

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. 2703 / C9 / 2855

Data: 20.12.2022

Prin contestația nr. 288/18.11.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 57004/21.11.2022, depusă de (...) SA, cu sediul în localitatea - (...), reprezentată prin președintele Consiliului de Administrație, sediul ales în vederea comunicării tuturor actelor procedurale, privind procedura de licitație deschisă, online, organizată de R.N.P. (...) RA, cu sediul în, în calitate de autoritate contractantă, pentru atribuirea contractului de „Servicii eliminare specie invaziva *Amorpha fruticosa*”, anunț participare SEAP nr. CN1045312/24.07.2022, cod CPV 77000000-0, servicii pentru agricultură, silvicultură, horticultură, acvacultură și apicultură (Rev. 2), contestatoarea a solicitat:

> în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 101/2016, anularea în partea ce vizează oferta contestatorului a raportului procedurii înregistrat sub nr. 624 din 08.11.2022, precum și a tuturor actelor subsecvente, ca netemeinice și nelegale;

> în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 101/2016, obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere constând în reevaluarea ofertei depuse de asocieria (...) S.A., de la etapa analizării documentelor suport DUAЕ, ținând cont de dispozițiile legale în materie și de prevederile documentației de atribuire;

> în temeiul prevederilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de judecarea contestației.

**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 ofertantul (...) SA, lider al asocierii (...) S.A. - (...), critică rezultatul procedurii, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea susține că, în urma finalizării procesului de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă a întocmit raportul procedurii nr. 624/ 08.11.2022, actul considerat nelegal, prin care s-a decis respingerea ofertei asocierii, ca inacceptabilă, în temeiul art. 137 alin. (2) lit. b) din H.G. 395/2016, reținându-se că nu a fost îndeplinită cerința de calificare privind capacitatea de exercitare a activității profesionale.

Sunt redată prevederile cap. III.1.1.b) din fișa de date a achiziției și se susține că operatorii economici aveau obligația de a fi autorizați în conformitate cu dispozițiile art. 15 din Legea nr. 359/2004 să desfășoare activitățile aferente codurilor CAEN ce corespund cu codul CPV principal, adică servicii de agricultură sau silvicultură; astfel, din prevederile caietului de sarcini, rezultă faptul că, în prezenta procedură, viitorul contractant urmează să desfășoare activități de silvicultură, și nicidecum servicii de agricultură, cum se reține prin raportul procedurii.

Contestatoarea subliniază că serviciile ce urmează să fie prestate în cadrul viitorului contract se realizează, potrivit Cap II.1.4 Descrierea succintă a contractului sau a achiziției/achizițiilor din fișa de date a achiziției, asupra teritoriului Parcului (...) și ariilor protejate conexe, având ca principale ecosisteme potrivit Cap. 2.2.1. Vegetația naturală: specii și habitate din caietul de sarcini. Scopul contractului este acela de combatere a speciei invazive *Amorpha fruticosa* în vederea protejării florei din aria protejată, adică a plantelor sălbatice, și nicidecum de desfășurare a unor activități pentru agricultură sau specifice agriculturii.

În altă ordine, susține că, analizând documentația de atribuire, constată faptul că niciunde în cuprinsul acesteia nu se impune în mod expres faptul că operatorii economici trebuie să dețină autorizarea codului CAEN 0161 Activități auxiliare pentru producția vegetală, care cuprinde: "...-activități agricole pe bază de contract sau cu plată: -pregătirea terenului.... -întreținerea terenului agricol în bune condiții agricole și de mediu...".

Contestatoarea invocă practica CJUE, susținând că autoritatea contractantă are obligația să evalueze ofertele raportându-se strict la documentația de atribuire care guvernează procedura de achiziție publică, cu atât mai mult cu cât aceasta a rămas definitivă prin neatacare, în termenul stabilit conform art. 160 alin. 1 din Legea nr. 98/2016.

Subliniază că cerințele minime de calificare privind capacitatea de exercitare a activității profesionale sunt îndeplinite de asocieria (...), prin certificatele prezentate din care rezultă faptul că membri asocierii sunt autorizați să desfășoare toate activitățile ce le revin potrivit acordului de asociere perfectat, activități din domeniul silviculturii (prezentate centralizat și în răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 584/28.10.2022).

În detalierea motivelor sale, contestatoarea sustine că documentația de atribuire nu cuprinde nicio cerință prin care să se menționeze în mod expres faptul că operatorii economici trebuie să dețină autorizarea codului CAEN 0161 „Activități auxiliare pentru producția vegetală”, trimiterile realizându-se la CODUL CPV 77000000-0 Servicii pentru agricultură, silvicultură. Faptul că terenurile au destinație de terenuri agricole, având în prezent folosință arabil și pășune, nu înseamnă că activitatea de „eliminare a speciei invazivă *Amorpha fruticosa*” este o activitate agricolă, scopul principal al contractului fiind acela de a proteja flora din aria protejată (potrivit caietului de sarcini și descrierii achizitorului). Contestatoarea precizează că (...) RA, după cum rezultă chiar din denumire, nu are competențe/ atribuții în domeniul agricol, fiind administratorul ariei protejate și nicidecum o organizație în subordinea Ministerului Agriculturii.

Astfel, în interpretarea comisiei de evaluare, potrivit căreia activitățile din cadrul contractului pot fi realizate doar cu codul CAEN 0161 este vădit eronată fiind contrazisă chiar de certificatul emis de Ministerul Mediului Apelor și Pădurilor (Ordinului ministrului mediului, apelor și pădurilor nr. 1763/2015), subliniază contestatoarea.

Fiecare membru al asocierii este autorizat, în conformitate cu dispozițiile art. 15 din Legea 359/2004, să desfășoare activitățile specifice de silvicultură COD CAEN 0240, 0210, 8130 și 4312, care reprezintă codurile CAEN aferente activităților din contractul ce urmează a fi atribuit.

Din documentele prezentate de către contestatoare, certificatele constatatoare, rezultă îndeplinirea cerinței de calificare privind capacitatea de exercitare a activității profesionale, aspect întărit și de CERTIFICAT DE ATESTARE Nr. 737 din 30 martie 2018 emis chiar de, oferta fiind elaborată în conformitate cu prevederile documentației de atribuire.

Prin adresa nr. 672/25.11.2022, înregistrată la Consiliu cu nr. 58426/28.11.2022, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere la contestația depusă de (...) SA, iar celelalte documente solicitate au fost transmise prin poștă, fiind atașate punctului de vedere.

Prin punctul de vedere transmis, autoritatea contractantă arată că nu a impus un cod CAEN pentru ofertant prin documentația de atribuire, cerința din fișa de date a achiziției, cu privire la criteriul de calificare privind Capacitatea de exercitare a activității profesionale, fiind formulată în conformitate cu art. 173 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, respectiv " Obiectul contractului trebuie să aibă corespondent în codul CAEN din Certificatul Constatator emis de ONRC". Autoritatea contractantă susține că, astfel cum a fost explicat în procesul-verbal de analiză a documentelor de calificare suport DUAЕ, concluzie preluată și în raportul procedurii, comisia de evaluare a constatat faptul că asocieria S.C. S.R.L. - S.C. SRL - S.C. S.R.L. nu deține activitatea

autorizată conform art. 15 din Legea nr. 359/2004, respectiv codul CAEN din certificatul constatator al fiecărui asociat, care să corespundă cu obiectul principal al contractului.

Raportat la cele precizate de către contestatoare cu privire la obiectul contractului, prin care invocă obiectul de activitate al autorității contractante, autoritatea contractantă subliniază că nu are susținere în cazul de față, deoarece suprafețele supuse serviciilor de eliminare a speciei invazive *Amorpha fruticosa* sunt exclusiv terenuri agricole aflate în proprietatea persoanelor fizice sau juridice, și nu sunt proprietatea autorității contractante.

Autoritatea contractantă, prin comisia sa de evaluare, nu a impus un criteriu nou de calificare așa cum susține contestatoarea. În baza documentelor transmise de către ofertant comisia de evaluare avea obligația de a verifica cerințele din documentația de atribuire cu datele transmise de către ofertant. În urma analizei a constatat faptul că ofertantul nu are un cod CAEN care să corespundă cu obiectul principal al contractului. Mai mult decât atât, comisia de evaluare a făcut toate diligențele necesare în vederea clarificării aspectelor constatate, implicându-se activ prin solicitarea de clarificări, astfel încât ofertantul putea să demonstreze corespondența dintre obiectul contractului și implicit serviciile ce urmează a fi prestate cu activitățile autorizate conform art. 15 din Legea 359/2004, respectiv codul CAEN din certificatul constatator al fiecărui asociat. Astfel, din răspunsul transmis reiese faptul că toate activitățile pe care le declară că le vor executa sunt activități din domeniul agricultură.

Este detaliată partea din contract pe care o realizează fiecare asociat.

Autoritatea contractantă susține că invocarea atestatului deținut de către (...) SRL, emis de către Ministerul Apelor și Pădurilor, nu are relevanță în cadrul contractului, deoarece acest atestat se referă la domeniul silvicultură.

Autoritatea contractantă precizează faptul că nici în cadrul contestației, contestatoarea nu pune în corespondență activitatea/activitățile care fac obiectul contractului cu activitățile pentru care susține că este autorizată să le execute, astfel că nu se poate pune în corespondență activitatea autorizată, respectiv codul CAEN, din certificatele constatatoare emise de către ONRC ale ofertantului (asocierea (...) SA - (...)) cu serviciile care constituie obiectul principal al contractului.

În concluzie, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației, ca neîntemeiată, cu consecința menținerii raportului procedurii și a adreselor de comunicare a rezultatului procedurii.

Urmare studierii dosarului cauzei în data de 19.12.2022, contestatoarea a depus concluzii scrise înregistrate la Consiliul sub nr. 62430/20.12.2022.

De asemenea, a fost depusă dovada cheltuielilor efectuate cu soluționarea contestației, cu adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 62238/19.12.2022.

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

În vederea atribuirii contractului de „Servicii eliminare specie invazivă *Amorpha fruticosa*”, cod CPV 77000000-0 servicii pentru agricultură, silvicultură, horticultură, acvacultură și apicultură (Rev. 2), R.N.P. (...) RA, în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de licitație deschisă, online, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN1045312/ 24.07.2022. Din informațiile anunțului de participare amintit, s-a reținut că valoarea estimată a contractului de servicii este de 4.155.077,00 lei, fără TVA, criteriul de atribuire este *cel mai bun raport calitate-preț*, iar data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru 30.08.2022, ora 15:00.

Nemulțumită fiind de rezultatul procedurii, (...) SA, lider al asocierii (...) S.A. - (...), a depus contestația în analiză, solicitând cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea a constituit cauțiunea în sumă de 83.101,54 lei, conform art. 61¹ alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 208610153/1 eliberată de CEC BANK, Sucursala Satu Mare, la data de 25.11.2022.

Trecând la soluționarea contestației, Consiliul constată că societatea contestatoare este nemulțumită, deoarece oferta asocierii a fost respinsă, ca inacceptabilă, în urma evaluării ofertei, iar procedura anulată, nefiind depusă nici ofertă admisibilă.

Contestatoarea dorește anularea comunicării și reevaluarea ofertei sale apreciind că operatorii economici aveau obligația de a fi autorizați în conformitate cu dispozițiile art. 15 din Legea 359/2004, să desfășoare activitățile aferente codurilor CAEN ce corespund cu CODUL CPV PRINCIPAL adică servicii de agricultura sau silvicultura și din prevederile caietului de sarcini rezultă faptul că în prezenta procedură viitorul contractant urmează să desfășoare **activități de silvicultură** și nicidecum **servicii de agricultură** cum se reține prin raportul procedurii.

În punctul său de vedere, autoritatea contractantă a invocat faptul că terenurile sunt cu destinație agricolă, lucrările sunt de natura celor specifice agriculturii iar scopul final este de redare a acestora în folosință agricolă.

Se poate constata că, în procedură, au depus ofertă trei operatori economici:

Primii doi participanți au fost descalificați încă din etapa de calificare neîndeplinind cerința privind experiența similară.

Referitor la oferta asocierii, s-a constatat că propunerea tehnică și financiară sunt conforme, fiind singura ofertă admisibilă. În urma analizării documentelor suport DUAЕ, oferta a fost respinsă, ca inacceptabilă.

Prin comunicarea rezultatului procedurii nr. 633/10.11.2022, s-au adus la cunoștința asocierii motivele de respingere, astfel:

1. Având în vedere faptul că din analiza Certificatelor Constatatoare emise de către ONRC, depuse de către membrii asocierii, nu se poate identifica un cod CAEN care să aibă corespondent cu obiectul contractului, pentru demonstrarea îndeplinirii cerinței de calificare privind Capacitatea de exercitare a activității profesionale în conformitate cu art. 173 alin. 1 din Legea nr.98/2016, comisia de evaluare a solicitat, raportat la obiectul contractului să precizeze care este activitatea autorizată conform art. 15 din Legea 359/2004, respectiv codul CAN din Certificatul Constatator al fiecărui asociat în baza căruia a fost formulată oferta.

2. Singura metodă de demonstrare a capacității de exercitare a unei activități (cod CAEN) este deținerea autorizației emise în baza art. 15 din Legea nr. 359/2004. Această autorizare este primul act prin care o societate funcționează în condițiile prevederilor legale în vigoare cu privire la societățile comerciale, precum și cele referitoare la autorizarea funcționării (Legea nr. 359/2004) și poate presta servicii sau executa lucrări în mod licit pe piață conform art. 3 alin (1) lit. jj) din Legea nr. 98/2016.

3. Plecând de la obiectul principal al contractului care este "Servicii eliminare specie invazivă *Amorpha fruticosa*", respectiv activitățile de Tăierea și tocarea tufărișurilor, Scarificarea solului, Prelucrarea solului prin frezare, Arat, Discuit, Frezarea solului, Semănarea mecanică, Tăvălugire, Cosire, cu precizarea că terenurile au destinație de terenuri agricole, având în prezent folosința arabil și pășune, codul CAN specific acestei activități este 0161 Activități auxiliare pentru producția vegetală, care cuprinde: „...activități agricole pe bază de contract sau cu plată: -pregătirea terenului întreținerea terenului agricol în bune condiții agricole și de mediu...”

4. Din analiza codurilor CAEN din Certificatul Constatator ale fiecărui asociat în baza cărora a fost formulată oferta (precizate în adresa nr. 584/28.10.2022), se poate trage următoarea concluzie că nici un cod CAN (activitate autorizată) din cele declarate de către ofertant nu corespunde cu obiectul principal al contractului.

Din documentul pus la dispoziție de către Registrul Comerțului "CAEN Rev.2 -Structura și note explicative" se concluzionează faptul că Codurile CAEN 0240 - Activități de servicii anexe silviculturii, 0220 - Exploatarea forestieră, 0210 - Silvicultura și alte activități forestiere, sunt specifice activității de Silvicultură și exploatare forestieră, activități ce nu sunt cuprinse în cadrul contractului.

Activități de servicii anexe silviculturii

Această clasă include desfășurarea de faze ale operațiunilor forestiere, pe bază de contract sau plată.

Această clasă include:

- activități de servicii anexe silvice:
- Inventarierea pădurilor
- servicii de consultanță privind administrarea pădurilor
- servicii de evaluare a masei lemnoase
- stingerea și prevenirea incendiilor din păduri
- controlul dăunătorilor

-activități de servicii pentru exploatarea forestieră:

-transportul buștenilor în interiorul pădurii

Această clasă exclude:

-activități din pepinierele de arbori pentru împăduriri, vezi 0210

-asanarea terenurilor forestiere, vezi 4312

-curățarea de reziduuri forestiere a amplasamentelor pentru clădiri, vezi

4312

0220 Exploatarea forestieră

Această clasă include:

-producția de bușteni pentru industriile de prelucrare primară a lemnului de pădure

-producția de bușteni folosiți sub forma neprelucrată, cum sunt stâlpii de mina, stâlpii pentru garduri și stâlpii pentru susținerea liniilor aeriene de telefonie-telegrafie

-colectarea și producția de lemn utilizat la producerea de energie

-colectarea și prelucrarea reziduurilor forestiere utilizate pentru producerea de energie

-producția de cărbune de lemn în pădure (mangal), prin metode tradiționale. Produsele acestei activități se prezintă sub formă de bușteni sau lemn de foc.

Această clasă exclude:

-creșterea pomilor de Crăciun, vezi 0129

-cultivarea arborilor: plantare, replantare, transplantare, rărire și conservarea pădurilor și a drumurilor forestiere, vezi 0210

-colectarea produselor forestiere nelemnoase și flora spontană, vezi 0230

-producția de așchii și particule de lemn, vezi 1610

-producția de cărbune de lemn prin distilarea lemnului, vezi 2014

0210 Silvicultură și alte activități forestiere

Această clasă include:

-activități silvice: plantarea, replantarea, transplantarea, rărirea și conservarea pădurilor și a drumurilor forestiere

-creșterea puieților de arbori de pădure, a arborilor pentru celuloză și pentru lemne de foc

-întreținerea puieților din pepiniere pentru împăduriri

Aceste activități se pot desfășura în păduri naturale sau pe plantații

Activitățile cuprinse la Codul 4312 - Lucrări de pregătire a terenului, sunt specifice activității de "Lucrări speciale de construcții", activități ce nu sunt în cuprinse în cadrul contractului.

Redăm mai jos activitățile autorizate la acest cod CAEN:

4312 Lucrări de pregătire a terenului

Această clasă include:

-curățarea amplasamentelor

-lucrări de mutare a pământului: excavații, umplere, nivelarea și împrejmuirea amplasamentelor, săparea, șanțurilor, eliminarea pietrelor, dinamități etc.

-pregătirea șantierelor pentru exploatarea miniere:

-îndepărtarea surplusului de pământ și alte lucrări de dezvoltare și pregătire a șantierelor miniere, cu excepția amplasamentelor al căror subsol se află zăcămintele de petrol și de gaze naturale

(...)

În concluzie Asocieria S.C. (...) S.R.L. - S.C. (...) SRL - S. C. SMART CITY DEVELOPMENT S.R.L nu are Capacitatea de exercitare a activității profesionale în conformitate cu art. 173 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, raportat la obiectul contractului respectiv nu este autorizată conform art. 15 din Legea 359/2004, să presteze "Servicii eliminare specie invazivă *Amorpha fruticosa*", respectiv activitățile de Tăierea și tocarea tufărișurilor, Scarificarea solului, Prelucrarea solului prin frezare, Arat, Discuit, Frezarea solului, Semănarea mecanică, Tăvălugire, Cosire, pe terenuri cu destinație de terenuri agricole, având în prezent folosință arabil și pășune.

Ca aspect preliminar, se reține că, în fișa de date la III.1.3) Capacitatea tehnică și profesională, a fost impusă următoarea cerință:

1.) Pentru contractele de achiziție de servicii: executarea de servicii de tipul specificat Cerința nr. 1 - Experiența similară în conformitate cu art. 179 lit. b) din Legea nr.98/2016 Pentru contractele de achiziție de servicii: executarea de servicii de tipul specificat Cerința nr. 1 - Experiența similară în conformitate cu art. 179 lit .a) din Legea nr.98/2016: OFERTANTUL trebuie să facă dovada că a dus la bun sfârșit în ultimii 3 ani, impliniți la data termenului limită pentru depunerea ofertei, menționat în anunțul de participare, servicii similare cu cele ce fac obiectul prezentului contract, cu o valoare cumulată de minim 4.155.077,00 lei fără TVA la nivelul unuia sau maximum 4 (patru) contracte. Prin servicii similare se va înțelege: Taierea și tocarea tufărișurilor, Scarificarea solului, Prelucrarea solului prin frezare, Arat, Discuit, Frezarea solului, Semănarea mecanică, Tăvălugire, Cosire. Se vor lua în considerare contracte similare cu oricare din serviciile similare enumerate mai sus. Nu este obligatoriu ca experiența similară să cuprindă toate serviciile menționate ca și similare. Nota: 1. Prin sintagma „servicii duse la bun sfârșit” trebuie să se înțeleagă servicii recepționate, care sunt însoțite de documente emise de Beneficiari publici sau privați, în conformitate cu prevederile legale, tehnice și contractuale din domeniul din care face parte obiectul contractului; Vor fi acceptate documente care atestă atât servicii recepționate parțial cât și servicii recepționate la sfârșitul prestării. (...)

În etapa de calificare a ofertelor, conform raportului procedurii de atribuire nr. 624/08.11.2022, contestatoarea nu a fost descalificată, oferta să fiind considerată admisibilă și îndeplinind Cerința nr. 1 - Experiența similară.

Așadar, ca prim aspect, se reține că asocieria a prestat anterior servicii similare celor care urmează să fi prestate în cadrul contractului, această experiență al cărei prag minim impus a fost de 4.155.077,00 lei, fără TVA, nu a fost pus la îndoială de către achizițoare, după cum rezultă din documentele întocmite în cadrul evaluării ofertelor.

Totodată, se reține că necesitatea sau oportunitatea achiziționării unui produs/serviciu/ lucrare care să îndeplinească anumite cerințe minime obligatorii și de calitate, sunt stabilite de fiecare autoritate

contractantă în parte, în funcție de necesitățile, obiectivele și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul autorității contractante.

Conținutul documentației de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de autoritatea contractantă, este obligatoriu atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (art. 123 din HG nr. 395/2016), cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

Referitor la motivul de respingere a ofertei, vizând neîndeplinirea cerinței referitoare la capacitatea de exercitare a activității profesionale, se reține că cerința impusă a fost următoarea: Se vor prezenta documente care dovedesc forma de înregistrare a operatorului economic, respectiv Certificatul constatator emis de Oficiul Registrului Comerțului în raza căruia este situat sediul ofertantului din care să rezulte cel puțin informațiile legate de: structura acționarilor și a reprezentanților legali, obiectul de activitate, modul de organizare și funcționare al operatorului economic, împrejurarea dacă societatea se află în stare de dizolvare, lichidare sau insolvență. Certificatul constatator trebuie să conțină date actuale/reale la momentul prezentării. (...) Nota 2: Obiectul contractului trebuie să aibă corespondent în codul CAEN din Certificatul Constatator emis de ONRC.

Nicăieri în documentația de atribuire nu s-a solicitat să fie acoperite activitățile dintr-un anumit cod CAEN, ci doar ca obiectul contractului să aibă corespondent în codul CAEN din certificatul constatator al operatorului economic. Obiectul contractului este de servicii de eliminare specie invazivă *Amorpha fruticosa*, codul CPV fiind *servicii pentru agricultură, silvicultură, horticultură, acvacultură și apicultură* (Rev. 2).

Totodată, se reține că, potrivit cap. II.1.4 din fișa de date a achiziției se vor desfășura: *Activitatea A.1. Activități de implementare a măsurii active referitoare la **reconstrucția ecologică** a 195,34 ha afectate de specia invaziva *Amorpha fruticosa* de pe teritoriul **Parcului (...)** și ariilor protejate conexe.*

Din caietul de sarcini prezintă relevanță și următoarele prevederi:

Cap. 2.2.1. Vegetația naturală: specii și habitate

Principalele studii cu privire la speciile și a habitatele din aria naturala protejata, care au stat la baza stabilirii masurilor de management pentru Parcului (...), au fost realizate in perioada 2010-2013 in cadrul proiectului "Elaborarea studiilor preliminare masurilor de management conservativ al Parcului (...)", finantat prin Programul Operațional Sectorial de Mediu.

Vegetatia erbacee tipica este cel mai adesea de silvostepa, ca rezultat al factorilor climatici, hidrici si edafici si sub influenta factorului antropic. In afara speciilor erbacee cultivate pe terenurile arabile din zona dig-mal sau de terasa inalta-mal, in flora spontana s-au semnalat frecvent specii ca:

Agropyron repens, *Calamagrostis epigeios*, *Artemisia vulgaris*, *Filago arvensis*, *Falcaria vulgaris*, *Malva pusilla*, *Lepidium drabci*, *Festuca valleriaca*, *Vicia* sp.. Pajiștile de câmpie sunt constituite din asociații de specii din genurile: *Festuca*, *Poa*, *Lolium*, *Agrostis*, *Trifolium*, *Euphorbia*, *Plantago*.

Vegetatia palustra si cea plutitoare din bălțile ce urmeaza cursul Mureșului este reprezentata de: (...).

Având in vedere proporția mare a terenurilor arabile din aria protejata, fragmentele de vegetatie ierboasa naturala de stepa sau silvostepa se restrâng treptat si sunt pe cale de dispariție. Exista suprafețe unde se intalnesc specii de plante erbacee rare sau pe cale de dispariție. Astfel au fost semnalate exemplare răzlețe de *Ornithogalum bonchianum*, *Ornithogalum pyramidale* - balusca, *Xeranthemum annuum* - plevaita, *Echium italicum* - bugloss-ul palid. In partea nord-vestica a comunei Felnac, in albia majora si pe terasa, s-au identificat suprafețe pe care vegeteaza *Adonis vernalis* - ruscuta s.a.

Principalele ecosisteme din Parcul (...) sunt reprezentate de:

- Ecosisteme terestre de păduri, respectiv "păduri de foioase" - in care principalele specii arborescente, caracteristice tipurilor naturale de pădure sunt: (...)

Pădurile de foioase ocupa o suprafața de 6466,6 ha, respectiv un procent de 37,1% din suprafața parcului. Principalele habitate forestiere de interes comunitar identificate in raza Parcului (...) sunt: 92A0 - Zavoiaie / Păduri galerii cu *Salix alba* si *Populus alba* si 91F0 - Păduri ripariene mixte cu *Quercus robur*, *Ulmus laevis*, *Fraxinus excelsior* sau *Fraxinus angustifolia*, din lungul marilor râuri (*Ulmion minoris*). Cu ocazia elaborarii planului de management al Parcului, starea de conservare a tipurilor de habitate forestiere a fost evaluata "in general favorabila", mentionandu-se ca factori de risc amenințarea reprezentata de prezenta speciilor invazive, intre care apare frecvent *Amorphafruticosa*.

- Ecosisteme acvatice: Raúl Mures - care ocupa o suprafața de 1247 ha si are o lungime de 88 km in aria protejata studiata. Lucrările hidrotehnice efectuate la mijlocul secolului al XIX-lea, cu scopul protejării asezarilor umane si a terenurilor cultivate contra inundațiilor, au adus modificări semnificative cursului Mureșului si luncii acestuia, în special prin taierea unor meandre si construirea de diguri de protectie. (...)

- Ecosisteme terestre de "pajiști", respectiv pasuni si fanete - care ocupa o suprafața totala de 2177 ha in aria protejata. Tendința generala din ultimele decenii a fost ca majoritatea pajiștilor sa fie folosite ca pasuni, fiind pasunate in special cu oi. Unele dintre pasuni sunt folosite intens, aparand pe alocuri risc de suprapasunare, iar altele sunt abandonate de catre proprietari si acoperite cu specii invazive de plante, in special *Amorpha fruticosa*. Principalele habitate de interes comunitar identificate in raza Parcului sunt reprezentate de: 6440 - Pajiști aluviale din *Cnidion dubii* si 6510 - Pajiști de altitudine joasa (*Alopecurus pratensis*, *Sanguisorba officinalis*).

Descrierea speciei: *Amorpha fruticosa* L. - denumita popular salcam mic sau amorfa, este un arbust cu o inaltime obișnuita de 1-3 cm, cu inradacinare bogata, mult intinsa lateral si tulpini cu multe ramuri.

Lujerii sunt verzui, dispers parosi sau glabri, nespinosi. Prezintă muguri „gatuiti" la baza, cate 2-3 suprapusi, departati de cicatrice. Frunzele sunt

dispușe altern, compuse (imparipenat - compuse), cu 11 până la 25 foliole eliptice, rotunjite și mucronate la varf. Pe dosul laminei acestea sunt glabre sau fin pubescente.

(...)

Ca și metode mecanice:

S-a experimentat controlul dezvoltării speciei prin:

- defolieri repetate, îndepărtarea ramurilor mari în mijlocul verii, pentru a conduce la scăderea producției de semințe;
- tăierea de la baza a lastarilor, drajonilor și a tulpinilor cu semințe înainte ca acestea să poată ajunge pe sol și să germineze;
- saparea manuală și eliminarea rădăcinilor la cca. 7-10 cm de la baza plantei.

Prin aplicarea metodelor cu unelte manuale este posibil de realizat controlul invaziei speciei doar când se lucrează pe suprafețe mici.

(...)

Metodele mecanice - sunt cel mai indicate a fi aplicate în zona de studiu, având în vedere statutul ariei naturale protejate și suprafețele extinse pe care specia se dezvoltă invaziv. În esență, este necesară eliminarea atât a părților supraterane, cât și a celor subterane, în cea mai mare măsură posibilă. Resturile de rădăcini rămase în sol pot reprezenta surse de regenerare, ulterior aplicării metodelor de combatere, pe cale vegetativă rezultând noi indivizi din specia *Amorpha fruticosa*. De aceea, metoda de combatere mecanică va avea în vedere atât tăierea părților supraterane - tulpina, coroana (cu inflorescențe, semințe), cât și eliminarea din sol a cât mai mult posibil din rădăcinile exemplarelor dezvoltate, având în vedere extraordinara capacitate de regenerare din lastari și drajoni.

Din parcurgerea atât a celor de mai sus, cât și a întregului caiet de sarcini, se poate observa că nicidecum nu a fost trasată vreo sarcină sau impusă vreo cerință care să determine concluzia că singurii operatori economici care ar putea presta în mod licit activitățile care fac obiectul contractului ar fi cei care au un cod CAEN care să cuprindă activități în agricultură.

În mod corect a reținut autoritatea contractantă că Singura metodă de demonstrare a capacității de exercitare a unei activități (cod CAEN) este deținerea autorizației emise în baza art. 15 din Legea nr. 359/2004. Această autorizare este primul act prin care o societate funcționează în condițiile prevederilor legale în vigoare cu privire la societățile comerciale, precum și cele referitoare la autorizarea funcționării (Legea nr. 359/2004) și poate presta servicii sau executa lucrări în mod licit pe piață conform art. 3 alin (1) lit. jj) din Legea nr. 98/2016, de asemenea, în mod corect, procedând la solicitarea de clarificări și verificarea codurilor CAEN autorizate pentru cele trei societăți care fac parte din asocieri, însă în mod greșit, comisia de evaluare a analizat cerința prin raportare la necesitatea prestării unor activități specifice agriculturii.

Concluzia comisiei de evaluare, în urma analizării răspunsurilor la clarificări, a fost următoarea: Codurile CAEN 0240 - Activități de servicii anexe silviculturii, 0220 - Exploatarea forestieră, 0210 - Silvicultura și alte

activități forestiere, sunt specifice activității de **Silvicultură si exploatare forestiera**, activități ce nu sunt cuprinse în cadrul contractului, or, cum s-a arătat mai sus, prevederile din caietul de sarcini, în care este descrisă achiziția, nu conduc la această concluzie.

Mai mult, autoritatea contractantă a reținut ca fiind relevant *codul CAEN 0161 Activități auxiliare pentru producția vegetală care cuprinde: activități agricole pe bază de contract sau cu plată: pregătirea terenului ... - întreținerea terenului agricol*, însă, pe de o parte, acest cod CAEN nu a fost prevăzut în documentația de atribuire, iar pe de altă parte, nu rezultă din caietul de sarcini că trebuiau a fi prestate activități în domeniul agricol.

Cum a arătat și contestatoarea, faptul că terenurile agricole au, în prezent, folosință arabil și pășune, nu înseamnă că activitatea de eliminare a speciei invazive *Amorpha fruticosa* este o activitate agricolă.

Mai mult, cum a arătat și contestatoarea prin concluziile scrise, scopul principal al contractului nu este de amenajare a terenurilor agricole, ci de conservare a ariilor protejate din aria protejată. Natura terenurilor sau calificarea unui expert impus prin caietul de sarcini nu atrage natura serviciilor care urmează a fi prestate, raportat și la informațiile existente în caietul de sarcini.

Totodată, faptul că anumite activități de pregătire a terenului care vor fi executate sunt specifice domeniului construcțiilor, nu înseamnă că nu pot fi executate și în domeniul silviculturii.

Modul de analiză a cerinței privind capacitatea de exercitare a activități profesionale de către achizitoare este, pe de o parte, restrictiv și disproporționat raportat la obiectul contractului, iar pe de altă parte, excede cerințelor documentației de atribuire.

De altfel, Consiliul constată că, atașat contestației, a fost depus certificatul de atestare nr. 737/30.03.2018, valabil până la data de 29.03.2023, prin care se atestă pentru (...) SRL, domeniile: proiectare – elaborarea studiilor de teren și a documentațiilor tehnico-economice; execuție – efectuarea lucrărilor. B. Grupele de lucrări aferente domeniilor de activitate în care se acordă certificatul de atestare sunt următoarele: a) regenerarea pădurilor; b) întreținere semințișurilor și plantațiilor forestiere; c) îngrijirea arboretelor prin degajări, debrasaj, curățări, îngrijirea marginii de masiv (...); d) amenajări de desecare și drenaj (...); f) amenajări pedomeliorative pe terenurile sărăturate, acide și pe nisipuri (...); g) împădurirea terenurilor agricole, perdele forestiere de protecție și plantații pentru combaterea eroziunii solului și stabilizarea nisipurilor mișcătoare.

Așadar, raportat la întregul material probator, măsura de respingere a ofertei asocierii se constată a fi nelegală, urmând a fi dispusă reevaluarea ofertei.

Față de cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificarea modului de îndeplinire a criteriilor

de calificare și de stabilire a solicitărilor de participare neadecvate, a ofertelor inacceptabile și/sau neconforme, precum și a motivelor care stau la baza încadrării acestora în fiecare din aceste categorii, astfel cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. b) și j) din HG nr. 395/2016 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul constată că această verificare nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, critica contestatoarei privind nelegalitatea evaluării ofertei sale este întemeiată, urmând să fie admisă.

În considerarea celor reținute, Consiliul va admite contestația formulată de (...) SA, în contradictoriu cu R.N.P. (...) RA, și va anula raportului procedurii de atribuire nr. 624/08.11.2022, procesul-verbal nr. 611/02.11.2022 privind evaluarea documentelor suport depuse de candidați/ofertanți pentru demonstrarea informațiilor din DUAE și comunicarea privind rezultatul procedurii nr. 633/10.11.2022. Va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei asocierii (...) S.A. - (...), cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice.

Cât privește cheltuielile de judecată solicitate de societatea contestatoare, în valoare de 5950 lei, se reține că a fost depusă la dosarul cauzei factura seria RO20220070 din 05.12.2022, emisă de (...) CABINET DE AVOCAT, și ordinul de plată nr. 7842/19.12.2022 corespunzător acestei sume. Având în vedere complexitatea cauzei și documentele întocmite de contestatoare se va reduce proporțional suma solicitată și se va obliga autoritatea contractantă la plata către contestatoare a sumei de 3500 lei.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) 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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite, contestația depusă de (...) SA, lider al asocierii (...) S.A. - (...), în contradictoriu cu RNP (...) RA, și anulează raportul procedurii de atribuire nr. 624/08.11.2022, procesul-verbal nr. 611/02.11.2022 privind evaluarea documentelor suport depuse de candidați/ofertanți pentru demonstrarea informațiilor din DUAE și comunicarea privind rezultatul procedurii nr. 633/10.11.2022. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei asocierii (...) S.A. - (...), în termen de 20 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 în termenul legal.

În temeiul art. 26 alin. (9) din lege, admite cererea contestatoarei privind obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor efectuate cu soluționarea contestației și obligă RNP (...) RA la plata către (...) SA a sumei de 3.500 lei, reprezentând onorariu avocat.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.