



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, ..., România, CIF 20329980, CP 030084
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 și +4 021 8900745 www.cnscl.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea,

DECIZIE

Nr. .../.../...

Data: ...

Prin contestația nr. 2809/15.04.2016, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 11417/18.04.2016, depusă de ..., cu sediul în ..., Calea ... nr. ..., sectorul ..., având CUI 10696741, reprezentată convențional prin SCA „...” prin avocat coordonator ..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., ... nr. ..., sector ..., privind procedura de cerere de oferte, organizată de ..., cu sediul în ..., bd. ... nr. ..., județul ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul procesual ales la Societatea Civilă Profesională de Avocați „...”, în ..., str. ... nr. ..., sector ..., pentru atribuirea contractului de *Servicii de realizare a imprimatelor și a serviciilor ce constau în asigurarea funcționalității și securității tichetelor valorice, precum și disribuirea tichetelor valorice la domiciliul/reședința/adresa de corespondență a persoanelor înscrise în programul „RESPECT”*, contestatoarea a solicitat, în principal, anularea deciziei autorității privind rezultatul procedurii comunicată cu adresa nr. 56178/11.04.2016, a raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente acestuia, obligarea autorității contractante la reevaluarea documentelor de calificare, a ofertelor și la desemnarea ofertei câștigătoare cu aplicarea corectă a tuturor dispozițiilor legale incidente în materie, iar în subsidiar, în măsura în care se constată abateri grave de la prevederile legislative și nu mai pot fi dispuse măsuri de remediere, anularea procedurii.

Prin cererea de intervenție nr. 335/25.04.2016, înregistrată la Consiliu cu nr. 12436/25.04.2016, ..., cu sediul în ..., Șos. ... nr. ..., sector ..., având CUI ..., reprezentată convențional prin SCA ..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., Calea ... nr. ..., etaj ..., sector ..., a solicitat admiterea în principiu a cererii de intervenție, respingerea contestației ca neîntemeiată, precum și

obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată, conform documentelor doveditoare ce vor fi depuse în acest sens.

În baza legii și a documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

În temeiul art. 278 alin. (2) și (4) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite, în parte, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ..., și anulează raportul procedurii de atribuire nr. 56144/11.04.2016, în partea ce privește oferta contestatoarei și rezultatul procedurii, și comunicările privind rezultatul procedurii transmise contestatoarei și ofertantei desemnate câștigătoare. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei ... și la stabilirea rezultatului procedurii, în termen de 15 zile de la primirea deciziei, cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice. Rezultatul procedurii va fi comunicat operatorilor economici implicați în termenul legal.

În temeiul art. 278 alin. (5) din ordonanță, respinge ca nefondată solicitarea subsidiară de anulare a întregii proceduri.

În temeiul art. 278 alin. (6) din ordonanță, dispune continuarea procedurii.

În conformitate cu art. 64 Cod procedură civilă, încuviințează în principiu cererea de intervenție formulată de ... și, în temeiul art. 278 alin. (5) din ordonanță, o respinge.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (1) și (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația depusă, ... a solicitat cele menționate în partea introductivă a deciziei, criticând adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 56178/11.04.2016, prin care a luat la cunoștiință că oferta sa a fost declarată inacceptabilă, în temeiul art. 81 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, întrucât nu a îndeplinit cerința nr. 1 din fișa de date capitolul III.2.1.b) referitoare la capacitatea de exercitare a activității profesionale prin care autoritatea contractantă a solicitat ca obiectul contractului să aibă corespondent în codul CAEN din certificatul constatator emis de ONRC.

Sunt citate prevederile documentației de atribuire referitoare la obiectul contractului, articolele 2.1, 2.2, 2.3 și 2.4.

În continuare, contestatoarea susține că, potrivit interpretării complet eronate a autorității contractante, pentru îndeplinirea cerinței aferentă criteriului de calificare *Capacitatea de exercitare a activității profesionale*, ofertanții ar fi trebuit să aibă în obiectul de activitate codul CAEN grupa 531 - Servicii ale poștei desfășurate sub obligativitatea serviciului universal sau codul CAEN grupa 532 - Alte servicii de poștă și curierat, necesar pentru distribuirea tichetelor valorice la domiciliul/reședința/adresa de corespondență.

Cu privire la adresa de comunicare a rezultatului procedurii, contestatoarea susține că, în cuprinsul acesteia, autoritatea contractantă face referire la o corespondență purtată cu Direcția Județeană de Statistică ..., prin care își justifică decizia privind descalificarea ofertei sale ca inacceptabilă.

Totodată, precizează că a notificat autoritatea contractantă cu privire la intenția sa de a formula contestație împotriva rezultatului procedurii, respectiv a adresei nr. 57708/13.04.2016, iar în data de 14.04.2016, autoritatea contractantă i-a comunicat punctul său de vedere prin care menționează că își menține decizia și atașează și corespondența purtată cu Direcția Județeană de Statistică

Astfel, contestatoarea susține că, raportat la cele menționate de autoritatea contractantă în cadrul punctului de vedere, respectiv faptul că obiectul contractului a fost transpus în coduri CPV și s-a stabilit corespondența cu codurile CAEN conform adresei Institutului Național de Statistică înregistrată la Primăria Municipiului ... cu nr. 52708/05.04.2016, întrucât procedura a fost inițiată la data de 14.03.2016, primăria nu ar fi avut cum să transpună obiectul contractului în coduri CPV conform adresei Direcției Județene de Statistică ... datată 05.04.2016.

De asemenea, precizează că, în data de 04.04.2016, autoritatea contractantă a încercat să solicite Direcției Județene de Statistică ... un răspuns în sensul susținerii interpretării restrictive și artificiale dată deja în cadrul evaluării ofertelor, prin formularea unei întrebări care conținea codurile CPV evidențiate cu caractere îngroșate pentru a obține din partea Direcției Județene de Statistică ... răspunsul dorit.

Contestatoarea arată că, în aceeași zi, 04.04.2016, a înaintat autorității contractante opinia extrem de clară a Institutului Național de Statistică potrivit căreia poate efectua, aferent codurilor CAEN 6612 și 1812 existente, distribuirea tichetelor de valoare emise ea, nefiind necesară completarea domeniului de activitate cu alte coduri CAEN.

Urmare a acestei opinii emisă de Institutul Național de Statistică (INS), autoritatea contractantă a revenit în data de 05.04.2016 la Direcția Județeană de Statistică ... pentru obținerea unor precizări, iar în 08.04.2016, Direcția Județeană de Statistică ... a transmis răspunsul său potrivit căruia în cazul în care *activitatea de distribuire este deschisă*

pieței - adică este efectuată contra cost pentru terți și contribuie astfel în mod individual la realizarea cifrei de afaceri a societății - atunci este necesară existența codului CAEN 5310 (Posta națională) / 5320 (firme curierat), dacă însă activitatea de distribuie se referă la distribuie tichetelor valorice produse de însăși societatea emitentă (necontribuind în mod individual la realizarea cifrei de afaceri a acesteia), atunci distribuie reprezintă o activitate auxiliară a celei de emitere și gestionare a tichetelor în cauza, activitate ce nu se clasifică în mod distinct, fiind asimilată activității pe care o sprijină.

În opinia contestatoarei, acest din urmă răspuns al Direcției Județene de Statistică ... este similar cu cel al Institutului Național de Statistică, însă afirmă că toate răspunsurile au fost complet ignorate de către Municipiul

Subliniază că obiectul contractului ce urmează a se atribui în prezenta procedură este acoperit de obiectul său de activitate.

În acest sens, arată că principala activitate, cea care generează prestarea tuturor serviciilor, este cea de efectuare a serviciilor de emitere a tichetelor, activitatea de distribuie a acestora fiind subsecventă și accesorie, neavând natura unei activități de sine stătătoare.

Contestatoarea afirmă că activitatea principală menționată în obiectul de activitate al societății privește: Activități de intermediere a tranzacțiilor financiare - 6612 Cod CAEN, cu menționarea expresă a detaliului că respectiva activitate vizează emiterea, gestionarea și înregistrarea tichetelor de valoare, detaliu care se coroborează cu aria de cuprindere a Codului CAEN 1812 - Alte activități de tipărire n.c.a. conținut în obiectul de activitate. Mai mult, precizează că, în realizarea obiectului său de activitate, respectiv în actul constitutiv al ..., la art. 5 alin. 4, se menționează expres faptul că societatea va putea *efectua orice operațiune comercială, fără nicio restricție, precum și orice altă activitate similară, anexă sau conexă, necesară pentru a favoriza realizarea obiectului de activitate.*

Prin urmare, afirmă că nu se află în situația în care să ofere în mod deschis în piață servicii de livrare diverse trimiteri (plicuri, colete, corespondență etc) în mod similar unei firme de curierat și nu realizează venituri în mod individual din activitatea de livrare și distribuție, însă activitățile de livrare/distribuie se realizează doar în legătură cu tichetele de valoare emise în baza comenzilor clienților săi, semnături ai contractelor de prestări servicii de emitere a tichetelor.

În acest sens, menționează că autoritatea contractantă nu a dorit achiziționarea serviciilor de livrare și distribuție în mod individual, ci ca servicii subsecvente și auxiliare celui de emitere a tichetelor valorice.

Subliniază că a specificat, în centralizatorul de prețuri, despus în cadrul propunerii financiare, că *Propunerea financiară include toate cheltuielile legate de transport, livrare, asigurare, distribuie, manipulare, cheltuieli.*

De asemenea, consideră că, raportat la susținerea autorității contractante potrivit căreia obiectul contractului ar fi fost transpus în coduri CPV, dincolo de stabilirea eronată sau răuvoitoare a unor coduri CPV, potrivit dispozițiilor Ordinului nr. 509/2011, este considerată cerință restrictivă o cerință potrivit căreia codul CAEN trebuie să corespundă codului comun internațional privind achizițiile de produse și servicii (CPV).

Așadar, interpretarea autorității contractante asupra cerinței de calificare în cauză (nu cerința în sine), prin care a solicitat, în fapt, ca un cod CAEN să corespundă unui cod CPV, este restrictivă și nelegală.

Totodată, menționează că, potrivit proiectului de contract postat de autoritatea contractantă în SEAP, acesta nu conține sintagma *poștă* sau cuvinte derivate, de genul *servicii poștale*, obiectul contractului referindu-se la distribuirea tichetelor emise de către un emitent reglementat prin legislație specială în acest sens.

În referire la susținerile complet neîntemeiate ale autorității contractante, potrivit cărora în Ordinul OMFP nr. 2007/2008 privind criteriile referitoare la autorizarea funcționării unităților emitente de tichete nu se menționează în actul normativ mai sus citat că activitatea de distribuire ar intra sub incidența acestui ordin sau că ar fi o condiție implicită pentru obținerea autorizației pentru activitatea de emiterie și gestionare a tichetelor-cadou și a lichenelor de creșă, contestatoarea arată că, pentru autorizarea oricărei societăți care emite diferite tipuri de bilete de valoare, ordinul antementionat reține faptul că emitenții de tichete trebuie să dispună de un ansamblu de măsuri de securitate care să garanteze buna funcționare a sistemului respectivelor tichete sau externalizează acest ansamblu de măsuri, care se referă în mod explicit la mijloacele de transport speciale utilizate pentru transportul biletelor de valoare și asigurarea protecției transportului tichetelor pe suport hârtie și asigurarea transportului tichetelor pe suport hârtie neutilizate, în condiții de securitate.

În acest sens, citează anexele nr. 8, 10 și 12 ale Ordinului nr. 2007/2008, în care se enumeră măsurile de securitate care să garanteze buna funcționare a sistemului respectivelor tichete de valoare (măsuri care nu sunt se regăsesc explicit în definiția codurilor CAEN 1812 și 6612).

În referire la susținerile autorității contractante potrivit cărora oferta sa a fost respinsă, întrucât activitatea de distribuire a fost subcontractată către Poșta Română și nu urmează a fi efectuată în mod direct de către emitentul de tichete, ... afirmă că și ofertantul declarat câștigător în prezenta procedură a depus oferta în sensul în care distribuirea tichetelor va fi efectuată tot prin intermediul Poștei Române.

Nu în ultimul rând, menționează că, din informații disponibile din surse publice, aparent programe cu aceeași denumire „Respect” au fost desfășurate și de alte autorități contractante cu un anumit operator economic participant cu ofertă în prezenta procedură, coroborat cu

faptul că respectivul emitent este singurul care avea deja la data lansării procedurii în obiectul sau de activitate codul CAEN 5320, contestatoarea apreciază că aceste informații pot constitui indicii în sensul creionării unei prezumții rezonabile că interpretarea de către autoritatea contractantă a criteriilor de calificare s-a făcut potrivit modelului de *business* al unuia dintre operatorii economici ofertanți.

Prin adresa nr. 404/21.04.2016, ... a transmis punctul său de vedere, prin care a solicitat respingerea ca nefondată a contestației, arătând că, în data de 28.03.2016, comisia de evaluare a procedat la deschiderea ofertelor ocazie cu care a constatat că au depus oferte patru operatori economici, printre care și contestatoarea, iar ședința de deschidere a ofertelor s-a finalizat prin procesul-verbal nr. 48029/28.03.2016, în care au fost consemnate elementele esențiale ale ofertelor depuse, respectiv prețul, perioada de valabilitate a ofertelor, precum și documentele de calificare prezentate de către ofertanți.

Arată că, prin adresa nr. 56172/11.04.2016, a fost transmis rezultatul procedurii către ..., potrivit căruia oferta sa a fost respinsă în temeiul art. 81 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, întrucât nu satisface în mod corespunzător cerința nr. 1 din fișa de date Capitolul III.2.1.b), oferta fiind inacceptabilă conform prevederilor art. 36 alin. (1), lit. b) din același act normativ.

În referire la afirmația contestatoarei privind faptul că autoritatea contractantă nici prin documentația de atribuire, nici prin solicitările de clarificări ulterioare nu a solicitat un cod CAEN precizat prin care să considere satisfăcută cerința de calificare, cu toate acestea a considerat că această cerință nu este îndeplinită, însă în motivarea respingerii s-a făcut trimitere la o confirmare primită de la Institutul Național de Statistică și nicidecum la instituția care a emis acel certificat constatator, respectiv ONRC, autoritatea contractantă menționează că, prin fișa de date a achiziției, a solicitat la cap.III.2.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale, cerința nr. 1 *Prezentare Certificat constatator emis de Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul teritorial. Informațiile cuprinse în certificatul constatator trebuie să fie reale/actuale la data limita de depunere a ofertelor. Din certificatul ONRC trebuie să rezulte obiectul de activitate al respectivului operator economic. Obiectul contractului trebuie să aibă corespondent în codul CAEN din certificatul constatator emis de ONRC.*

Totodată, subliniază faptul că documentația de atribuire nu a fost contestată nici de către ... și nici de către ceilalți ofertanți, prevederea din fișa de date a achiziției publice fiind însușită de către contestatoare, prin depunerea ofertei sale, în condițiile art. 170 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

Afirmă că, față de prevederile din fișa de date, este evident că autoritatea contractantă a solicitat ca, în cadrul certificatului constatator, să se regăsească unul dintre codurile CAEN care corespund codului CPV aferent obiectului contractului ce urmează a fi încheiat.

Având în vedere cerința mai sus citată, autoritatea contractantă, în cadrul procesului de evaluare a ofertei contestatoarei, prin adresa nr. 49533/30.03.2016 i-a solicitat următoarea clarificare: *Solicitarea nr. 2 Prin documentația de atribuire - Fișa de date a achiziției, Cap.III.2.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale s-a solicitat: Obiectul contractului trebuie să aibă corespondent în codul CAEN din certificatul constatator emis de ONRC. Ați prezentat Certificatul constatator nr. 136631/22.03.2016, din care nu reiese codul CAEN pentru serviciul de distribuire. Prin urmare, comisia de evaluare vă solicită să prezentați/să menționați care din codurile CAEN din certificatul constatator al societății dumneavoastră includ serviciul de distribuire.*

Ulterior, prin adresa nr. 51638/01.04.2016, contestatoarea a răspuns la solicitarea de clarificări menționând că *în viziunea societății noastre obiectul contractului de achiziție publică ce urmează a se atribui în prezenta procedură este acoperit de obiectul de activitate al societății, având în vedere activitatea principală menționată în obiectul de activitate al societății - Activități de intermediere a tranzacțiilor financiare - Cod CAEN 6612 care vizează emiterea, gestionarea și înregistrarea tichetelor de valoare, coroborată cu aria de cuprindere a Codului CAEN 1812 - Alte activități de tipărire și cu Actul constitutiv la societății, menționând în același timp faptul că societatea este în curs de completare a obiectului său de activitate cu codul CAEN 5320 - Alte activități poștale și de curier.*

Autoritatea contractantă afirmă că, pe de o parte, contestatoarea nu a criticat solicitarea de clarificări, iar pe de altă parte, a înțeles, conform răspunsului transmis, necesitatea completării obiectului său de activitate cu un nou cod CAEN, care să-i permită efectuarea serviciilor de distribuire a tichetelor.

Totodată, precizează că, deși în susținerea răspunsului nr. 51638/01.04.2016 la solicitarea de clarificări nr. 49533/30.03.2016, contestatoarea a anexat o corespondență purtată de aceasta cu Institutul Național de Statistică, în mod voit a înțeles să treacă sub tăcere faptul că INS a subliniat în răspunsul său următoarele: *Clasificarea activităților din economia națională - CAEN Rev. 2 reprezintă cadrul general de identificare și codificare a tuturor activităților economice într-un sistem unitar;*

CAEN Rev.2 nu este, nici nu poate fi, un instrument/act normativ de reglementare a diverselor domenii de activitate din economia națională, acestea fiind reglementate prin legislația proprie fiecărui domeniu în parte;

Identificarea și codificarea, potrivit CAEN Rev. 2, a activităților economice efectuate de către un operator economic constituie o condiție necesară dar nu și suficientă pentru preformarea acestora și nu exonerează operatorul economic de obligativitatea respectării tuturor prevederilor legale specifice domeniului său de activitate;

Notele explicative aferente entităților de clasificare din CAEN/CAEN Rev.2 nu au un caracter exhaustiv.

Autoritatea contractantă susține că, pentru îndeplinirea cerinței prevăzute la cap.III.2.1.b), contestatoarea trebuia să prezinte certificatul constatator emis de ONRC din care să rezulte că are dreptul să desfășoare activități economice care le includ și pe cele ce fac obiectul prezentei achiziții, în sensul că obiectul contractului ce urmează a se încheia are corespondent cu obiectul de activitate pe care acesta îl desfășoară, prevăzut în certificatul ONRC prezentat, cerința fiind în deplină conformitate cu prevederile Ordinului nr. 509/2011, anexa nr. 1, unde, referitor la capacitatea de exercitare a activității profesionale cum este prevăzută la art. 183 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, este solicitat *Certificat constatator emis de ONRC din care să rezulte obiectul de activitate al respectivului operator economic. Obiectul contractului trebuie să aibă corespondent în codul CAEN din certificatul constatator emis de ONRC.*

Prin urmare, arată că, din analiza documentelor depuse de contestatoare, atât în cadrul ofertei, cât și în urma răspunsului la solicitarea de clarificări, raportat la prevederile documentației de atribuire și la informațiile comunicate de INS prin adresele nr. 52708/05.04.2016 și 54671/08.04.2016, comisia de evaluare a concluzionat că cele două coduri CAEN, indicate de contestatoare CAEN 6612 care vizează emiterea, gestionarea și înregistrarea tichetelor de valoare și 1812 - Alte activități de tipărire, nu dovedesc îndeplinirea respectivei cerințe din fișa de date, motiv pentru care a declarat inacceptabilă oferta contestatoarei, în temeiul art. 36 alin. 1 lit. b) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006.

Documentele necesare soluționării cauzei au fost transmise Consiliului de către ... cu adresa nr. 61969/ 20.04.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 12004/21.04.2016.

Prin adresa nr. 335/25.04.2016, înregistrată la Consiliu cu nr. 12436/25.04.2016, ... a depus cerere de intervenție, în care a solicitat admiterea în principiu a cererii de intervenție, respingerea contestației ca neîntemeiată, precum și obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată, conform documentelor doveditoare ce vor fi depuse în acest sens.

În partea introductivă, intervenienta justifică admisibilitatea cererii sale, conform prevederilor art. 16¹ și 28 din Legea nr. 554/2004, art. 297 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, precum și art. 61 alin. (1) din Cod procedură civilă.

De asemenea, aduce argumente punctuale și detaliate, în sensul respingerii ca neîntemeiate a criticilor formulate de contestatoare și solicită accesul la dosarul cauzei.

Prin adresa nr. 2817/26.04.2016, înregistrată la Consiliu cu nr. 12547/26.04.2016, ... a depus răspuns la punctul de vedere al

autorității contractante, în cuprinsul căruia combate cele susținute de achizitoare.

Prin adresa nr. 355/28.04.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 13076/29.04.2016, ... a transmis, ulterior studierii dosarului la sediul Consiliului, concluzii scrise, în cuprinsul cărora susține neîndeplinirea de către contestatoare a cerinței de selecție și calificare obligatorie ce vizează conținerea în obiectul de activitate a unui cod CAEN care să corespundă obiectului contractului, apreciind că autoritatea contractantă a declarat în mod temeinic și legal oferta contestatoarei inacceptabilă.

De asemenea, intervenienta aduce argumente referitoare la faptul că serviciul de livrare/distribuire reprezintă o activitate independentă, și nu auxiliară, și, în același timp, susține că autoritatea contractantă nu a încălcat principiul nediscriminării și al tratamentului egal raportat la ..., care nu a fost singurul ofertant ce a făcut dovada că deține codul CAEN 5320 în obiectul de activitate.

Cu adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 13094/29.04.2016, ... a transmis corespondența purtată cu Institutul Național de Statistică în referire la necesitatea completării domeniului de activitate (adresă INS nr. 43195/27.04.2016).

Cu adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 13565/05.05.2016, ... a depus „note scrise”.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

Pentru atribuirea contractului de *Servicii de realizare a imprimatelor și a serviciilor ce constau în asigurarea funcționalității și securității tichetelor valorice, precum și distribuirea tichetelor valorice la domiciliul/reședința/adresa de corespondență a persoanelor înscrise în programul „RESPECT”, ...*, în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de cerere de oferte, prin publicarea, în SEAP, a invitației de participare nr. 385807/14.03.2016. Din informațiile acestui document s-a reținut că valoarea estimată a contractului care se va atribui este de 579.810,35 lei, fără TVA, criteriul de atribuire stabilit este *prețul cel mai scăzut*, termenul de depunere a ofertelor a fost 28.03.2015, ora 09⁰⁰, iar deschiderea acestora în aceeași dată ora 11⁰⁰.

Ulterior luării la cunoștință de rezultatul procedurii comunicat prin adresa nr. 56178/11.04.2016, pentru motivele evocate anterior, ... a depus la Consiliu contestația în analiză.

Vizavi de cererea de intervenție formulată de ..., văzând că societatea are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, fiind ofertantul declarat câștigător, astfel cum rezultă din raportul procedurii nr. 56144/11.04.2016, în conformitate cu art. 64 Cod procedură civilă, Consiliul o încuviințează în principiu, ca cerere de intervenție accesorie în interesul autorității contractante.

Trecând la soluționarea fondului contestației, Consiliul constată că, prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 56178/

11.04.2016, s-a adus la cunoștință ... că oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă, în temeiul art. 36 alin. (1) lit. b) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, întrucât nu a îndeplinit cerința nr. 1 din fișa de date, capitolul III.2.1.b) capacitatea de exercitare a activității profesionale, prin care autoritatea contractantă a solicitat ca obiectul contractului să aibă corespondent în codul CAEN din certificatul constatator emis de ONRC.

Prin fișa de date a achiziției, cap. III.2.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale, cerința nr. 1, s-a solicitat prezentarea de către ofertanți a *certificatului constatator emis de Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul teritorial. Informațiile cuprinse în certificatul constatator trebuie să fie reale/actuale la data limită de depunere a ofertelor. Din certificatul O.N.R.C. trebuie să rezulte obiectul de activitate al respectivului operator economic. Obiectul contractului trebuie să aibă corespondent în codul CAEN din certificatul constatator emis de ONRC.*

Pentru îndeplinirea cerinței, ... a depus certificatul constatator nr. 136631/22.03.2016, în care sunt evidențiate, între altele, ca activități autorizate conform art. 15 din Legea nr. 359/ 2004, activitatea de intermediere a tranzacțiilor financiare (cod CAEN 6612) și alte activități de tipărire n.c.a. (cod CAEN 1812).

Prin adresa nr. 49533/30.03.2016, comisia de evaluare a solicitat contestatoarei să prezinte/să menționeze care dintre codurile CAEN din certificatul constatator al societății includ serviciul de distribuire, întrucât din certificatul constatator nu reiese acest lucru.

Ofertanta a răspuns cu adresa nr. 260/01.04.2016, în care a făcut următoarele precizări:

În viziunea societății noastre obiectul contractului de achiziție publică ce urmează a se atribui în prezenta procedură, este acoperit de obiectul de activitate al societății pentru cel puțin următoarele considerente:

1. Activitatea principală menționată în obiectul de activitate al societății noastre privește: Activități de intermediere a tranzacțiilor financiare - 6612 Cod CAEN cu menționarea expresă a detaliului că respectiva activitate vizează emiterea, gestionarea și înregistrarea tichetelor de valoare, detaliu care se coroborează cu aria de cuprindere a Codului CAEN 1812 - Alte activități de tipărire n.c.a. conținut și acesta în actul nostru constitutiv.

2. De asemenea, tot în actul constitutiv al societății noastre se precizează, în cadrul articolului 5 alin. 4 privind obiectul de activitate, că societatea, în realizarea obiectului său de activitate, "va putea efectua orice operațiune comercială, fără nicio restricție, precum și orice altă activitate similară, anexă sau conexă, necesară pentru a favoriza realizarea obiectului de activitate." Distribuția tichetelor reprezintă în mod evident o activitate conexă și auxiliara obiectului principal de activitate 6612 Cod CAEN astfel cum este acesta circumstanțiat în cadrul actului constitutiv al societății noastre.

3. În acest sens, conform activității reglementate unitar și impuse prin Ordinul Ministerului Finanțelor publice nr.2007/2008 (modificat), în scopul autorizării și derulării activității de emitere a biletelor de valoare este necesar și suficient ca societățile emitente să aibă în obiectul de activitate cod CAEN 1812 - "Alte activități de tipărire n.c.a.", și/sau cod CAEN 6612 - "Activități de intermediere a tranzacțiilor financiare". În vederea autorizării oricărei societăți pentru emiterea diferitelor tipuri

de bilete de valoare, Anexele 8, 10 si 12 ale ordinului antementionat retine faptul ca unitățile care solicită autorizație de funcționare ca unități emitente de tichete de masa / cadou / cresa si alte tipuri de tichete sociale trebuie sa dovedească faptul ca dispun de un ansamblu de măsuri de securitate care sa garanteze buna funcționare a sistemului respectivelor tichete sau externalizează acest ansamblu de măsuri, după cum urmează (masuri care nu sunt se regăsesc explicit in definiția codurilor CAEN 1812 si 6612): [...]

In contextul celor mai sus mentionate, va rugam sa observați ca pentru a desfasura in mod legal serviciile de realizare a imprimatelor pe suport hârtie, indiferent de tipul acestora:

a. Societatile emitente au nevoie DOAR de condurile CAEN 1812 și/sau cod CAEN 6612 - aspect pe care societate noastra l-a satisfăcut si in legătură cu procedura de achiziție publica tichetelor care fac obiectul acesteia Tocmai in considerarea obiectului de activitate existent al subscisei, raportat atat la masurile impuse prin acte normative speciale (masuri ce includ si asigurarea transportului tichetelor) cat si la clauzele contractuale aflate la nivelul contractelor standard ale societatii emitente si care privesc nu doar emiterea ci si livrarea tichetelor de valoare, subscrisa este autorizata anual de către Ministerul Finanțelor Publice in sensul prestării acestor servicii.

b. Societatea noastra poate externaliza efectuarea in tot sau in parte a listei de activitati/masuri care se impun pentru derularea activitatii de realizare a imprimatelor cu regim special, fara a fi nevoie sa-si completeze obiectul de activitate cu tipurile de activitati externalizate. In acest context se poate retine faptul ca serviciile de realizare a imprimatelor reprezintă de fapt activitatea de baza, serviciile ce constau in asigurarea functionalitatii si securitatii tichetelor valorice, precum si distribuirea tichetelor valorice reprezintă activitati auxiliare emiterii/imprimării tichetelor valorice. In acest sens sunt si dispozițiile Anexei 8 din Ordinul 2007/2008 (modificat) pct. I si 3 teza introductiva, coroborate cu dispozițiile pct. 3 lit. b), c) si e) (pentru activitatile de asigurare a functionatitii si securitatii tichetelor), respectiv lit. f) si g) (pentru serviciile de transport si distributie pana la utilizatorul final). Ordinul 2007/2008 obliga societatile emitente sa efectueze transportul cu valoare asigurata a tichetelor fara a prezenta obligativitatea includerii in obiectul de activitate a codurilor CAEN aferente transportului de valori.

c. Mai mult decât atat, in susținerea celor anterior mentionate, societatile exercita categorii de activități care nu sunt explicit prezente in clasificarea activitatilor CAEN. Activitatilor principale și secundare le sunt de aceea asociate activitati auxiliare ca: administrația, informatica, supravegherea, cumpărarea, vânzarea și promovarea vânzărilor, depozitarea (stocarea), distribuirea si transportul. Aceste activități auxiliare sunt exercitate pentru a permite sau facilita pretarea serviciilor destinate terților - acesta este si cazul distribuției tichetelor prin raportare la serviciul de tiparire/imprimare a tichetelor in cauza. Distributia tichetelor este o activitate auxiliară, întrucât regula generală este că nu se pot tipări tichete conform comenzilor clienților noștri, fara ca respectivele tichete sa ajunga la acesteia. Astfel ca serviciul de distribuire este o activitate auxiliară, inclusa in codurile CAEN necesare autorizarii serviciilor de emitere/imprimare tichetelor de valoare, distributia neavand o existenta de sine statatoare.

4. Mai mult, dupa cum se poate lesne constata, certificatele constatatoare emise de către Registrul Comerțului conțin o secțiune privitoare la ACTIVITATI AUTORIZATE CONFORM ART. 15 DIN L359/2004. Astfel, multe societati au mentionate in obiectul de activitate zeci de coduri CAEN, insa intrucat „orice exercițiu comercial se desfășoară numai de către comercianți autorizați în condițiile legii”, capacitatea de exercitare a activitatii profesionale trebuie analizata prin prisma activitatilor declarate de fiecare operator economic a fi efectiv prestate, in lumina dispozițiilor art. 4 si urm si art. 15 si urm. din Legea 359/2004 privind simplificarea formalităților la înregistrarea în registrul comerțului a persoanelor fizice, asociațiilor familiale și

persoanelor juridice, înregistrarea fiscală a acestora, precum și la autorizarea funcționării persoanelor juridice potrivit carora "autorizarea funcționării solicitanților se face cu îndeplinirea procedurii prevăzute de prezenta lege și de actele normative speciale, armonizate cu prevederile prezentei legi, iar prin autorizarea funcționării, în sensul prezentei legi, se înțelege asumarea de către solicitant a responsabilității privitoare la legalitatea desfășurării activităților declarate". Potrivit informațiilor publice disponibile prin Oficiul Registrului Comerțului, societatile emitente de tichete de valoare au declarat pe propria răspundere efectuarea serviciilor de emitere și distribuire a tichetelor aferent exclusiv codurilor CAEN 6612 - Activități de intermediere a tranzacțiilor financiare și 1812 - Alte activități de tipărire n.c.a., aratând astfel o abordare unitară asupra acestui aspect.

5. De asemenea dorim să subliniem faptul că societatea noastră, în susținerea activității sale principale, are inclus în obiectul sau secundar de activitate și codul CAEN 8299 Alte activități de servicii suport pentru întreprinderi n.c.a., care include activități de servicii suport, printre care se poate număra și distribuirea tichetelor de valoare ca activitate suport neclasificată în alta parte a activității de emitere a tichetelor în cauză, dat fiind că nu am identificat un cod CAEN care să conțină în denumirea sa noțiunea de servicii de distribuție decât în legătură cu distribuția utilitatilor (energie, gaze, apă) sau distribuția de filme și programe tv, precum și servicii de elaborare, imprimare a codurilor de bare, etc.

6. Menționăm că, în genere, componenta de distribuție a serviciilor noastre, este subcontractantă de Edenred România SRL pentru toate tipuri de tichete emise de societatea noastră (tichete de masă, cadou, cresa, vacanță, sociale etc). Tot astfel, așa cum ați putut observa și din oferta noastră societatea noastră satisface această componentă accesorie serviciului de realizare a imprimatelor, respectiv partea de distribuție a tichetelor, prin intermediul Companiei Naționale Posta Română SA.

Nu în ultimul rând, dincolo de argumentele legale prezentate mai sus și pe care noi le apreciem ca fiind de natură a răspunde solicitării dumneavoastră de clarificări, având în vedere funcționarea societății noastre din 1998 și până în prezent, permiteti-ne să menționăm că societatea noastră a participat de-a lungul timpului la numeroase proceduri de achiziție publică pentru servicii similare celor solicitate de instituția dumneavoastră, prezentând în condițiile de calificare/selecție aceleași coduri CAEN ca cele existente în prezent în obiectul de activitate al societății noastre.

Mai mult decât atât, am dori să precizăm că societatea noastră este în curs de completare a obiectului sau de activitate cu un nou cod CAEN secundar, respectiv Alte activități poștale și de curier cod CAEN -5320, finalizarea operațiunilor de înregistrare putând avea loc conform procedurilor Oficiului Național al Registrului Comerțului în cursul săptămânii viitoare în intervalul 04.04-08.04.

Răspunsul a fost completat cu adresa înregistrată la Primăria Municipiului ... sub nr. 52390/04.04.2016, la care a fost atașată corespondența ... cu Institutul Național de Statistică.

Astfel, la întrebarea: „Vă solicităm să ne confirmați că aria de cuprindere a obiectului de activitate al subscrisei (Activități de intermediere a tranzacțiilor financiare – 6612 cod CAEN cu text expres că activitatea vizează emiterea, gestionarea și înregistrarea tichetelor de valoare, coroborat cu Alte activități de tipărire n.c.a. – cod CAEN 1812 și Alte activități de servicii suport pentru întreprinderi n.c.a. – cod CAEN 8299) este suficientă pentru a efectua în mod direct și/sau prin furnizori agreați, servicii de distribuție a tichetelor de valoare emise de societatea noastră, fără a fi necesară o completare a obiectului de activitate cu alte coduri CAEN în acest sens”. Au fost detaliate considerentele avute în vedere, s-a răspuns: „Activitățile de emitere, gestionare și înregistrare a tichetelor de valoare – luate în ansamblu – se regăsesc, potrivit structurii CAEN Rev. 2, în cadrul clasei 6612 Activități de

intermediere a tranzacțiilor financiare; Activitățile de tipărire a tichetelor de valoare, disociată de gestionarea și înregistrarea acestora se regăsește, potrivit CAEN Rev 2, în cadrul clasei 1812 Alte activități de tipărire n.c.a.; Activitatea de distribuire a tichetelor de valoare, efectuată de către societatea emitentă, reprezintă o activitate auxiliară activităților (principală și secundare) desfășurate de către societatea respectivă. Activitățile auxiliare sunt menite să sprijine activitatea principală și pe cele secundare ale unei societăți. Acestea (activitățile auxiliare) nu se clasifică/codifică distinct potrivit Clasificării activităților din economic națională – CAEN Rev. 2, ele fiind asimilate clasei de activitate pe care o sprijină. Având în vedere aspectele de mai sus, cât și informațiile furnizate de dumneavoastră, apreciem că nu este necesară completarea domeniului de activitate al ... cu alte coduri CAEN Rev. 2”. De asemenea, au fost făcute următoarele precizări:

- clasificarea activităților din economia națională – CAEN Rev. 2 reprezintă cadrul general de identificare și codificare a tuturor activităților economice într-un sistem unitar;*
- CAEN Rev. 2 nu este, nici nu poate fi un instrument/act normativ de reglementare a diverselor domenii de activitate din economia națională, acestea fiind rementate prin legislația proprie fiecărui domeniu în parte;*
- identicarea și codificarea, potrivit CAEN Rev. 2, a activităților economice efectuate de către un operator economic constituie o condiție necesară, dar nu și suficientă pentru performarea acestora și nu exonerează operatorul economic de obligativitatea respectării tuturor prevederilor legale specifice domeniului său de activitate;*
- notele explicative aferente entităților de clasificare din CAEN/CAEN Rev. 2 nu au caracter exhaustiv.*

Vizavi de codurile CAEN necesare, autoritatea contractantă a transmis Institutului Național de Statistică – Direcția Județeană de Statistică ... adresa nr. 51691/04.04.2016, prin care a solicitat să se precizeze care sunt codurile CAEN corespunzătoare desfășurării serviciilor de realizare a imprimatelor și a serviciilor ce constau în asigurarea funcționalității și securității tichetelor valorice, precum și distribuirea tichetelor valorice.

Institutului Național de Statistică – Direcția Județeană de Statistică ... a răspuns cu adresa nr. 471/04.04.2016, indicând pentru realizarea imprimatelor și a serviciilor ce constau în asigurarea funcționalității și securității tichetelor valorice codurile CAEN: 181 – Servicii de tipărire și servicii conexe tipăririi (subclase: 1811, 1812, 1813 și 1814) și 6612 – Servicii de intermediere a garanțiilor și mărfurilor. Pentru distribuirea tichetelor valorice au fost indicate: 531 – Servicii ale poștei desfășurate sub obligativitatea serviciului universal (5310) și 532 Alte servicii de poștă și curierat (5320).

Autoritatea contractantă revine către institut cu adresa nr. 53022/05.04.2016, solicitând să se precizeze care este codul CAEN corespunzător desfășurării serviciului de distribuire a tichetelor valorice la domiciliul/reședința/adresa de corespondență. Totodată, s-a solicitat să se precizeze dacă serviciului de distribuire a tichetelor valorice la

domiciliul/reședința/adresa de corespondență este asimilat codului CAEN 6612.

Direcția Județeană de Statistică ... a răspuns cu adresa nr. 521/07.04.2016, în care a arătat că activitatea de distribuire a tichetelor valorice (la domiciliu, reședință, adresă de corespondență etc) se regăsește astfel:

a) în situația în care activitatea este deschisă pieței (efectuată contra cost pentru terți, contribuind astfel în mod individual la realizarea cifrei de afaceri a societății):

- 5310 „Activități poștale desfășurate sub obligativitatea serviciului universal” – când distribuirea (înțelegând prin aceasta: preluare, transport, livrare la destinatar) este realizată de poșta națională;

- 5320 „Alte activități poștale și de curier” – când distribuirea (preluare, transport, livrare la destinatar) este realizată de firme de curierat;

b) în situația în care activitatea de distribuire a tichetelor valorice este efectuată de către societatea emitentă (necontribuind în mod individual la realizarea cifrei de afaceri a societății) atunci aceasta reprezintă o activitate auxiliară activităților (principală și secundare) desfășurate de către societatea respectivă. Activitățile auxiliare sunt menite să sprijine activitatea principală și pe cele secundare ale unei societăți. Acestea (activitățile auxiliare) nu se clasifică/codifică distinct potrivit Clasificării activităților din economia națională – CAEN Rev. 2, ele fiind asimilate clasei de activitate pe care o sprijină.

În raportul procedurii de atribuire nr. 56144/11.04.2016, referitor la oferta ... s-au menționat următoarele:

„Analizând certificatul constatator prezentat rezultă că nu îndeplinește cerința de calificare solicitată prin fișa de date a achiziției, cap. III.2.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale – Cerința nr. 1, respectiv Obiectul contractului trebuie să aibă corespondent în codul CAEN din certificatul constatator emis de ONRC, pentru serviciul de distribuirea tichetelor la domiciliul/reședința/adresa de corespondență, cod CAEN corespunzător grupei 531 – Servicii ale poștei desfășurate sub obligativitatea serviciului universal sau grupei 532 – Alte servicii de poștă și curierat. Din cele menționate mai sus rezultă că ofertantul nu are în obiectul de activitate codul CAEN din grupa 531 - Servicii ale poștei desfășurate sub obligativitatea serviciului universal sau grupei 532 – Alte servicii de poștă și curierat. Drept urmare, oferta ... este considerată inacceptabilă în conformitate cu prevederile art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006.”

Analizând întregul material probator, Consiliul reține că, din modul în care a înțeles autoritatea contractantă să redacteze cerința în discuție, referitoare la capacitatea de exercitare a activității profesionale, reiese că ofertanții urmau să prezinte un certificat constatator eliberat de Oficiul Registrului Comerțului, la care se adaugă condiția obligatorie ca obiectul contractului să aibă corespondent în codul CAEN din certificatul constatator emis de ONRC.

Așadar, cerința expresă este ca obiectul contractului să aibă corespondent în codul CAEN din certificatul constatator, iar nu ca acele coduri CAEN din certificatul constatator să aibă corespondent în obiectul contractului. Autoritatea contractantă a stabilit o cerință în sarcina ei, nu a ofertanților, de a alinia obiectul contractului la codurile CAEN din certificatele ofertanților.

În fișa de date a achiziției la secțiunea II - *Obiectul contractului*, sunt prevăzute rubricile:

II.1) DESCRIERE

II.1.1) Denumirea data contractului/concursului/proiectului de autoritatea contractanta/entitatea contractanta

Servicii de realizare a imprimatelor si a serviciilor ce constau in asigurarea functionalitatii si securitatii tichetelor valorice, precum si distribuirea tichetelor valorice la domiciliul/resedinra/adresa de corespondenta a persoanelor inscrise in programul "RESPECT"

II.1.2) Tipul contractului si locul de executare a lucrarilor, de livrare a produselor sau de prestare a serviciilor

Servicii

15 - Servicii de publicare si tiparire contra unei taxe sau pe baza unui contract

Locul principal de prestare: municipiul Constanta

II.1.3) Anuntul implica

Un contract de achizitii publice

II.1.5) Descrierea succinta a contractului sau a achizitiei/achizitiilor

Se va achizitiona serviciul de imprimare si distribuire a tichetelor sociale la domiciliul/resedinta/adresa de corespondenta a persoanelor înscrise în programul "RESPECT", denumite în continuare destinatari.

Autoritatea contractanta va încheia, în urma aplicarii procedurii de atribuire, un contract de prestari servicii cu un singur ofertant, prin care se vor asigura serviciile de realizare a imprimatelor si a serviciilor ce constau în asigurarea functionalitatii si securitatii tichetelor valorice, precum si distribuirea tichetelor valorice la domiciliul/resedinta/adresa de corespondenta a destinatarilor. Fiecare destinatar beneficiaza de 4 tichete valorice cu valoarea nominala de 10 lei/tichet pentru fiecare transa.

Numarul necesar de tichete valorice distribuite într-un an va fi maxim estimat 1.328.000.

Tichetele valorice se vor acorda de 8 ori de an, pentru maxim 41.500 persoane pe transa, în plic închis la domiciliul/resedinta/adresa de corespondenta a destinatarilor.

În prima luna se vor cumula doua transe, numar maxim estimat de tichete 332.000.

Imprimarea si pregatirea plicurilor pentru distribuire se va face pe baza comenzilor transmise de catre autoritatea contractanta; comanda se va face în prima zi lucratoare a lunii în care se acorda tichetele valorice si va avea atasata în format electronic lista destinatarilor cu numele, prenumele, adresa de corespondenta, codul numeric personal.

Plicurile vor avea inscriptionata sigla primariei municipiului Constanta, în format alb-negru, denumirea programului social ("RESPECT") numele, prenumele si adresa de corespondența a destinatarilor.

II.1.6) Clasificare CPV (vocabularul comun privind achizițiile)

79800000-2 Servicii tipografice si servicii conexe (Rev.2)

64110000-0 Servicii postale (Rev.2)

30199770-8 Tichete de masa (Rev.2)

În caietul de sarcini la cap. I Date generale, s-a prevăzut:

1.1 Obiectul si scopul procedurii:

Achiziția serviciilor de realizare a imprimatelor și a serviciilor ce constau în asigurarea funcționalității și securității tichetelor valorice, precum și distribuirea tichetelor valorice la domiciliul/reședința/adresa de corespondență a persoanelor înscrise în programul "RESPECT", numite în continuare destinatari.

Nicăieri în cuprinsul documentației de atribuire, autoritatea contractantă nu a indicat un cod CAEN aferent obiectului contractului.

Din cuprinsul corespondenței purtate de autoritatea contractantă cu Institutul Național de Statistică – Direcția Județeană de Statistică ..., se poate constata că, pe parcursul evaluării ofertelor, ulterior corespondenței avute cu ... vizavi de codul CAEN necesar desfășurării activității de distribuire a tichetelor, la 04.04.2016, comisia de evaluare a făcut demersuri pentru aflarea codului CAEN aferent codurilor CPV menționate în fișa de date a achiziției. Așadar, comisia de evaluare nu cunoștea ce coduri CAEN erau aferente obiectului contractului și trebuiau să apară în certificatele constatatoare ale ofertanților.

Contrar susținerilor autorității contractante din punctul său de vedere, nu se poate considera că a solicitat ca, în cadrul certificatului constatator să se regăsească unul dintre codurile CAEN care corespund codului CPV aferent obiectului contractului, câtă vreme o corespondență cu Institutul Național de Statistică vizavi de codurile CAEN corespunzătoare serviciilor care fac obiectul contractului a fost avută ulterior inițierii și deschiderii ofertelor, respectiv la data de 04.04.2016.

În plus, prin întrebarea adresată Institutului Național de Statistică, comisia ignoră indicația din Ordinul președintelui Autorității Naționale pentru Reglementarea și Monitorizarea Achizițiilor Publice nr. 509/2011 privind formularea criteriilor de calificare și selecție în sensul că este restrictivă și inacceptabilă condiția: "*Codul CAEN trebuie să corespundă Codului comun internațional privind achizițiile de produse și servicii (CPV) aferent obiectului contractului.*", condiție la care s-a raportat comisia de evaluare în scrisoarea transmisă institutului, în care au fost detaliate codurile CPV: 79800000-2 Servicii tipografice și servicii conexe (Rev.2); 64110000-0 Servicii postale (Rev.2); 30199770-8 Tichete de masa (Rev.2).

Comisia de evaluare nu își poate baza decizia de respingere pe eventuala neîndeplinire a unor cerințe neprevăzute în documentația de atribuire. În baza art. 34 alin. (1), art. 37 alin. (2), art. 72 alin. (2) lit. b) și art. 82 alin. (2) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006:

- comisia de evaluare are obligația de a verifica modul de îndeplinire a criteriilor de calificare, astfel cum au fost prevăzute în documentația de atribuire, de către fiecare ofertant în parte;
- oferta câștigătoare se stabilește numai dintre ofertele admisibile și numai pe baza criteriului de atribuire precizat în documentația de atribuire;
- comisia de evaluare are obligația de a verifica îndeplinirea criteriilor de calificare de către ofertanți, în cazul în care acestea au fost solicitate prin documentația de atribuire;
- comisia de evaluare are obligația de a aplica criteriul de atribuire, astfel cum a fost prevăzut în documentația de atribuire, și stabilește oferta câștigătoare.

În aceeași direcție, art. 200 din ordonanță dispune că autoritatea contractantă are obligația de a stabili oferta câștigătoare pe baza criteriului de atribuire precizat în anunțul de participare și în

documentația de atribuire, în condițiile în care ofertantul respectiv îndeplinește criteriile de selecție și calificare impuse.

Așadar, achizitoarea nu poate respinge o ofertă pe temeiul neîndeplinirii unei condiții care nu este scrisă ori nu îi este aplicabilă potrivit documentației de atribuire. Din ansamblul legislației pe linie de achiziții publice rezultă că evaluarea fiecărei oferte se raportează numai la cerințele care sunt înscrise în documentația de atribuire, nu la cerințe suplimentare.

În cuprinsul invitației de participare sau al fișei de date a achiziției nu este evidențiată obligația operatorilor economici de a prezenta certificate constatatoare cu anumite coduri CAEN, ci de a prezenta documente care să ateste că au dreptul să desfășoare activitățile economice pe care le presupune achiziția, împrejurare care face nelegală respingerea ofertei ... pentru lipsa codurilor CAEN din grupa 531 sau 532 din certificatul constatator eliberat de Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul

Astfel cum a arătat și autoritatea contractantă și cum rezultă și din cuprinsul invitației de participare și documentației de atribuire, obiectul contractului presupune pe lângă serviciile de imprimare și pe cele de distribuire tichete la domiciliul/reședința/adresa de corespondență a persoanelor înscrise în proiectul „RESPECT”.

Din certificatul constatator depus de ... se poate constata că obiectul său principal de activitate este aferent codului CAEN 6612 – Activități de intermediere a tranzacțiilor financiare, cu text suplimentar că activitatea principală vizează exclusiv emiterea, gestionarea și înregistrarea tichetelor de valoare, excluzându-se activitățile de brokeraj al garanțiilor pe piața financiară în numele altora și activități conexe , brokeraj cu titluri, brokeraj cu bunuri și activități ale birourilor de schimb.

Din documentele depuse de ofertantă și din corespondența purtată cu Institutul Național de Statistică se poate trage concluzia că ofertanta are coduri care pot fi considerate suficiente pentru a face dovada că operatorul economic are dreptul să desfășoare activitățile economice esențiale pe care le presupune achiziția, respectiv imprimarea tichetelor și activitățile conexe.

Faptul că, în certificatul depus de contestatoare, nu apar codurile CAEN din grupele 531 sau 532 nu poate atrage inacceptabilitatea ofertei, câtă vreme autoritatea achizitoare nu a impus prin documentația de atribuire aceste coduri.

Pe de altă parte, văzând cerința în discuție, se poate observa că aceasta privea conformarea operatorilor economici la un singur cod CAEN, nu la mai multe asemenea coduri ("codul CAEN din certificatul constatator"), utilizată fiind forma la singular. De altfel, însăși primăria, în punctul său de vedere, face referire la necesitatea regăsirii în cadrul certificatului constatator a unuia dintre codurile CAEN.

Mai mult decât atât, trebuie avute în vedere, pe de o parte, mențiunile Institutului Național de Statistică din răspunsurile transmise societății contestatoare și autorității contractante potrivit cărora: „Activitatea de distribuire a tichetelor de valoare, efectuată de către societatea emitentă, reprezintă o activitate auxiliară activităților (principală și secundare) desfășurate de către societatea respectivă. Activitățile auxiliare sunt menite să sprijine activitatea principală și pe cele secundare ale unei societăți. Acestea (activitățile auxiliare) nu se clasifică/codifică distinct potrivit Clasificării activităților din economic națională – CAEN Rev. 2, ele fiind asimilate clasei de activitate pe care o sprijină. Având în vedere aspectele de mai sus, cât și informațiile furnizate de dumneavoastră, apreciem că nu este necesară completarea domeniului de activitate al ... cu alte coduri CAEN Rev. 2”.

„b) în situația în care activitatea de distribuire a tichetelor valorice este efectuată de către societatea emitentă (neconstituind în mod individual la realizarea cifrei de afaceri a societății) atunci aceasta reprezintă o activitate auxiliară activităților (principală și secundare) desfășurate de către societatea respectivă. Activitățile auxiliare sunt menite să sprijine activitatea principală și pe cele secundare ale unei societăți. Acestea (activitățile auxiliare) nu se clasifică/codifică distinct potrivit Clasificării activităților din economia națională – CAEN Rev. 2, ele fiind asimilate clasei de activitate pe care o sprijină”.

În plus, în data de 29.04.2016, la dosarul cauzei, societatea contestatoare a depus adresa nr. 43195/27.04.2016, în care s-au făcut următoarele precizări:

1. În situația în care „societatea NU realizează venituri în mod individual din activitatea de livrare și distribuție, societatea nesemnând, în calitate de prestator, contracte de prestări servicii livrare și distribuire a unor produse/trimiteri poștale sau de altă natură” și „în contextul în care activitățile de livrare/distribuție se realizează DOAR în legătură cu tichetele de valoare emise de societate în baza comenzilor clienților, semnături ai contractelor de prestări servicii de emitere a tichetelor în cauză” **nu este necesară completarea domeniului de activitate al ... cu alte coduri CAEN Rev 2 specifice activității de distribuire/livrare;**

2. În situația în care „activitatea auxiliară de distribuție/livrare a tichetelor de valoare se realizează prin intermediul unor furnizori (subcontractanți) de servicii de curierat/poștale”, **nu este necesară completarea domeniului de activitate al ... cu alte coduri CAEN Rev 2 specifice activității de distribuție/ livrare.** Codurile CAEN Rev. 2 (5310 și 5320) indicate de dumneavoastră sunt specifice unităților furnizoare de servicii de poștă și/sau curierat și nu sunt necesare beneficiarului unor astfel de servicii.

Este lipsită de relevanță valoarea serviciilor de distribuție a tichetelor sociale și faptul că ele vor fi distribuite la domiciliul/reședința/adresa de corespondență a persoanelor înscrise în programul „RESPECT”, câtă vreme serviciile de distribuție sunt auxiliare celor de imprimare a tichetelor.

De asemenea, față de cele constatate, este lipsită de relevanță afirmația petentei că urmează a-și adăuga în certificatul constatator codul CAEN 5320 Alte servicii poștale și de curierat.

Mai mult, în cazul analizat, societatea contestatoare a prezentat acordul de subcontractare a respectivelor servicii de către Poșta Română SA, or, ar fi lipsit de sens să fie eliminată din competiție o societate pentru lipsa unui anumit cod CAEN din obiectul de activitate, aferent activității de distribuire, în condițiile în care acea activitate va fi prestată de o altă societate cu acest specific.

De altfel, autoritatea contractantă nici nu a susținut că ... nu ar putea îndeplini contractul în mod corespunzător.

Față de cuprinsul invitației de participare și al documentației de atribuire, Consiliul determină că autoritatea contractantă nu a solicitat un cod CAEN individualizat care să fie considerat ca satisfăcând cerința de calificare aflată în discuție. Prin urmare, oferta ... nu putea fi respinsă pentru nedepunerea unui certificat constatator în care să figureze anumite coduri CAEN. Redactarea documentației de atribuire ține de culpa și răspunderea juridică a autorității contractante, nu a ofertanților.

În considerarea celor prezentate, în temeiul art. 278 alin. (2) și (4) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de ... și va anula raportul procedurii de atribuire nr. 56144/11.04.2016, în partea ce privește oferta contestatoarei și rezultatul procedurii, și comunicările privind rezultatul procedurii transmise contestatoarei și ofertantei desemnate câștigătoare. Va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei ... și la stabilirea rezultatului procedurii, în termen de 15 zile de la primirea deciziei, cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice. Rezultatul procedurii va fi comunicat operatorilor economici implicați în termenul legal.

Întrucât pot fi dispuse măsuri de remediere în sensul celor arătate mai sus, Consiliul, în temeiul art. 278 alin. (5) din ordonanță, va respinge ca nefondată solicitarea subsidiară de anulare a întregii proceduri.

Vizavi de cererea de intervenție formulată de ..., Consiliul o va respinge, contestația fiind admisă în parte.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...