

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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: ...

Prin contestația cu nr. 08/30.12.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 68507/31.12.2021, formulată de către ... SRL, cu sediul în ..., Str. Petreni nr.7, județul Suceava, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., în calitate de lider al Asocierii ... SRL – ... SRL, reprezentată prin administrator Buzilă Cristian Petru, împotriva rezultatului din cadrul procedurii de concesionare organizată de către ... cu sediul în ..., în calitate de entitate contractantă, în ce privește Procedura de Licitatie deschisă, desfășurată în vederea încheierii contractului având ca obiect „...”, se solicită anularea adresei nr. 38247/24.12.2021 privind comunicare rezultatului procedurii, a Raportului procedurii de atribuire nr. 38245/24.12.2021 și a tuturor actelor subsecvente acestuia, anularea adresei/adreselor de comunicare prin care oferta depusă de Asocieria ... SRL (lider) - ... SRL - ... SRL a fost declarată admisibilă și câștigătoare, reevaluarea acesteia și declararea ca inacceptabilă și neconformă, recunoașterea ofertei Asocierii ... SRL (lider) – ... SRL.

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

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ... SRL, în calitate de lider al Asocierii ... SRL – ... SRL, critică rezultatul procedurii de concesionare antementionată, solicitând cele evocate în preambulul prezentei decizii.

În motivare, contestatorul descrie succint procedura arătând faptul că în cadrul procedurii s-au depus două oferte, respectiv:

- Asocieria ... SRL (lider) - SC ... SRL și
- Asocieria ... SRL (lider) - ... SRL-... SRL

Prin adresa nr. 38247/24.12.2021, contestatorului i s-a comunicat: *"Comisia de evaluare a ofertelor depuse la procedura*

Licitatie deschisa pentru atribuirea contractului "...",, anunț concesionare ..., a declarat oferta depusa de către Asocieria SC ... SRL (lider) - SC ... SRL, conforma, admisibila și clasata pe locul II în clasamentul final, în urma aplicării criteriului de atribuire și a factorilor de evaluare, cu un total de 95,63 puncte din totalul de 100.

Pe locul I a fost clasata Asocieria ... SRL (lider) - ... SRL - ... SRL, cu un total de 100 de puncte din 100."

În urma studierii dosarului achiziției, a informațiilor înscrise în cadrul proceselor verbale privind evaluarea ofertelor, cat și a celor înscrise în cadrul raportului procedurii și a documentelor de calificare depuse de Asocieria ... SRL (lider) - ... SRL - ... SRL, se constata ca acest ofertant, clasat pe locul I. nu îndeplinea, pana la data limita de depunere a ofertelor 17.12.2021, cerințele de calificare solicitate de entitatea contractanta prin lisa de date a achiziției, susține contestatorul.

Prin cadrul fisei de date a achiziției entitatea contractantă a solicitat depunerea de oferte pentru obiectivul de investiții "..., Codul CPV principal, în conformitate cu prevederile fisei de date Cap. II.1.2 Cod CPV Principal: este ... (Rev.2).

Conform Cap.11.2.2 Coduri CPV secundare din fisa de date, nu s-au solicitat și alte codul CPV secundare.

Conform Cap.11.2.4 Descrierea achiziției publice din fisa de date, se detaliază lucrările ce vor fi executate în cadrul acestei proceduri de achiziție publica, respectiv:

"Serviciul de administrare a domeniului public și privat reprezintă totalitatea acțiunilor și activităților edilitar-gospodărești prin care se asigura administrarea, gestionarea și exploatarea bunurilor din domeniul public și privat al unităților administrativ-teritoriale, altele decât cele date, potrivit legii, în administrarea altor servicii locale.

Serviciul de administrare a domeniului public al sporturilor de iarna ..., se organizează în vederea exploatării pârtiei de schi Veverița, a instalației de transport pe cablu, a parcării de la baza pârtiei de schi, a patinoarului artificial din Parcul Municipal și a întregii infrastructuri edilitar urbane aferente serviciului și se va desfășura sub controlul autorității administrației publice locale, Municipiul

Serviciul de administrare a domeniului public al sporturilor de iarna - ... se organizează pentru a satisface nevoia de mobilitate a populației în scop turistic, sportiv și de agrement, pentru exploatarea autorizată a pârtiei de schi Veverița și a instalației de transport pe cablu, a parcării și a patinoarului artificial, pentru prestarea serviciilor conexe necesare funcționarii acestora și contribuie la ridicarea gradului de civilizație și confort al localității, grupând activități și acțiuni de utilitate și interes public, în conformitate cu prevederile art.3, lit. I, din OUG nr.71/2002, privind organizarea și funcționarea serviciilor de administrare a domeniului public și privat de interes local. Serviciul de administrare a domeniului public al sporturilor de iarna - ... se realizează

prin intermediul unei infrastructuri edilitar-urbane specifice, part ia de schi Veverița, instalat ia de transport pe cablu, clădiri, instalații de producere a zăpezii artificiale, instalații electrice și de iluminat, mașina de bătut zăpadă, sisteme de siguranța și protecție, parcare, patinoar artificial, etc.

Infrastructura edilitar-urbana specifică, aferentă serviciului de administrare a domeniului public al sporturilor de iarnă - ..., este ansamblul bunurilor mobile și imobile accesorii serviciului, dobândite potrivit legii, constând din terenuri, pârtie de schi, clădiri, construcții și instalații tehnologice, instalație de transport pe cablu, patinoar, sistem complet de producere a zăpezii artificiale, sistem de producere a gheții, sisteme de iluminat nocturn, echipamente și dotări funcționale, specifice întreținerilor pârtiilor de schi, transportului pe cablu și patinoarului artificial, prin a căror exploatare și funcționare se asigura prestarea serviciului, parcare de la baza pârtiei de schi, etc.

Activitățile conexe serviciului de administrare a domeniului public al sporturilor de iarna- ... sunt legate de scopul în care se desfășoară acesta; turistic, sportiv și de agrement.

Pentru a se putea practica sporturile de iarna la Domeniul public al sporturilor de iarna ..., este nevoie de întreținerea și exploatarea pârtiei de schi, a instalației de transport pe cablu, a instalațiilor de producere a zăpezii artificiale, a clădirilor, porcarilor și drumurilor de acces, atât pe timp de vara, cat mai ales pe timp de iarna.

Toate activitățile necesare îndeplinirii scopului pentru care se desfășoară Serviciul de administrare a Domeniului public al sporturilor de iarna -... sunt considerate activități conexe.

Enumerăm mai jos principalele activități conexe:

- întreținerea pe timp de vara a pârtiilor de schi; curățare, nivelare, drenaj, înierbare*
- întreținerea pe timp de iarna a pârtiilor de schi; băătorirea zăpezii, profilare pârtie, montarea sistemelor de protecție și semnalizare*
- întreținerea și completarea sistemelor de siguranța, protecție și semnalizare*
- producerea zăpezii artificiale*
- întreținerea continua a întregului sistem de producere a zăpezii artificiale, a sistemelor de aducțiune și a surselor de apa*
- întreținerea mașinii de băătorit zăpadă*
- întreținerea patinoarului și producerea gheții artificiale*
- întreținerea instalațiilor de producere a gheții artificiale și a mașinii de nivelat gheața*
- întreținerea clădirilor anexe, a drumurilor de acces, a parcarilor și a tuturor spatiilor și terenurilor aparținând Domeniului public al sporturilor de iarna ..., ce face obiectul concesiunii de servicii.*

- servicii de încasare a contravalorii tichetelor/cartelelor de transport pe cablu, a tichetelor/cartelelor de acces Patinoar, a drepturilor din publicitate, a taxelor de parcare, a chiriei pentru centre de închiriere material sportiv, locații comerciale provizorii pe perioada desfășurării unor evenimente sportive sau culturale, sau a unor construcții provizorii proprii amplasate cu acordul Consiliului local la Domeniul public al sporturilor de iarna

Prin procedura de delegare a gestiunii, unitatea administrativ teritorială atribuie prin concesionare, gestiunea serviciului de administrare a domeniului public al sporturilor de iarna- ..., precum și exploatarea bunurilor accesorii serviciului, cuprinse în așa numita infrastructura edilitar-urbana specifică.

Infrastructura edilitar-urbana aferentă serviciului de administrare a domeniului public al sporturilor de iarna- ... este formată în principal din următoarele bunuri accesorii serviciului:

- Pârtie de schi Veverița de categorie medie;
- Instalație de transport cu cablu de tip teleschi - LEITNER;
- Sistem de înzăpezit artificial - cămine, conducte, hidranți, sistem de pompare, pompe, echipamente, automatizări;
- Bazin acumulare și captare;
- Tunuri de zăpadă T40;
- Mașina de bătut zăpada;
- Clădire administrativă cu funcțiuni tehnologice, inclusiv dotări, inclusiv garaj mașina bătătorit zăpadă, stație de pompe;
- Clădiri stație inferioară și stație superioară;
- Sistem complex porți de acces și eliberare tichete/carte/carduri;
- Instalație de iluminat pârtie, instalații de alimentare cu energie electrică
- Echipament de protecție, siguranța și orientare;
- Parcare auto.
- Patinoar artificial în Parcul Municipal
- Instalații de producere a gheții
- Instalație de iluminat, instalații electrice
- Clădire administrativă cu bileterie complet echipată și spații echipare-dezechipare

Enumerarea de mai sus nu este limitativă.

În virtutea competențelor și atribuțiilor ce le revin potrivit legii, autoritățile administrației publice locale păstrează prerogativele privind adoptarea politicilor și strategiilor de dezvoltare a serviciilor de administrare a domeniului public și privat, respectiv a programelor de dezvoltare a infrastructurii edilitar-urbane, precum și dreptul și obligația de a monitoriza și de a controla.

Particularitățile serviciului de transport pe cablu:

Personalul de deservire a instalațiilor de transport pe cablu trebuie să fie autorizat conform Prescripției tehnice PTCR 8-2009.

Manevrarea instalațiilor de transport pe cablu, respectiv manevrarea grupurilor de antrenare și comandă se va face numai de mecanici trolști autorizați în conformitate cu prevederile acestei prescripții tehnice.

În structura de personal a concesionarului trebuie să se regăsească și electricieni autorizați ANRE care să asigure punerea sub tensiune a instalațiilor de transport pe cablu și alte manevre obligatorii.

Efectuarea transportului pe cablu la domeniul public al sporturilor de iarnă - ... trebuie să asigure:

- a) creșterea nivelului de calitate al serviciului și de confort al utilizatorilor serviciilor de exploatare a instalațiilor de transport pe cablu și a activităților conexe domeniului al sporturilor de iarnă- ...;*
- b) accesul la transportul pe cablu și protecția categoriilor sociale defavorizate;*
- c) informarea utilizatorilor;*
- d) executarea transportului pe cablu în condiții de regularitate, siguranță și confort;*
- e) corelarea capacității de transport a mijloacelor specifice cu fluxurile utilizatorii ai serviciilor existente;*
- f) continuitatea exploatării instalațiilor de transport pe cablu.*

Serviciile de administrare și exploatare a instalațiilor de transport de persoane pe cablu se efectuează numai de către operatori care dețin personal autorizat, conform PT R8-2009, mecanici trolști, șef de instalație, responsabil cu supravegherea și verificarea tehnica a instalațiilor, și în conformitate cu Prescripțiile tehnice PT R10 -2003 și personal autorizat ANRE.

Transportul pe cablu se efectuează cu instalația Teleschi de la domeniul public al sporturilor de iarnă-

Titularilor contractelor de delegare a gestiunii, le este interzis să încheie cu terți contracte de subdelegare a activităților de atribuire a gestiunii serviciilor de transport.

Cesionarea contractelor de atribuire a gestiunii de către titularul acestora unei alte societăți nu este admisă. "

Conform Cap. III.1) CONDIȚII DE PARTICIPARE, subcapitol III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale, s-a solicitat prin fișa de date următoarea cerință: "Operatorii economici care depun oferta trebuie să dovedească o formă de înregistrare în condițiile legii din țara de rezidență, documente din care să reiasă că operatorul economic este legal constituit, că nu se află în niciuna dintre situațiile de anulare a constituirii precum și faptul că are capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului. În situația în care vor fi

executate părți din contract de către subcontractanți, dovada înregistrării și corespondența activităților principale/secundare din cadrul acestuia cu obiectul achiziției se va prezenta obligatoriu și de către subcontractanți, pentru partea din contract pe care o vor realiza. Persoanele juridice romane vor prezenta Certificatul constatator emis de Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul Teritorial, din care trebuie să rezulte domeniul de activitate principal/secundar și codurile CAEN aferente. Obiectul contractului trebuie să aibă corespondent în codul CAEN din Certificatul constatator emis de ONRC.

Persoanele juridice străine vor prezenta documente relevante echivalente, emise de autorități le competente din țara în care își are sediul operatorul economic, care să dovedească o formă de înregistrare și, după caz, de atestare ori apartenență din punct de vedere profesional, în conformitate cu cerințele legale din țara în care este stabilit operatorul economic, în original/copie legalizată/copie lizibilă cu mențiunea "conform cu originalul", însoțite de o traducere autorizată a acestora în limba română.

Modalitate de îndeplinire: Se vor prezenta documentele justificative care probează îndeplinirea cerinței, respectiv certificat constatator emis de ONRC sau în cazul ofertanților străini, documente echivalente emise în țara de rezidență "

Raportat la cerințele impuse de entitatea contractanta, contestatorul a constatat, în urma studierii dosarului achiziției publice, ca asociații ... SRL și ... SRL care sunt parte a Asocierii ... SRL (lider) - ... SRL - ... SRL nu sunt autorizați să presteze serviciile care fac obiectul prezentei proceduri de achiziție publică, respectiv din cadrul certificatelor constatatoare emise de Oficiul National al Registrului Comerțului prezentate de aceștia, nu rezulta autorizarea codurilor CAEN 4939 - Alte transporturi terestre de calatori n.c.a. și CAEN 9329 - Alte activități recreative și distracție n.c.a.

Contestatorul a solicitat Institutului National de Statistica - Direcția Județeană de Statistica Suceava, în data de 28.12.2021, punctul de vedere cu privire la corespondența codurilor CAEN ce trebuie autorizate în vederea execuției contractului de concesiune raportat la codul CPV principal solicitat prin fișa de date a achiziției și a tuturor lucrărilor ce trebuie executate în cadrul prezentului contract de concesiune, respective codul CPV ... (Rev.2), iar Institutului National de Statistica - Direcția Județeană de Statistica Suceava ne-a răspuns prin adresa nr. 3748/30.12.2021 prin care ne-a informat că, codurile CAEN necesare prestării serviciilor pentru prezenta procedura de achiziție., sunt următoarele:

- Cod CAEN Rev.2, clasa 4939 - Alte transporturi terestre de calatori n.c.a., și
- Cod CAEN Rev. 2, clasa 9329 - Alte activități recreative și distracție n.c.a.

Din analiza Acordul de asociere nr.581/17/37 din 15.12.2021 al Asocierii ... SRL (lider) - ... SRL - ... SRL reiese de la punctul 2 ca obiectul acordului este participarea la procedura de atribuire a contractului de delegare a gestiunii serviciului de administrare a domeniului public al sporturilor de iarna - ..., organizata de municipiul ..., iar contribuția financiara/tehnica/profesionala, cat si repartizarea beneficiilor sau pierderilor rezultate din activitățile comune desfășurate de asociați se va efectua proporțional cu cota de participare a fiecărui asociat, respectiv: 1. 60% - SC... SRL, 2.30% - SC... SRL, 3. 10% - ... SRL.

Din cadrul Declarației privind partea/pârțile din contract care sunt îndeplinite de asociați și specializarea acestora reies următoarele aspecte:

- ... SRL participa în cadrul contractului de concesiune cu codul CAEN 4321 - Lucrări de instalații electrice; cod CAEN 3314 - Repararea echipamentelor electrice; cod CAEN 5229 - Alte activități anexe transporturilor, iar partea/pârțile din contract ce urmează a fi prestata de către asociat este: Întreținerea si exploatarea pârtiei de schi, a instalației de transport pe cablu, a instalațiilor de producere a zăpezii artificiale, a clădirilor, parcurilor, a drumurilor de acces, a patinoarului artificial în parcul Municipal, atât pe timp de vara. cat mai ales pe timp de iarna (parțial - se va face o scurta descriere, conform Contractului de asociere). Valoarea serviciilor/lucrărilor care vor fi prestate/executate de asociat (lei, fără TVA): 80.115. Procent din valoarea totala a contractului 60%.

- ... SRL participă în cadrul contractului de concesiune cu codul cod CAEN 7990 - Alte activități de rezervare și asistenta turistica, (coduri CAEN care nu se regăsesc autorizate în cadrul Certificatului constatator nr. 929295/13.12.2021),iar partea/pârțile din contract ce urmează a fi prestata de către asociat este: Întreținerea si exploatarea pârtiei de schi, a instalației de transport pe cablu, a instalațiilor de producere a zăpezii artificiale, a clădirilor, parcurilor, a drumurilor de acces, a patinoarului artificial în parcul Municipal, atât pe timp de vara, cat mai ales pe timp de iarna (parțial - se va face o scurta descriere, conform Contractului de asociere). Valoarea serviciilor/lucrărilor care vor fi prestate/executate de asociat (lei, fără TVA): 40.057. Procent din valoarea totala a contractului 30%.

- ... SRL participa în cadrul contractului de concesiune cu codul CAEN 4939 - Alte transporturi terestre de calatori n.c.a., iar partea/pârțile din contract ce urmează a fi prestata de către asociat este: Întreținerea si exploatarea pârtiei de schi, a instalației de transport pe cablu, a instalațiilor de producere a zăpezii artificiale, a clădirilor, parcurilor, a drumurilor de acces, a patinoarului artificial în parcul Municipal, atât pe timp de vara, cat mai ales pe timp de iarna (parțial - se va face o scurta descriere, conform Contractului de asociere).

Valoarea serviciilor/lucrărilor care vor fi prestate/executate de asociat (lei, fără TVA): 13.352. Procent din valoarea totala a contractului 10%.

Din cadrul Certificatelor constatatoare ale operatorilor economici ce formează Asocieria ... SRL (lider) - ... SRL - ... SRL. emise de Oficiul National al Registrului Comerțului, reiese ca, aceștia sunt autorizați sa execute/presteze lucrări doar în conformitate cu codurile CAEN autorizate, după cum urmează:

Certificatului constatator nr. 932875/14.12.2021 al ... SRL	Certificatului constatator nr. 929295/13.12.2021 al ... SRL	Certificatului constatator nr. 937892/15.12.2021 al ... SRL
-4322 - Lucrări de instalații sanitare, de încălzire și aer condiționat (domeniul de activitate principal); -7490 - Alte activități profesionale, științifice și tehnice n.c.a.; -4941 - Transporturi rutiere de mărfuri; -4669 - Comerț cu ridicata al altor mașini și echipamente; -4619 - Intermedieri în comerțul cu produse diverse; -4520 - Întreținerea și repararea autovehiculelor; -4391 - Lucrări de învelitori, șarpante și terase la construcții; -4334 - Lucrări de vopsitorie, zugrăveli și montări de geamuri; -4333 - Lucrări de pardosire și placare a pereților; -4332 - Lucrări de tâmplărie și dulgherie; -4331 - Lucrări de ipsoserie; -4322 - Lucrări de instalații sanitare, de încălzire și de aer condiționat; -4321 - Lucrări de instalații electrice; -4213 - Construcția de poduri și tuneluri; -4211 - Lucrări de construcții a drumurilor și autostrăzilor; -4120 - Lucrări de construcții a clădirilor rezidențiale și nerezidențiale; -7112 - Activități de inginerie și consultanța tehnică legate de acestea.	-4120 - Lucrări de construcții a clădirilor rezidențiale și nerezidențiale (domeniul de activitate principal); -4399 - Alte lucrări speciale de construcții n.c.a.; -4391 - Lucrări de învelitori, șarpante și terase la construcții -4334 - Lucrări de vopsitorie, zugrăveli și montări de geam -4331 - Lucrări de ipsoserie -4312 - Lucrări de pregătire a terenului; -4120 - Lucrări de construcții a clădirilor rezidențiale și nerezidențiale -5221 - Activități de servicii anexe pentru transporturi terestre; -4312 - Lucrări de pregătire a terenului.;	-4939 - Alte transporturi terestre de calatori n.c.a. (domeniul de activitate principal); -9319 - Alte activități sportive; -9329 - Alte activități recreative și distractive n.c.a -4939 - Alte transporturi terestre de calatori n.c.a.

Contestatorul învederează că singurul asociat care are autorizate codurile CAEN: 4939 - Alte transporturi terestre de calatori n.c.a. și 9329 — Alte activități recreative și distractive n.c.a. care au corespondent codului CPV ... (Rev.2), aferent obiectului contractului "... este ... SRL, care a participat în cadrul asocierii cu un procent de 10%.

Ceilalți doi asociați, respectiv ... SRL și ... SRL, nu aveau autorizate codurile CAEN 4939 - Alte transporturi terestre de calatori n.c.a. și 9329 - Alte activități recreative și distractive n.c.a. și, în concluzie, nu pot presta servicii în conformitate cu prevederile legale în cadrul contractului de concesiune, raportat la cerințele din fisa de date a achiziției, cu atât mai mult ca, din cadrul Declarației privind partea/pârțile din contract care sunt îndeplinite de asociați și specializarea acestora reiese ca fiecare asociat va realiza *Întreținerea și exploatarea părții de schi, a instalației de transport pe cablu, a instalațiilor de producere a zăpezii artificiale, a clădirilor, porcarilor, a drumurilor de acces, a patinoarului artificial în parcul Municipal, atât pe timp de vara. cat mai ales pe timp de iarna (parțial - se va face o scurta descriere, conform Contractului de asociere), și procentele cele mai mari din asociere le revin 60% - ... SRL și 30% - ... SRL, tocmai celor doi asociați care nu sunt autorizați sa presteze astfel de lucrări.*

Astfel, în cadrul documentației de atribuire, entitatea contractantă a prevăzut, la cap III.2.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale din cadrul fișei de date a achiziției următoarea cerință minimă de calificare, raportat la art. 173 aliniat (1) din Legea nr. 98/2016 *"Operatorii economici care depun oferta trebuie să dovedească o formă de înregistrare în condițiile legii din tara de rezidență, documente din care să reiasă că operatorul economic este legal constituit, că nu se află în niciuna dintre situațiile de anulare a constituirii precum și faptul că are capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului. "*

Potrivit aceleiași fișe de date a achiziției, modalitatea de dovedire aferentă cerinței de mai sus a fost stabilită de către entitatea contractantă astfel: *"Persoanele juridice romane vor prezenta Certificatul constatator emis de Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul Teritorial, din care trebuie sa rezulte domeniul de activitate principal/secundar și codurile CAEN aferente. Obiectul contractului trebuie sa aibă corespondent în codul CAEN din Certificatul constatator emis de ONRC. (...)"*.

Cerințele din fișa de date a achiziție cu privire la modalitatea de îndeplinire a cerințelor de calificare sunt obligatorii, și nu formale, înscrisurile elaborate de entitatea contractantă nefiind contestate de către niciun operator economic interesat.

Mai mult, Asocierea ... SRL (lider) - ... SRL - ... SRL nu a formulat obiecții cu privire la modalitatea de îndeplinire a cerinței de mai sus, prin urmare și-a însușit obligația de a demonstra că are capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului.

Riscul întocmirii ofertei cade în sarcina operatorului economic, el neputând să își invoce propria culpă, în eventualitatea unei solicitări de clarificări viitoare, ca motiv al neautorizării activității CAEN: 4939 - Alte transporturi terestre de calatori n.c.a. și 9329 - Alte activități recreative

și distractive n.c.a., potrivit principiului „*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*”, în condițiile în care entitatea contractantă a menționat în mod expres, în cadrul documentației de atribuire, faptul că „*Operatorii economici care depun oferta trebuie să dovedească o formă de înregistrare în condițiile legii din țara de rezidență, documente din care să reiasă...*) că are capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului”.

Invocând prevederile art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016, autorul constată că verificarea ofertei Asocierii ... SRL (lider) - ... SRL - ... SRL nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, Entitatea Contractanta trebuia să respingă oferta acestuia și nu să o declare câștigătoare a procedurii.

Ori, în cadrul Raportului intermediar privind evaluarea documentelor doveditoare pentru îndeplinirea criteriilor de calificare nr. 37820/20.12.2021 comisia de evaluare în mod eronat arată că operatorul economic ... SRL ar îndeplini cerința autorizării codurilor CAEN necesare realizării contractului de concesiune, prin faptul că acest operator economic are ca activități secundare în actul constitutiv codul CAEN 4939 - Alte transporturi terestre de calatori și CAEN 9329 - Alte activități recreative și distractive, act constitutiv actualizat în data de 19.03.2018, deși aceste două coduri nu apar înscrise și autorizate în cadrul Certificatului constatator nr. 929295/13.12.2021, rezultând astfel o evaluare a ofertei Asocierii ... SRL (lider) - ... SRL - ... SRL, total eronată și părtinitoare.

Comisia de evaluare trebuia să constate că ofertantul Asocierea ... SRL (lider) - ... SRL - ... SRL nu a făcut dovada că în calitate de operator economic - persoană juridică - ofertant în cadrul acestei proceduri de atribuire are capacitatea de exercițiu, respectiv are aptitudinea de a exercita drepturi și de a-și asuma obligații săvârșind acte juridice în domeniul “... avan codul CPV principal ... (Rev.2) la momentul depunerii ofertelor, opinează petentul.

Conform celor relatate mai sus, oferta depusă de Asocierea ... SRL (lider) - ... SRL - ... SRL nu îndeplinește criteriul de calificare referitoare la capacitatea de exercitare a activității profesionale. Oferta este inacceptabilă conform art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016.

Totodată, contestatorul învederează că aceste informații legate de corespondența codurilor CAEN din certificatul constatator emis de ONRC/ORC al ofertantului, cu obiectul achiziției publice în cauză, trebuiau să existe la data depunerii ofertei, fiind informații obligatorii de menționat de către ofertanți.

Totodată, autorul învederează faptul că ofertantul Asocierea ... SRL (lider) - ... SRL - ... SRL trebuia să îndeplinească condiția existenței în obiectul de activitate a celor două coduri CAEN 4939 - Alte transporturi terestre de calatori n.c.a. și 9329 - Alte activități recreative și distractive n.c.a., și relevante de certificatele constatatoare nr.

929295/13.12.2021 pentru ... SRL și nr. 932875/14.12.2021 pentru ... SRL la depunerea ofertei, evocând jurisprudența constantă a instanțelor în acest sens, raționamentul regăsindu-se în jurisprudența Curții de Apel București, în Hotărârea nr. 1455/2017 din data de 29 martie 2017.

Concluzionând, orice decizie a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei și răspunsurilor la solicitările de clarificare, sub toate aspectele acestora, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei, susține petentul.

Astfel, în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (1) „Comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și neconforme”.

În ce privește interesul ... SRL, în asociere, acesta invocă dispozițiile art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, precizând că interesul său în promovarea contestației este născut din faptul că, după reevaluarea corectă a ofertei Asocierii ... SRL (lider) - ... SRL - ... SRL și stabilirea corectă a încadrării acesteia ca inacceptabilă și neconformă, raportat la cele relatate mai sus, oferta sa va fi clasată pe locul 1, deoarece doar din cauza unei evaluări deficitare a autorității contractante aceasta a fost clasată pe locul 2.

Prin punctul de vedere nr. 161/04.01.2022, înregistrat la CNSC cu nr. 509/04.01.2022, ... solicită respingerea contestației ... SRL pentru motivele de fapt și de drept dezvoltate în continuare.

Prin expunerea succintă a procedurii, entitatea contractantă relevă că, în termenul limită de depunere a ofertelor s-au depus două oferte, respectiv:

- Oferta depusa de Asocierea ... SRL (lider) - ... SRL
- Oferta depusa de Asocierea ... SRL (lider) - ... SRL - ... SRL.

În fișa de date a achiziției, la cap. III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale s-a regăsit următoarea cerință:

„Informații și formalități necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate:

Operatorii economici care depun oferta trebuie să dovedească o formă de înregistrare în condițiile legii din țara de rezidență, documente din care să reiasă că operatorul economic este legal constituit, că nu se află în niciuna dintre situațiile de anulare a constituirii precum și faptul că are capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului.

În situația în care vor fi executate părți din contract de către subcontractanți, dovada înregistrării și corespondența activităților principale/secundare din cadrul acestuia cu obiectul achiziției se va prezenta obligatoriu și de către subcontractanți, pentru partea din contract pe care o vor realiza.

Persoanele juridice romane vor prezenta Certificatul constatator emis de Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul Teritorial, din care trebuie sa rezulte domeniul de activitate principal/secundar și codurile CAEN aferente. Obiectul contractului trebuie sa aibă corespondent în codul CAEN din Certificatul constatator emis de ONRC.

Persoanele juridice străine vor prezenta documente relevante echivalente, emise de autoritățile competente din țara în care își are sediul operatorul economic, care să dovedească o formă de înregistrare și, după caz, de atestare ori apartenență din punct de vedere profesional, în conformitate cu cerințele legale din țara în care este stabilit operatorul economic, în original/copie legalizată/copie lizibilă cu mențiunea "conform cu originalul", însoțite de o traducere autorizată a acestora în limba română. Modalitate de îndeplinire: Se vor prezenta documentele justificative care probează îndeplinirea cerinței, respectiv certificat constatator emis de ONRC sau în cazul ofertanților străini, documente echivalente emise în țara de rezidență."

În fapt, entitatea contractantă susține că "(...) asociații ... SRL și ... SRL care sunt parte a Asocierii ... SRL (lider) - ... SRL - ... SRL nu sunt autorizați sa presteze serviciile care fac obiectul prezentei proceduri de achiziție publică, respectiv din cadrul certificatelor constatatoare emise de Oficiul National al Registrului Comerțului prezentate de aceștia, nu rezulta autorizarea codurilor CAEN 4939 - Alte transporturi terestre de calatori n.c.a. și CAEN 9329 - Alte activități recreative și distractive n.c.a." și prin urmare nu este îndeplinită condiția de la cap. III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale.

Referitor la elementele contestației, entitatea contractantă precizează:

În primul rând Petentul omite să facă trimitere la art. 51 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, care reglementează în mod clar situația modalității de îndeplinire a criteriilor referitoare la capacitatea de exercitare a activității profesionale în cazul unei oferte comune:

„Art. 51. - (1) în situația în care entitatea contractantă solicită în cadrul criteriilor referitoare la capacitatea de exercitare a activității profesionale și/sau cerințelor de executare a contractului anumite autorizații specifice, cerința se consideră îndeplinită în cazul operatorilor economici ce participă în comun la procedura de atribuire, dacă aceștia demonstrează că dispun de respectivele resurse autorizate și/sau că unul dintre membrii asocierii deține autorizația solicitată, după caz, cu condiția ca respectivul membru să execute partea din contract pentru care este solicitată autorizația respectivă."

Așa cum în mod evident rezultă din textul legal redat, pentru îndeplinirea cerinței referitoare la capacitatea de exercitare a activității profesionale, în cazul unei oferte comune, cerința privind autorizarea codului CAEN este îndeplinită în cazul în care unul dintre membrii

asocierii este autorizat pentru acea activitate și realizează acea activitate.

Ori, inclusiv în contestația transmisă, se recunoaște că asociatul SC ... SRL are autorizate codurile CAEN 4939 și 9329, prin urmare conform prevederilor de la art. 51 alin. (1) din H.G.395/2016 cerința privind capacitatea profesională este îndeplinită în numele întregii asocieri.

Inclusiv petentul ... SRL în *Declarația privind partea/părțile din contract care sunt îndeplinite de asociați și specializarea acestora* (pag. 65 din Documentele de calificare) precizează că nu este cazul să detalieze partea/părțile din contract care sunt îndeplinite de asociați deoarece *"(...) va legaliza asocierea astfel vorbind de o singură firmă care va administra domeniul public"*

Prin urmare, inclusiv petentul recunoaște că se cumulează activitățile la comun, ori dacă lui i s-a acceptat acest lucru, aplicând principiul tratamentului egal, ar trebui să se accepte acest lucru și la ceilalți ofertanți.

Mergând pe raționamentul petentului, nici ... SRL nu este autorizat de ANRE pentru efectuarea lucrărilor de instalații electrice conform art. 2 alin. (1) din *Regulamentul pentru atestarea operatorilor economici care proiectează, execută și verifică instalații electrice*, din 15.12.2021 Parte integrantă din Ordinul ANRE 134/2021:

„Art. 2 - (1) Activitățile de proiectare, executare și verificare a instalațiilor electrice se realizează de către operatori economici care dețin atestate/decizii de confirmare emise în condițiile prezentului regulament, potrivit competențelor acordate de fiecare tip de atestat sau, după caz, potrivit competențelor stabilite prin decizia de confirmare, cu respectarea prevederilor legii și ale reglementărilor în vigoare.”

Prin urmare, având în vedere că în obiectul contractului intră și activitatea de verificare și de execuție la instalațiile electrice, ar fi trebuit ca și ... SRL să dețină autorizație ANRE.

Dar având în vedere prevederile art. 51 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016 redat la punctul 6, cerința a fost considerată și de Asocierea ... SRL - ... SRL, deși ... SRL nu deține o astfel de autorizație.

Într-o altă ordine de idei, conform art. 31 alin (3) din H.G.395/2016: *„În aplicarea prevederilor art. 54 alin. (5) din Lege, entitatea contractantă are dreptul de a impune prin documentația de atribuire ca, în cazul în care este depusă o ofertă de către operatori economici care participă în comun la procedura de atribuire, fiecare dintre aceștia să demonstreze îndeplinirea unui nivel al criteriilor referitoare la situația economică și financiară și capacitatea tehnică și profesională proporțional cu cota de implicare în executarea viitorului contract.”*

Având în vedere că Entitatea Contractantă nu a impus ca în cazul unei oferte comune, fiecare dintre ofertanți să îndeplinească într-o

anumită proporție /cotă o anumită cerință de calificare, rezultă *per a contrario* că se aplică regulile generale de la art. 51 alin. (1) din H.G.395/2016.

Într-o altă ordine de idei, petentul "extinde" interpretarea cerinței privind Capacitatea de exercitare a activității profesionale, solicitând ca operatorii economici să fie autorizați pentru un anumit cod CAEN, ori această cerință nu există în Fișa de date.

Mai mult, dacă ar fi aplicat o astfel de cerință restrictivă, oferta depusă de ... SRL nu ar fi îndeplinit cerințele de calificare, neavând niciun cod CAEN de gestionare și administrare a Patinoarului artificial, a instalațiilor de producere a gheții, sau a zăpezii artificiale (obiect al viitorului contract).

În susținerea afirmațiilor de mai sus, entitatea contractantă invocă ca jurisprudență în domeniu: Decizia CNSC nr. 2728/C5/3229 din 14.10.2014, Decizia CNSC din B02016 1130¹, Hotărârea Curții de Apel Suceava nr. 240/2020 din 28/05/2020

Concluzionând, entitatea contractantă arată că:

- La evaluarea ofertelor, entitatea contractantă a respectat prevederile Documentației de atribuire precum și prevederile legislației în vigoare, cu trimitere la art. 51 alin. (1) din H.G.395/2016.

- Petentul solicită admiterea contestației depuse prin solicitarea îndeplinirii unei cerințe de calificare care nu există în Fișa de date, respectiv autorizarea tuturor asociațiilor pentru codurile CAEN 4939 și 9329. De ce doar acestea și nu multe alte coduri CAEN având în vedere multitudinea de activități care fac obiectul viitorului contract, entitatea contractantă înșiruind:

- *întreținerea pe timp de vara a pârtiilor de schi; curățare, nivelare, drenaj, înierbare;*

- *întreținerea pe timp de iarnă a pârtiilor de schi; bățătorirea zăpezii, profilare pârtie, montarea sistemelor de protecție și semnalizare;*

- *întreținerea și completarea sistemelor de siguranță, protecție și semnalizare;*

- *producerea zăpezii artificiale;*

- *întreținerea continuă a întregului sistem de producere a zăpezii artificiale, a sistemelor de aducțiune și a surselor de apă;*

- *întreținerea mașinii de bățătorit zăpada;*

- *întreținerea patinoarului și producerea gheții artificiale;*

- *întreținerea instalațiilor de producere a gheții artificiale și a mașinii de nivelat gheața;*

- *întreținerea clădirilor anexe, a drumurilor de acces, a parcarilor și a tuturor spațiilor și terenurilor aparținând Domeniului public al sporturilor de iarnă ..., ce face obiectul concesiunii de servicii;*

- *servicii de încălzire a contravalorii tichetelor/cartelelor de transport pe cablu, a tichetelor/cartelelor de acces Patinoar, a*

drepturilor din publicitate, a taxelor de parcare, a chiriei pentru centre de închiriere material sportiv, locații comerciale provizorii pe perioada desfășurării unor evenimente sportive sau culturale, sau a unor construcții provizorii proprii amplasate cu acordul Consiliului local la Domeniul public al sporturilor de iarna

Având în vedere explicațiile prezentate mai sus, precum și dosarul achiziției pe care, entitatea contractantă consideră ca fiind nefondată contestația depusă de petentul ... SRL, și solicită respingerea acesteia.

Prin adresa cu nr. 10/06.01.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 911/07.01.2022, ... SRL formulează Răspuns la punctul de vedere al entității contractante, prezentând următoarele:

- Referitor la nr. 6 din *Punctul de vedere al autorității contractante* unde se face trimitere la art.51 alin.(1) din HG nr. 395/2016 și se precizează faptul că articolul reglementează situația modalității de îndeplinire a criteriilor referitoare la capacitatea de exercitare a activității profesionale în cazul unei oferte comune, contestatorul precizează că în situația de față este vizat Cap III.1.3 a): *Capacitatea tehnică și/sau profesională* cuprins în *Fișa de date* - unde se solicită în mod clar următoarele: Asigurarea cu personal de specialitate pentru prestarea activității principale de "Transport persoane pe cablu", personal care trebuie să fie autorizat în scopul demonstrării îndeplinirii criteriilor de calificare: *Experiența similară în prestarea de servicii de „Transport pe cablu”*.

La acest capitol, consideră petentul că se poate face trimitere către Art.51 alin.(I) din HG nr. 395/2016 unde cerința privind capacitatea profesionala este îndeplinită în numele întregii asocieri. Astfel entitatea contractantă face confuzie între cerința de la Cap. III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale, cuprins în *Fișa de date*, unde în mod evident se solicită următoarea cerință în vederea calificării: *„Persoanele juridice române vor prezenta Certificatul constatator emis de Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul Teritorial din care trebuie să rezulte domeniul de activitate principal/secundar și codurile CAEN aferente. Obiectul contractului trebuie să aibă corespondent în codul CAEN din Certificatul Constatator emis de ONRC și cerința de la Cap.III.1.3 a) Capacitatea tehnică și/sau profesională.”*

- Referitor la nr. 7, 8, 16 din *Punctul de vedere al autorității contractante*.

Legiuitorul specifică: în cazul unei oferte comune se pot cumula următoarele resurse: - personalul autorizat, utilajele și experiența similară, în niciun caz autorizarea Codurilor CAEN corespundente activității comerciale care este generatoare (sursă) de venituri și care face obiectul contractului, afirmă petentul.

Cerând în acest sens, un punct de vedere către ONRC cât și către Institutul Național de Statistică, petentul afirmă că a primit următorul răspuns: Obiectul contractului, are corespondent în:

- Codul CAEN 4939: „*Alte transporturi terestre de calatori n.a*”, activitate principală (exploatarea transportului pe cablu), generatoare de venituri, respectiv:

- Codul CAEN 9329 „*Alte activități recreative și distractive n.c.a.*” care are corespondent în mod evident activității recreative de pe Patinoar, reprezentând a doua activitate comercială principală generatoare de venit.

Așa cum reiese și din Fișa de Date, la pagina 9: "*Activitatea principală în cadrul contractului de delegare a serviciului public de administrare a domeniului, al sporturilor de iarnă - ... este transportul pe cablu efectuat prin exploatarea instalațiilor de transport pe cablu*".

Autorul concluzionează că toți membrii unei asocieri, trebuie să îndeplinească cerința înscrisă în fișa de date, la Cap. III.1.1.b) *Capacitatea de exercitare a activității profesionale*.

Cu privire la afirmația autorității contractante, precum că Asocierea ... SRL (lider) - ... SRL, nu ar îndeplini cerința de calificare, neavând niciun cod CAEN corespondent activităților de gestionare și administrare a patinoarului artificial, a instalațiilor de producere a gheții și a zăpezii artificiale etc., contestatorul o consideră eronată, deoarece pentru aceste activități conexe (de întreținere și mentenanță) nu se impune autorizarea unui cod CAEN la ONRC.

În acest sens, Codul CAEN care se autorizează, conform legislației în vigoare trebuie să fie sursa principală de venit într-o activitate comercială, nu alte activități conexe atribuite din contract, reamintește petentul.

- Referitor la nr. 9; 10 din Punctul de vedere al autorității contractante.

Raportat la aspectele evidențiate de entitatea contractantă față de motivele contestatorului, acesta învederează:

Asocierea ... SRL (lider) - ... SRL a declarat: Efectuarea legalizării- prin asocierea celor două firme la ONRC, constituind o singură/unică firmă care va administra domeniul public al sporturilor de iarnă - ..., în comparație cu declarația Asocierii ... SRL (lider) - ... SRL - ... SRL care Efectuează legalizarea - prin autentificarea la un Birou Notarial a Acordului de Asociere depus în procedură. Acord de Asociere legalizat prin intermediul unui Birou Notarial nu este similar cu o constituire a unei singure entități/operator economic, din acest motiv, toți membrii asocierii trebuie să îndeplinească cerințele de calificare, deoarece au declarat că partea/părțile din contract ce urmează a fi prestată de către asociați este: „întreținerea și exploatarea părții de schi, a instalației de transport pe cablu (...)”. În documentele de calificare se precizează faptul că toți membrii Asocierii vor presta atât activitățile principale care fac obiectul contractului cât și întreținerea domeniului de iarnă, drept pentru care este evident faptul că nu se pot cumula codurile CAEN.

- Referitor la nr. 11; 12 din Punctul de vedere al autorității contractante.

Cu privire la alegațiile cum că ... SRL nu ar fi autorizat ANRE, petentul face cunoscut faptul că, așa cum s-a solicitat în Fișa de Date la Cap. III. 1.3.a) "Capacitatea tehnică și/sau profesională", din cadrul Documentelor de Calificare cât și din Propunerea Tehnică, acesta a evidențiat într-un tabel personalul autorizat solicitat Ex.: Revizor de echipamente electrice -min 1 persoană, calificat electrician autorizat ANRE - gr.II joasă tensiune. În acest scop a fost nominalizat dl. ... (angajat al ... SRL), depunând Declarația de disponibilitate, CV-ul și Autorizația ANRE, demonstrând astfel capacitatea profesională de a executa lucrări de întreținere și reparații la instalațiile electrice. Mai mult decât atât, pentru efectuarea de revizii și reparații, în cadrul Fișei de Date a achiziției la cap. III. 1.3.a) "Capacitatea tehnică și/sau profesională", este menționat următorul aspect: *„Concesionarul are dreptul de a implica noi subcontractanți, pe durata executării contractului de concesiune, cu condiția ca respectivul concesionar să transmită autorității/entității contractante informațiile prevăzute mai sus și să obțină acordul acesteia privind eventualii noi subcontractanți implicați ulterior în executarea contractului"*, astfel încât ... SRL va putea introduce noi subcontractanți după semnarea contractului de concesiune așa după cum a solicitat chiar Entitatea Contractantă.

Concluzionând, contestatorul solicită admiterea contestației astfel cum aceasta a fost formulată.

Prin adresa cu nr. 675/10.01.2022, înregistrată la CNSC cu nr. 1225/10.01.2022, ... formulează precizări la punctul de vedere al ... SRL.

1. Referitor susținerilor petentului precum că ofertantul câștigător nu îndeplinește o cerință de la cap III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională : (...) în situația de față vorbim de cap. III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională ,(...) ca apoi, chiar în paragraful următor, să se contrazică singur, și să precizeze că de fapt, ofertantul câștigător nu îndeplinește o cerință de la cap III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale: *"Concluzie: Toți membrii unei asocieri trebuie să îndeplinească cerința în fișa de date înscrisă la cap. cap III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale"*.

Prin urmare, nici măcar petentul nu știe să indice exact care este cerința de calificare pe care ofertantul câștigător nu o îndeplinește, și unde este prevăzută ea în mod expres în Fișa de date a achiziției, făcând precizări care se contrazic unele pe altele.

Dacă obiectul contestației a fost neîndeplinirea unui criteriu de la cap. III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, cu atât mai mult ar trebui respinsă ca nefondată, susține entitatea contractantă. La cap III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale se regăsesc următoarele 3 cerințe limitative:

- Cerința nr. 1: Asigurarea cu personal de specialitate pentru prestarea activității principale de transport persoane pe cablu (șef instalație, responsabil cu verificarea și supravegherea tehnica a instalațiilor - RSVTI, mecanic trolist, revizor de echipamente electrice);

- Cerința nr. 2: Experiența similară în prestarea de servicii de transport pe cablu;

- Cerința nr. 3: Informații privind asociații si/sau subcontractanții propuși si/sau terții susținători.

Ori, printr-o simplă analiză a acestor 3 cerințe de calificare, nu se regăsește nici o cerință prin care se solicită ca ofertantul să aibă autorizat un anumit cod CAEN. Ori o astfel de constatare, conduce la concluzia că un ofertant nu poate fi respins pentru un criteriu de calificare care nu a fost menționat în mod expres în Fișa de date.

În sensul acestei interpretări, entitatea contractantă invocă ca jurisprudență CJUE și internă: Hotărârea în cauza Medipac - Kazantzidis, C-6/05; Hotărârea în cauza SC Enterprise Focused Solutions SRL- Spitalului Județean de Urgență Alba Iulia C-278/14; Decizia civilă nr. 1.235/24.07.2020 a Curții de Apel București.

De asemenea, în fișa de date a achiziției, la cap. III.1.3.a) Capacitatea tehnica si/sau profesională, la cerința 3, Informații privind asociații si/sau subcontractanții propuși si/sau terții susținători se mai subliniază că : *"în cazul în care mai mulți operatori economici participă în comun la procedura de atribuire, îndeplinirea criteriilor privind capacitatea tehnică și profesională se demonstrează prin luarea în considerare a resurselor tuturor membrilor grupului."* subliniind în fapt ceea ce prevede și legislația din domeniul achizițiilor.

Tot în aceeași ordine de idei, la art. 51 alin. (1) din H.G. 395/2016, legiuitorul menționează în mod expres că și: *"în situația în care entitatea contractantă solicită în cadrul criteriilor referitoare la capacitatea de exercitare a activității profesionale si/sau cerințelor de executare a contractului anumite autorizații specifice, cerința se consideră îndeplinită în cazul operatorilor economici ce participă în comun la procedura de atribuire, dacă aceștia demonstrează că dispun de respectivele resurse autorizate și/sau că unul dintre membrii asocierii deține autorizația solicitată (...)"*, acoperind astfel și cerințele de cap. III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale.

Într-o altă ordine de idei, atunci când se referă la situația sa, petentul dorește aplicarea unei "duble măsuri", în sensul că el nu are obligația de a avea autorizate alte coduri CAEN care fac obiectul contractului, dar solicită ca ofertantul câștigător să îndeplinească această condiție, pe motivul că aceste coduri CAEN nu sunt "principale" ci sunt "conexe" precum și faptul că va angaja alți operatori economici ulterior semnării contractului.

În acest sens, Curtea de Apel Cluj în Hotărârea nr. 815/2020 din 06/07/2020 - Contencios administrativ și fiscal - litigiu privind achizițiile

publice, a concluzionat că activitățile accesorii nu sunt chestiuni superflue, ci activități strict necesare pentru îndeplinirea activităților principale: *"Raportat la faptul că nu există riscul neîndeplinirii obligațiilor contractuale, curtea reține că a accepta argumentele petentei ar însemna să se afirme că ofertanții trebuie să facă strict dovada capacității de a îndeplini activitățile principale din contract. Or, activitățile accesorii nu sunt chestiuni superflue, ci activități strict necesare pentru îndeplinirea activităților principale, astfel că este evident că operatorul economic participant la procedură are obligația de a demonstra capacitatea de a le realiza."*

Prin urmare, dacă ar fi existat o astfel de cerință de autorizare, deși nu există în cazul de față, petentul solicită ca entitatea contractantă să îi accepte oferta lui pe motivul că *"va angaja ulterior subcontractanți autorizați pentru acele activități"* (recunoscând per a contrario că nu este autorizat pentru toate domeniile contractului), dar solicită respingerea ofertantului câștigător, pentru același motiv, fără a aprecia că și el ar avea un astfel de drept.

Făcând un punct de vedere la punctele 9 și 10 din întâmpinarea inițială, petentul argumentează că în cazul în care oferta sa va fi declarată câștigătoare: *"Efectuarea legalizării- prin asocierea celor două firme la ONRC, constituind o singură/unică firmă care va administra domeniul public (...)"* ori, legalizarea asocierii nu se face la ONRC ci la un Notar public, și nu conduce la realizarea unei *"singure/unice firme"* așa cum susține acesta, transformarea a două societăți într-una singură se numește "fuziune" conform art. 238 alin (1) din Legea societăților nr. 31/1990.

Ori conform art. 7 litera (aa) din Modelul de contract al procedurii, este interzisă subdelegarea către alte societăți decât cele care au câștigat contractul, adaugă entitatea contractantă.

Prin punctul de vedere la punctele 11 și 12 din întâmpinarea inițială, petentul precizează că în cadrul ofertei a prevăzut personal autorizat ANRE, ori conform art. 2 alin. (1) din *Regulamentul pentru atestarea operatorilor economici care proiectează, execută și verifică instalații electrice*, din 15.12.2021 parte integrantă din Ordinul ANRE 134/2021, și operatorii economici trebui să fie autorizați pentru executarea lucrărilor la instalațiile electrice, și nu numai personalul atestat.

Potentul a recunoscut că nu deține un atestat ANRE, însă totuși cunoștea aceste prevederi obligatorii pe care a încercat să le eludeze, nedeclarând în oferta sa nici un subcontractant care să dețină acest atestat obligatoriu, lăsând să se înțeleagă din oferta sa inițială că chiar ea execută aceste lucrări, fapt ce a condus la neegalitate de tratament și lipsă de transparență, din moment ce ofertantul câștigător deține un astfel de atestat.

Din art. 6 al. 2 din Ordinul ANRE 134/2021 se remarcă că legiuitorul prevede cerințe stricte cu privire la executarea acestor lucrări de instalații electrice fie de către contractantul general, fie de subcontractant și numai cu acordul beneficiarului și instituie totodată în sarcina subcontractantului o răspundere solidară a acestuia cu contractantul general.

Din interpretarea literală a dispoziției legale cu caracter special și imperativ evocată (*Un operator economic care are, potrivit legii, calitatea de antreprenor general, în baza unui contract de antrepriză încheiat cu un beneficiar și care nu deține un atestat acordat de ANRE, are dreptul de a subcontracta lucrările de proiectare, executare sau verificare de instalații electrice care, prin contractul încheiat cu beneficiarul investiției, sunt în sarcina sa, numai către operatori economici atestați conform prezentului regulament și numai cu acordul beneficiarului.*) reiese că lucrările în discuție pot fi executate, în absența autorizării ofertantului, doar de un subcontractant adus la cunoștință autorității contractante în procedura de atribuire, potrivit exigențelor art. 55 din Legea nr. 98/2016. (*Hotărâre nr. 1050/2019 din 17/09/2019 - Curtea de Apel TIMIȘOARA*)

Astfel, entitatea contractantă concluzionează că:

- Petentul dorește aplicarea unor criterii de calificare care nu se regăsesc în fișa de date, criterii pe care nici el nu le-ar îndeplini dacă s-ar pune în discuție o astfel de evaluare și
- La evaluarea ofertelor, entitatea contractantă a respectat prevederile Documentației de atribuire precum și prevederile legislației în vigoare, cu trimitere la art. 51 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Având în vedere explicații prezentate, entitatea contractantă consideră ca fiind nefondată contestația depusă de petentul ... SRL și solicită respingerea acesteia.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În calitate de entitate contractantă, ... a organizat o procedură de Licitatie deschisă, în vederea încheierii contractului de concesiune având ca obiect „...”, cod CPV ... (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr.

Potrivit anunțului de participare și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „cel mai bun raport calitate-preț”, valoarea totală estimată contractului fiind de ..., fără T.V.A.

Conform procesului verbal de deschidere a ofertelor nr. 37590/17.12.2021, în procedură au depus oferte 2 operatori economici, printre care și ... SRL, în calitate de lider al Asocierii ... SRL – ... SRL, contestator în prezenta cauză.

Prin Raportul procedurii cu nr. 38245/24.12.2021, în urma aplicării criteriului de atribuire, Asocieria ... SRL (lider) – ... SRL – ...

SRL s-a clasat pe locul I cu un total de 100 de puncte, iar Asocierea ... SRL (lider) – ... SRL s-a clasat pe locul II, cu un total de 95,63 puncte.

Analizând contestația formulată de ... SRL, în calitate de lider al asocierii ... SRL – ... SRL, Consiliul constată că aceasta vizează rezultatul procedurii de atribuire, fiind formulate critici cu privire la oferta prezentată de ofertantul declarat câștigător al procedurii de atribuire, respectiv cu privire la modul de îndeplinire de către acesta a cerinței prevăzută la punctul III.1.1.b) „Capacitatea de exercitare a activității profesionale” din fișa de date a achiziției, contestatorul apreciind că operatorii economici care alcătuiesc asocierea ... SRL (lider) – ... SRL – ... SRL nu au în obiectul de activitate codurile CAEN corespunzătoare activităților ce urmează a fi desfășurate în cadrul contractului ce urmează a fi încheiat.

Raportat la criticile formulate de contestator, Consiliul reține ca fiind relevante prevederile de la punctul III.1.1.b) *„Capacitatea de exercitare a activității profesionale”* din fișa de date a achiziției potrivit căroră *„Persoanele juridice române vor prezenta Certificatul constator emis de Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul Teritorial, din care trebuie să rezulte domeniul de activitate principal/secundar și codurile CAEN aferente. Obiectul contractului trebuie să aibă corespondent în codul CAEN din Certificatul constator emis de ONRC”*.

Astfel, se constată că entitatea contractantă nu a impus ca ofertanții să aibă înregistrate anumite coduri CAEN, dar a solicitat acestora să facă dovada că au capacitatea profesională de a desfășura toate activitățile care fac obiectul contractului.

Sub acest aspect, Consiliul are în vedere că în cuprinsul documentației de atribuire, respectiv la punctul cap. II din caietul de sarcini și la punctul II.2.4 „Descrierea achizitiei publice” din fișa de date a achiziției, se precizează că *„Serviciul de administrare a domeniului public și privat reprezintă totalitatea acțiunilor și activităților edilitar-gospodărești prin care se asigură administrarea, gestionarea și exploatarea bunurilor din domeniul public și privat al unităților administrativ-teritoriale, altele decât cele date, potrivit legii, în administrarea altor servicii locale*

Serviciul de administrare a domeniului public al sporturilor de iarnă ..., se organizează în vederea exploatării pârtiei de schi Veverița, a instalației de transport pe cablu, a parcurii de la baza pârtiei de schi, a patinoarului artificial din Parcul Municipal și a întregii infrastructuri edilitar urbane aferente serviciului și se va desfășura sub controlul autorității administrației publice locale, Municipiul

Serviciul de administrare a domeniului public al sporturilor de iarnă – ... se organizează pentru a satisface nevoia de mobilitate a populației în scop turistic, sportiv și de agrement, pentru exploatarea autorizată a pârtiei de schi Veverița și a instalației de transport pe cablu, a parcurii și a patinoarului artificial, pentru prestarea serviciilor conexe necesare funcționării acestora și contribuie la ridicarea gradului de civilizație și confort al localității, grupând activități și acțiuni de utilitate și interes public, în conformitate cu prevederile

art.3, lit.I, din OUG nr.71/2002, privind organizarea si funcționarea serviciilor de administrare a domeniului public si privat de interes local.

Serviciul de administrare a domeniului public al sporturilor de iarna – ... se realizeaza prin intermediul unei infrastructuri edilitar-urbane specifice, partia de schi Veverița, instalatia de transport pe cablu, cladiri, instalatii de productie a zapezii artificiale, instalatii electrice si de iluminat, masina de batut zapada, sisteme de siguranta si protectie, parcare, patinoar artificial, etc.

Infrastructura edilitar-urbana specifică, aferentă serviciului de administrare a domeniului public al sporturilor de iarnă – ..., este ansamblul bunurilor mobile si imobile accesorii serviciului, dobandite potrivit legii, constand din terenuri, partie de schi, cladiri, constructii si instalatii tehnologice, instalatie de transport pe cablu, patinoar, sistem complet de productie a zăpezii artificiale, sistem de productie a ghetii, sisteme de iluminat nocturn, echipamente si dotari functionale, specifice intretinerilor partiilor de schi, transportului pe cablu si patinoarului artificial, prin a caror exploatare si funcționare se asigura prestarea serviciului, parcare de la baza pârtiei de schi, etc.

Activitatile conexe serviciului de administrare a domeniului public al sporturilor de iarna– ... sunt legate de scopul in care se desfasoara acesta; turistic, sportiv si de agrement .

Pentru a se putea practica sporturile de iarna la Domeniul public al sporturilor de iarna ..., este nevoie de intretinerea si exploatarea pârtiei de schi, a instalatiei de transport pe cablu, a instalatiilor de productie a zăpezii artificiale, a cladirilor, parcarilor si drumurilor de acces, atat pe timp de vara, cat mai ales pe timp de iarna .

Toate activitatile necesare indeplinirii scopului pentru care se desfasoara Serviciul de administrare a Domeniului public al sporturilor de iarna -... sunt considerate activitati conexe . Enumeram mai jos principalele activitati conexe:

- întreținerea pe timp de vara a pârtiilor de schi ; curatare, nivelare, drenaj, înierbare;

- întreținerea pe timp de iarna a pârtiilor de schi; batatorirea zăpezii, profilare partie, montarea sistemelor de protectie si semnalizare;

- întreținerea si completarea sistemelor de siguranța, protecție si semnalizare;

- producerea zăpezii artificiale;

- întreținerea continua a întregului sistem de productie a zapezii artificiale, a sistemelor de aducțiune si a surselor de apa;

- întreținerea masinii de batatorit zapada;

- întreținerea patinoarului si producerea gheții artificiale;

- întreținerea instalatiilor de productie a gheții artificiale si a masinii de nivelat gheața;

- întreținerea cladirilor anexe, a drumurilor de acces, a parcarilor si a tuturor spatiilor si terenurilor apartinand Domeniului public al sporturilor de iarna ..., ce face obiectul concesiunii de servicii;

- servicii de incasare a contravalorii tichetelor/cartelelor de transport pe cablu, a tichetelor/cartelelor de acces Patinoar, a drepturilor din publicitate, a taxelor de parcare, a chiriei pentru centre de închiriere material sportiv, locatii comerciale provizorii pe perioada desfasurarii unor evenimente sportive sau

culturale, sau a unor constructii provizorii proprii amplasate cu acordul Consiliului local la Domeniul public al sporturilor de iarna

Enumerarea de mai sus nu are caracter limitativ".

Consiliul are în vedere că semnificația codului CAEN, care reprezintă acronimul utilizat pentru a desemna clasificarea statistică națională a activităților economice din România își are dezlegarea în cadrul Hotărârii nr. 656/1997 privind aprobarea Clasificării activităților din economia națională – CAEN.

Dispozițiile art. 4. prevăd următoarele: "*(1) Încadrarea de către Comisia Națională pentru Statistică a unei unități prevăzute la art. 3 într-o entitate de clasificare potrivit CAEN - secțiune, subsecțiune, diviziune, grupă sau clasă - nu presupune crearea de drepturi sau obligații pentru unitatea respectivă.*"

Clasificarea activităților din economia națională (CAEN) asigură identificarea tuturor activităților și codificarea lor într-un sistem unitar. Aceasta permite organizarea, raționalizarea și informatizarea fluxurilor informaționale economico-sociale, crearea facilităților de prelucrare pentru integrarea în sistemele național și internațional de prezentare și analiză a informațiilor.

Sunt importante de reținut și următoarele prevederi cuprinse în actul normativ amintit:

„▪ Utilizări în alte scopuri:

CAEN permite ordonarea informației economice pe baza unui limbaj comun ce prezintă un mare interes în numeroase domenii și utilizarea ei trebuie promovată.

CAEN poate fi utilizată într-o serie de domenii care nu au legătură directă cu statistica: reglementările fiscale sau sociale, stabiliri de prețuri, acorduri comerciale etc.

Modalitățile de aplicare a clasificării activităților de către un serviciu public în vederea unei utilizări specifice (nestatistice), în particular pentru clasificarea unităților economice în posturile specifice ale acesteia, revin în totalitate în responsabilitatea utilizatorului.

Important este ca utilizatorii să fie conștienți de faptul că nu CAEN determină obiectivele pe care le urmăresc, ci scopul pentru care trebuie aplicată, întrucât clasificarea nu este decât un cadru care pornește de la principii cu caracter economic, social și tehnic; utilizatorii sunt obligați să-și ia precauții prin care să se asigure că obiectivele lor sunt prezente în CAEN și să poată furniza toate indicațiile necesare pentru precizarea câmpului pe care-l acoperă.

▪ Interpretarea CAEN

Din rațiuni de claritate și concizie, clasificarea și notele sale explicative nu menționează decât activitățile cele mai semnificative deoarece nu este posibilă o descriere exhaustivă.

Denumirea se dorește a fi o descriere scurtă și specifică esenței categoriei pe care o acoperă; pentru clarificarea conținutului este necesară consultarea notelor explicative.

Notele explicative ale unei diviziuni sau grupe nu sunt repetate pentru fiecare clasă. Este necesar, astfel, să se "urce" în ierarhia clasificării atât cât este necesar pentru caracterizarea completă a unei activități.

Există întotdeauna o marjă de apreciere asupra a ceea ce s-a convenit să fie descris: prea multe detalii îngreunează căutarea, dar acestea trebuie să fie suficiente pentru o bună ghidare a utilizatorului. În același timp, trebuie avute în vedere interdependențele: o precizare care completează în modul util un comentariu precedent poate induce în eroare în cazul unei lecturi în afara contextului. Interpretarea trebuie întotdeauna efectuată, luând în considerare ansamblul, pentru a găsi clasamentul cel mai bine adaptat.

Notele explicative nu sunt acoperite prin textul actului normativ, deci sunt mai ușor adaptabile la anumite cerințe care se dovedesc necesare.

Clasificarea activităților nu clarifică toate aspectele utile la elaborarea de statistici economice sau de utilizare propriu-zisă. Din acest motiv se pot crea în cadrul sistemelor informaționale codificări suplimentare prin care se identifică tipuri speciale de unități (creșe, grădinițe, puncte de lucru, cabinete medicale particulare, comisionari în vamă etc.), în concordanță cu obiectivele specifice ale utilizatorilor."

În acest context, Consiliul reține ca fiind relevante în soluționare precizările făcute de Institutul Național de Statistică – Direcția Județeană de Statistică Suceava care, în cuprinsul adresei nr. 3748/30.12.2021, răspunzând unei solicitări transmise de ... SRL, contestatorul din prezenta cauză, a menționat că „Actualizarea Clasificării Activităților din Economia Națională - CAEN Rev. 2, s-a făcut prin Ordin al Președintelui Institutului Național de Statistică nr. 337/20 aprilie 2007 și a fost publicat în Monitorul Oficial nr. 293/03.05.2007.

Conform activităților prezentate în email-ul dumneavoastră din data de 29. 12. 2021, respectiv «activități recreative și distractive, transport pe cablu», acestea se regăsesc în următoarele coduri CAEN:

Conform clasificării CAEN Rev. 2, clasa 4939 - «Alte transporturi terestre de călători n.c.a.» include:

- alte transporturi terestre de călători*
- servicii de transport cu autobuze de mare distanță, pe bază de grafic*
- curse charter, excursii și alte servicii ocazionale de transport cu autocare*
- transporturi de pasageri la aeroport cu trenuri navetă*

Clasa 4939 include de asemenea operarea telefericelor, funicularelor, a tele-ski-urilor și telecabinelor, dacă nu fac parte din sisteme de tranzit urbane sau suburbane

Această clasă include de asemenea:

- activitatea de transport cu autobuze școlare, precum și autobuze pentru transportul angajaților*
- transportul de pasageri cu vehicule cu tracțiune animală sau umană*

Această clasă exclude:

- transportul cu ambulanța, vezi 8690*

Conform clasificării CAEN Rev. 2, clasa 9329 - «Alte activități recreative și distractive n.c.a.» include activități recreative și distractive (cu excepția bălciurilor și a parcurilor de distracții) neclasificate în altă parte:

- activități ale parcurilor recreative (fără cazare)*
- exploatarea facilităților de transport recreativ, de exemplu porturi turistice*

Clasa 9329 include de asemenea exploatarea pârtiilor de schi

- închirierea echipamentului de agrement, ca parte integrantă a facilităților recreative*

- târguri și expoziții de natură recreativă*
- activități ale plajelor, inclusiv închirierea de cabine de baie, vestiare, scaune etc.*

- funcționarea ringurilor de dans.*

Această clasă include de asemenea activitățile producătorilor sau organizatorilor de evenimente recreative sau distractive în direct, altele decât cele artistice sau sportive, cu sau fără facilități.

Această clasă exclude:

- funcționarea telefericelor, funicularelor, schi-lifturilor, vezi 4939*
- croaziere de pescuit, vezi 5010, 5030*
- asigurarea spațiului și a facilităților pentru scurte sejururi ale vizitatorilor în parcuri, păduri recreative și pe terenuri de camping, vezi 5530*

- parcuri de caravane, tabere recreative, tabere de vânătoare și pescuit, campinguri, vezi 5530*

- activități de servire a băuturilor în discoteci, vezi 5630*

- activități ale trupelor de teatru și de circ, vezi 9001*

Precizăm, de asemenea, următoarele:

- Operatorii economici au libertatea de a-și defini în mod independent propriul domeniu de activitate (principal și secundar) în raport cu activitățile efectiv desfășurate, activitatea principală fiind cea activitate care contribuie în cea mai mare măsură la valoarea adăugată totală a unității/ societății;*

- Utilizarea altor coduri CAEN Rev. 2 decât cele recomandate de INS pentru definirea domeniului de activitate al societății revine în întregime în responsabilitatea operatorului economic respectiv.”

Prin urmare, raportat la cele reținute anterior, se impunea ca ofertanții din prezenta procedură de atribuire să aibă prevăzute în cadrul obiectelor de activitate principale și secundare, înscrise în Certificatele constatatoare prezentate, codurile CAEN corespunzătoare activităților ce urmează a fi desfășurate în cadrul contractului, respectiv CAEN Rev. 2, **clasa 4939** - «Alte transporturi terestre de călători n.c.a.» și CAEN Rev. 2, **clasa 9329** - «Alte activități recreative și distractive n.c.a.», la data depunerii ofertelor.

Analizând documentele ce se regăsesc în cadrul dosarului achiziției transmis de entitatea contractantă în conformitate cu prevederile art. 18 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul constată că în cuprinsul acordului de asociere prezentat de asocieria ... SRL (lider) – ... SRL – ... SRL este prevăzut că „2.1 Asociații au convenit să desfășoare **în comun** următoarele activități:

a) participarea la procedura de atribuire a contractului de delegare a gestiunii serviciului de administrare a domeniului public al sporturilor de iarnă – ..., organizată de Municipiul ...;

b) derularea **în comun** a contractului de achiziție publică în cazul desemnării ofertei comune ca fiind câștigătoare.

2.2 Alte activități ce se vor realiza **în comun**:

1. Toate activitățile necesare îndeplinirii scopului pentru care se desfășoară Serviciul de administrare a Domeniului public al sporturilor de iarnă – ...

2.3 Contribuția financiară/tehnică/profesională a fiecărei părți la îndeplinirea contractului de achiziție publică este:

1. 60% - SC ... SRL;
2. 30% - SC ... SRL;
3. 10% - SC ... SRL”.

Astfel, Consiliul constată că toți membrii asocierii vor executa obiectul contractului ce urmează a fi încheiat, astfel că se impune ca fiecare dintre membrii asocierii să facă dovada că au capacitatea de a realiza activitățile care fac obiectul contractului.

Într-o atare situație, Consiliul nu reține în soluționare susținerile autorității contractante, exprimate în cuprinsul punctului de vedere nr. 509/05.01.2022 potrivit căroră „pentru îndeplinirea cerinței referitoare la capacitatea de exercitare a activității profesionale, în cazul unei oferte comune, cerința privind autorizarea codului CAEN este îndeplinită în cazul în care unul dintre membrii asocierii este autorizat pentru acea activitate și realizează acea activitate” întrucât, pe de o parte, prin documentația de atribuire nu s-a solicitat vreo autorizare specială ci doar ca ofertanții să aibă capacitatea de a realiza **toate** activitățile care fac obiectul contractului respectiv de a avea obiect de activitate corespunzător activităților ce urmează a fi efectuate, iar, pe de altă

parte, se impun a fi luate în considerare prevederile art. 31 alin. (1) din H.G. nr. 867/2016, aplicabil în prezenta cauză, potrivit căroră *„Entitatea contractantă are dreptul de a solicita oricărui operator economic să prezinte documente relevante care să dovedească forma de înregistrare și, după caz, de atestare ori apartenență din punct de vedere profesional, în conformitate cu cerințele legale din țara în care este stabilit operatorul economic”*, rezultând că prin intermediul documentației de atribuire i se pot solicita documente relevante privind capacitatea de realizare a activităților care fac obiectul contractului fiecărui operator economic (și nu ofertant sau candidat), iar cerința se consideră îndeplinită atunci când toți membrii asocierii au capacitatea de a realiza activitățile din cadrul contractului, mai ales în situația în care aceste activități nu au fost defalcate pe fiecare operator economic în parte, ci s-a ales varianta realizării lor „în comun”, așa cum este prevăzut în cuprinsul acordului de asociere.

Analizând documentele prezentate de asocierea ... SRL (lider) – ... SRL – ... SRL, Consiliul constată că au fost prezentate certificate constatatoare emise de Oficiul Național al Registrului Comerțului din care rezultă că doar operatorii economici ... SRL și ... SRL au în obiectul de activitate codurile CAEN 4939 - «Alte transporturi terestre de călători n.c.a.» și CAEN Rev. 2, clasa 9329 - «Alte activități recreative și distractive n.c.a.», indicate de Institutul Național de Statistică, nu însă și operatorul economic ... SRL (care are o pondere de 60%), așa cum rezultă și din cuprinsul raportului intermediar nr. 37820/20.12.2021 privind evaluarea documentelor doveditoare pentru îndeplinirea criteriilor de calificare.

Prin urmare, Consiliul constată că înainte de a declara oferta prezentată de asocierea ... SRL (lider) – ... SRL – ... SRL ca fiind admisibilă, se impunea ca membrii comisiei de evaluare să analizeze, și, eventual, să solicite clarificări ofertantului în cauză, asupra modalității concrete de îndeplinire a cerinței de calificare de la punctul III.1.1.b) *„Capacitatea de exercitare a activității profesionale”* din fișa de date a achiziției prin care s-a solicitat prezentarea de *„documente din care să reiasă că operatorul economic (...) are capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul contractului”* de către ... SRL, prin raportare la faptul că cei trei asociați au ales să realizeze în comun activitățile din cadrul contractului, iar ... SRL are o contribuție de 60%.

Prin urmare, Consiliul constată că verificarea documentelor prezentate de asocierea declarată câștigătoare a înregistrat abateri de la prevederile documentației de atribuire și de la prevederile legale aplicabile, motiv pentru care admite criticile formulate de contestator cu privire la modul de evaluare de către comisia de evaluare a ofertei prezentate de asocierea ... SRL (lider) – ... SRL – ... SRL, impunându-se anularea, în parte, a raportului intermediar nr. 37820/20.12.2021 privind evaluarea documentelor doveditoare pentru îndeplinirea criteriilor

de calificare, anularea, în parte, a raportului procedurii nr. 38245/24.12.2021 și a actelor subsecvente acestuia, respectiv a mențiunilor referitoare la verificarea documentelor doveditoare depuse de asocierea ... SRL (lider) – ... SRL – ... SRL în vederea demonstrării îndeplinirii criteriilor de calificare.

În ceea ce privește solicitarea contestatorului ... SRL, de recunoaștere a ofertei Asocierii ... SRL – ... SRL ca fiind conformă, admisibilă și clasată pe locul I în clasamentul final în urma aplicării criteriului de atribuire, Consiliul are în vedere că acestea sunt atribuțiile comisiei de evaluare prevăzute în mod clar la art. 82 alin. (1) din H.G. nr. 867/2016 și nu se poate substitui acesteia, astfel că va respinge acest capăt de cerere, ca inadmisibil.

Acestea fiind, în contextul de fapt și de drept anterior expus, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul admite, în parte, contestația formulată de ... SRL, în calitate de lider al Asocierii ... SRL – ... SRL, în contradictoriu cu

Anulează, în parte, raportul intermediar nr. 37820/20.12.2021 privind evaluarea documentelor doveditoare pentru îndeplinirea criteriilor de calificare.

Anulează, în parte, raportul procedurii nr. 38245/24.12.2021 și actele subsecvente acestuia, respectiv mențiunile referitoare la verificarea documentelor doveditoare depuse de asocierea ... SRL (lider) – ... SRL – ... SRL în vederea demonstrării îndeplinirii criteriilor de calificare.

Obligă ... ca, în termen de cel mult 10 zile de la primirea prezentei, să procedeze la reluarea procedurii de atribuire prin reanalizarea documentelor doveditoare depuse de asocierea ... SRL (lider) – ... SRL – ... SRL în vederea demonstrării îndeplinirii criteriilor de calificare, cu luarea în considerare a celor precizate în motivare.

Respinge, ca inadmisibil capătul de cerere referitor la recunoașterea ofertei Asocierii ... SRL – ... SRL ca fiind conformă, admisibilă și clasată pe locul I în clasamentul final în urma aplicării criteriului de atribuire.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite, în parte, contestația formulată de către ... SRL, cu sediul în ..., Str. Petreni nr.7, județul Suceava, în calitate de lider al Asocierii ... SRL – ... SRL, în contradictoriu cu ... cu sediul în

Anulează, în parte, raportul intermediar nr. 37820/20.12.2021 privind evaluarea documentelor doveditoare pentru îndeplinirea criteriilor de calificare.

Anulează, în parte, raportul procedurii nr. 38245/24.12.2021 și actele subsecvente acestuia, respectiv mențiunile referitoare la verificarea documentelor doveditoare depuse de asocieria ... SRL (lider) – ... SRL – ... SRL în vederea demonstrării îndeplinirii criteriilor de calificare.

Obligă ... ca, în termen de cel mult 10 zile de la primirea prezentei, să procedeze la reluarea procedurii de atribuire prin reanalizarea documentelor doveditoare depuse de asocieria ... SRL (lider) – ... SRL – ... SRL în vederea demonstrării îndeplinirii criteriilor de calificare, cu luarea în considerare a celor precizate în motivare.

Respinge, ca inadmisibil capătul de cerere referitor la recunoașterea ofertei Asocierii ... SRL – ... SRL ca fiind conformă, admisibilă și clasată pe locul I în clasamentul final în urma aplicării criteriului de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...