

Catre: **CONSILIUL NATIONAL DE SOLUTIONARE A CONTESTATIILOR**
Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, Bucuresti
Cod postal: 030084, Romania, Fax: 0213104642/ 0218900746
Email:office@cnsr.ro

MUNICIPALITATEA MUNICIPIULUI BUCUREȘTI	
D.G.A.	
DIRECȚIA PROCEDURI ACHIZIȚIE	
Nr.	1585
20...17...LUNA...	09...ZIUA...21

Autoritatii contractante: **MUNICIPIUL BUCURESTI**

B-dul; Regina Elisabeta nr. 47 SECTOR 5, BUCURESTI,
ROMANIA , Localitatea: Bucuresti , Cod postal: 50013
Email: directiaproceduriachizitii@pmb.ro, Fax: +40 0213055587

In atentie Biroului Achizitii

Subiect: **CONTESTATIE**
 privind Solicitarile de clarificari in cadrul procedurii organizata privind
 “ACHIZITIE 400 AUTOBUZE URBANE”

Nr. anunt: 178152 / 18.08.2017

Stimati domni, Subscrisa, 

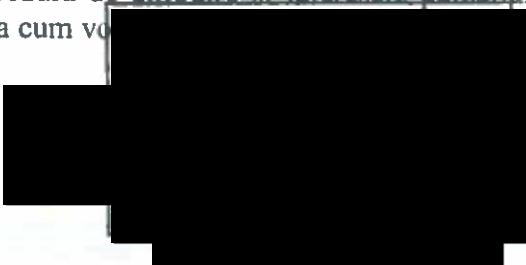

formulam, in termen legal, prezenta:

CONTESTATIE

In conformitate cu prevederile art. 8 din Legea 101/2016, prezenta Contestatie este formulata impotriva **“Raspunsului la clarificari, inregistrat cu nr. 1110.1/31.08.2017”, publicat in SEAP in data de 31.08.2017, precum si impotriva raspunsului autoritatii contractante la notificarea prealabila, transmis in data de 15.09.2017.**

Prin prezenta, va solicitam respectuos:

- 1. Admiterea prezentei Contestatii;**
- 2. Adoptarea masurilor de remediere a situatiei ce reprezinta obiectul Contestatiei**
- 3. Anularea Raspunsului la clarificari, inregistrat cu nr. 1110.1/31.08.2017 si anularea raspunsului la Notificarea prealabila;**
- 4. Mentinerea masurii suspendarii procedurii.**

Prezenta contestatie este formulata impotriva **“Raspunsului la clarificari, inregistrat cu nr. 1110.1/31.08.2017”, publicat in SEAP in data de 31.08.2017, precum si impotriva raspunsului la notificarea prealabila, transmis in data de 15.09.2017, deoarece autoritatea contractanta, refuza sa adopte masurile de remediere solicitate prin intermediul clarificarii, incalcand prevederile legale care afecteaza procedura de atribuire si interesele potentialilor participanti la prezenta procedura de atribuire, asa cum va** 

MOTIVE

In fapt,

Autoritatea Contractanta a publicat in SEAP in data de 31.08.2017, Raspunsuri la clarificari, prin care au fost incalcate prevederile legale in domeniul achizitiilor publice, respectiv "Raspunsul la clarificari, inregistrat cu nr. 1110.1/31.08.2017".

In data de 11.09.2017, am inaintat Autoritatii contractante Notificarea prealabila contestatiei, asa cum se poate constata din documentele atasate prezentei Contestatii, insa Autoritatea Contractanta a raspuns in data de 15.09.2017, refuzand sa adopte masurile de remediere, in conformitate cu prevederile legale.

Cu referire la Raspunsul la clarificari, inregistrat cu nr. 1110.1/31.08.2017, precum si raspunsul oferit la Notificarea prealabila, autoritatea contractanta incalca legislatia in domeniul achizitiilor publice, principiile statuate la nivelul art. 2 alin. (2), respectiv principiul tratamentului egal, deoarece prin mentinerea aceste cerinte restrictive si refuzul autoritatii contractante de a imparti prezenta procedura pe loturi, favorizeaza anumiti operatori economici, restrangand competitia, asa cum se reglementeaza expres si la nivelul art. 63 din Legea 99/2016, astfel:

Art. 63

"(1) Entitățile contractante nu vor concepe sau Structura achizițiile sectoriale ori elemente ale acestora cu scopul exceptării acestora de la aplicarea dispozițiilor prezentei legi sau al restrângerii artificiale a concurenței.

(2) În sensul alin. (1), se consideră că există o restrângere artificială a concurenței în cazul în care achiziția sectorială ori elemente ale acesteia sunt concepute sau structurate cu scopul de a favoriza sau dezavantaja în mod nejustificat anumiti operatori economici".

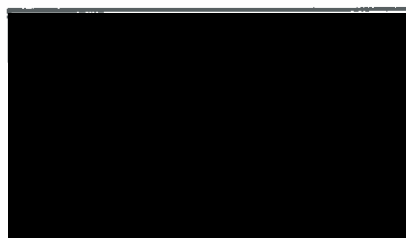
Asa cum se invedereaza din prevederile legale in vigoare, prin lipsa impartirii pe loturi a procedurii de atribuire a contractului, Autoritatea Contractanta restrange concurenta, dezavantajand in mod nejustificat operatorii economici, care, nu produc toate tipurile de autobuze solicitate de catre Autoritatea Contractanta prin Documentatia de atribuire.

Prin urmare, asa cum se poate constata, autobuzele solicitate prin Caietul de sarcini sunt produse diferite, astfel, asa cum rezulta din Caietul de sarcini, se solicita autobuze din gama de 12 m, autobuze din gama 10 m si autobuze articulate din gama 18 m, acestea fiind produse distincte, care pot fi fabricate in mod independent.

Putem afirma faptul ca, prin mentinerea aceste cerinte restrictive, Autoritatea contractanta incalca principiul nediscriminarii si principiul asigurarii unui tratament egal, stipulate expres in cuprinsul legii 99/2016.

In consecinta, cu referire la principiile invocate si la dificultatile obiective care pot fi intampinate de un operator economic interesat in ofertarea tuturor gamelor de produse cerute, putem afirma ca aceste dificultati conduc la restrangerea accesului la procedura.

In concluzie, impartirea pe loturi a prezentei proceduri permite accesul unui numar cat mai mare de operatori economici specializati la procedura si obtinera unor preturi de achizitie mai reduse, in acord cu principiul eficientei utilizarii fondurilor publice.



Avand in vedere cele prezentate, refuzul autoritatii de a imparti prezenta procedura pe loturi, incalca legislatia in vigoare, Autoritatea contractanta favorizand anumiti operatori economici.

Asa cum rezulta din raspunsul la notificarea prealabila, oferit de autoritatea contractanta, motivele invocate in cuprinsul raspunsului nu au o baza legala si nu sunt temeinice, deoarece, aceasta mentioneaza ca nu avea obligatia de a lotiza contractul de furnizare, conform prevederilor art. 150 , alin. (1) din Legea 99/2016 privind achizitiile sectoriale, deoarece conform Documentatiei de atribuire, la Capitolul III. 2) Conditii de participare, operatorii economici pot participa la procedura de licitatie deschisa online, atat individual, cat si in asociere, insa potrivit documentatiei in vigoare, autoritatea contractanta mentine cerinta ca: "Toate cele 400 autobuze urbane care vor fi oferite trebuie sa indeplineasca obligatoriu conditia de a fi fabricate de acelasi producator si sub aceeasi marca.

In consecinta, avand in vedere ca se mentine cerinta stabilita in documentatie, respectiv "toate cele 400 autobuze urbane care vor fi oferite trebuie sa indeplineasca obligatoriu conditia de a fi fabricate de acelasi producator si sub aceeasi marca", nu poate fi luata in considerare prevederea legala care permite asocierea sau posibilitatea de a utiliza capacitatile unui tert sustinator.

Conchidem ca, prin Raspunsul la clarificari, inregistrat cu nr. 1110.1/31.08.2017 si raspunsul la notificarea prealabila, autoritatea contractanta a incalcat legislatia in vigoare astfel, luand in considerare argumentele prezentate, rugam Onoratul Consiliu sa admita contestatia, asa cum a fost formulata, deoarece, avand in vedere scopul utilizarii eficiente a fondurilor publice, se impune adoptarea masurilor de remediere necesare.

In conformitate cu legislatia in vigoare, pentru evitarea prejudicierii operatorilor economici interesati, va rugam sa mentineti masura suspendarii procedurii, pana la solutionarea prezentei Contestatii, deoarece, va rugam sa observati, ca, in cauza de fata sunt indeplinite conditiile impuse de prevederile art. 22 alin. (1) din Legea 101/2016, pentru a mentine suspendarea procedurii de achizitie publica pana la solutionarea prezentei contestatii.

Din analiza textului legal incident rezulta ca, pentru a se putea dispune suspendarea procedurii de achizitie publica, este necesara indeplinirea urmatoarelor conditii:

- a) Sa fie vorba de un caz temeinic justificat;
- b) Masura suspendarii sa fie necesara pentru prevenirea unei pagube iminente;

In cele ce urmeaza, vom demonstra succesiv indeplinirea celor doua cerinte sus-mentionate:

a) Existenta unui caz temeinic justificat

Notiunea de „caz temeinic justificat” utilizata de legiuitor pentru a desemna una dintre conditiile ce trebuie intrunite in vederea dispunerii masurii de suspendare este similara celei intrebuintate de dispozitiile art. 14 din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, motiv pentru care apreciem utila trimiterea la dispozitiile acestei legi care, de altfel, completeaza prevederile Legii 101/2016.

„Cazul bine (temeinic) justificat” este definit in art. 2 alin. (1) lit t) din Legea nr. 554/2004 ca desemnand imprejurarile legate de starea de fapt si de drept care constituie o indoiala serioasa in privinta legalitatii actului administrativ

In opinia noastra, argumentele juridice expuse in contestatia formulata sunt de natura sa evidentieze caracterul nelegal al cerintelor documentatiei de atribuire si al masurilor de remediere la care am facut referire, sens in care este pusa la indoiala legalitatea documentatiei de atribuire.

Continuarea procedurii ar echivala cu acordarea unei prime de incurajare in favoarea unei proceduri care contine vadite erori si elemente de nelegalitate, ceea ce este contrar prevederilor legale aplicabile in materie.

Nu mai putin, cazul temeinic justificat rezulta si contextul analizat. Chiar si in ipoteza unei contestatii inregistrate la CNSC referitoare la procedura de atribuire, autoritatea contractanta are dreptu sa continue procedura, sa deschida ofertele si chiar sa desemneze ofertantul castigator.

Astfel, in ipoteaza in care, decizia CNSC, nu intervine intr-un termen care sa permita pregatirea si depunerea unei oferte de catre operatorul economic contestator, acesta se va afla in imposibilitatea depunerii ofertei, avand in vedere ca ar trebui sa se conformeze unor cerinte de calificare neclare si ambigue care incalca prevederile legale. Depunerea unei oferte in aceste ipoteze nu va determina decat respingerea acesteia ca inacceptabila.

Pe de alta parte, tot in contextul unei contestatii, aflate pe rolul CNSC si a continuarii procedurii de atribuire si a evaluarii ofertelor/desemnarii ofertantului castigator, in cazul in care CNSC admite contestatia si obliga autoritatea contractanta la clarificarea/modificarea cerintelor cotate/amendarea documentatiei de atribuire, **singura solutie va fi cea a anularii procedurii.**

Pentru a evita o asemenea ipoteza vatamatoare, dar si pentru a asigura tuturor operatorilor economici interesati dreptul de a participa la procedura de atribuire conform principiilor care guverneaza domeniul achizitiilor publice, va solicitam dispunerea masurii suspendarii procedurii de atribuire.

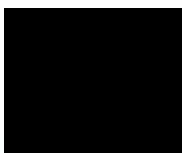
b) Paguba iminenta

Referitor la paguba iminenta, aceasta este prezumata de lege , prevederile Legii nr. 99/2016 sanctionand prin norme imperative abaterile de la dispozitiile legale, in cazul de fata fiind incalcate flagrant principiile promovarii concurentei, al transpareneti si integritatii procesului de achizitie publica, precum si al tratamentului egal care guverneaza atribuirea contractelor de achizitii publice.

Avand in vedere motivele prezentate, in lipsa mentinerii masurii suspendarii procedurii, societatea noastra este in imposibilitate de a depune oferta de participare la procedura de atribuire, in conditiile unei documentatii de atribuire care contine cerinte restrictive, ambigue si imposibil de indeplinit.

Aceasta imposibilitate de participare si in baza principiilor care trebuie sa stea la baza contractului de achizitie publica vor avea drept consecinta negativa atingerea adusa insusi dreptului nostru de a deveni semnatari a contractului ce urmeaza a fi atribuit.

Pentru aceste motive, apreciem ca facem dovada pagubei iminente care se poate produce in contul subscrisei prin modalitatea nelegala de intocmire a documentatiei de atribuire.



In sprijinul cererii de mentinere a suspendarii formulate invocam si Recomandarea nr. R(89)8 DIN 13 septembrie 1989 a Comitetului de Ministri in cadrul Consiliului Europei asupra protectiei juridictionale provizorii in materia administrativa, in care se afirma ca, este de dorit sa se asigure persoanelor o protectie juridictionala provizorie in functie de imprejurarile concrete ale cauzei, pentru a nu cauza acestora un prejudiciu ireparabil si pe care echitatea il impune ca fiind de evitat in masura posibilului.

In concluzie, avand in vedere argumentele invocate, este indubitabil ca autoritatea contractanta a incalcat legislatia in vigoare astfel, rugam Onoratul Consiliu sa admita contestatia, asa cum a fost formulata, deoarece, avand in vedere scopul utilizarii eficiente a fondurilor publice, se impune adoptarea masurilor de remediere necesare.

In drept,

Temeiul de drept procesual

- Legea nr. 99/2016;
- Legea nr. 101/2016;
- Incalcarea principiilor care stau la baza achizitiilor publice prevazute de art. 2 alin. (2) din Legea 99/2016;
- HG 394/2016;
- Fisa de date si Caietul de sarcini.

Contestatia se fundamenteaza in conformitate cu prevederile art. 8 din legea 101/2016;

1. **Admiterea prezentei Contestatii;**
2. **Adoptarea masurilor de remediere a situatiei ce reprezinta obiectul Contestatiei;**
3. **Anularea Raspunsului la clarificari, inregistrat cu nr. 1110.1/31.08.2017 si anularea raspunsului la notificarea prealabila;**
4. **Mentinerea masurii suspendarii prezentei proceduri.**

Documente atasate:

Notificare prealabila;

Extras SEAP;

Clarificarea nr. 1110.1/31.08.2017;

Raspuns notificare prealabila.

Data: 19.09.2017

Cu deosebita consideratie!

