

Către:

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR („CNCS”)
București, Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3
Fax: 021.310.46.42, office@cncs.ro

Spre știință:

MINISTERULUI LUCRĂRILOR PUBLICE, DEZVOLTĂRII ȘI ADMINISTRAȚIEI
(„Autoritatea contractantă”, „Achizitorul” sau „MLPDA”)
București, str. Libertății nr. 16, sector 5
Fax: 0372111445, mihai.bentan@mlpda.ro

Ref.:

Procedura de atribuire a contractului de achiziție publică privind obiectivul de investiții „Achiziția de 49 tramvaie cu lungimea de cca. 18m destinate transportului public de călători”, anunț de participare nr. CN1022480 din 07.07.2020

DOMNULE PREȘEDINTE,
ONORAT CONSILIU,

Subscrisa

, cu sediul în

, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului de

reprezentată prin

, în calitate

pe lângă

de Director General Adjunct (în continuare

reprezentată convențional de

adrese la care vă solicităm să comunicați toate actele

de procedură conform art. 158 C. pr. civ.,

în temeiul prevederilor art. 8 alin. (1) lit. a) 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,

formulăm

CONTESTAȚIE

prin care solicităm obligarea Autorității contractante la modificarea prevederilor documentației de atribuire înregistrată la Achizitor cu numărul DF1088397/02.07.2020, în sensul arătat în cele ce urmează.

I. SCURT REZUMAT AL SITUAȚIEI DE FAPT

1. În data de 07.07.2020, Ministerului Lucrărilor Publice, Dezvoltării și Administrației a inițiat, prin publicarea anunțului de participare nr. CN1022480, o procedură deschisă privind atribuirea

unui contract de achiziție publică de produse intitulată „Achiziția de 49 tramvaie cu lungimea de cca. 18m destinate transportului public de călători”.

2. Procedura are o valoare estimată totală de 392.000.000,00 RON și a fost împărțită pe patru loturi, după cum urmează:

- (i) lot 1 Municipiul Botosani (9 tramvaie unidirectionale de cca. 18m): 72.000.000 lei fara TVA;
- (ii) lot 2 Municipiul Braila (10 tramvaie unidirectionale de cca. 18 m): 80.000.000 lei fara TVA;
- (iii) lot 3 Municipiul Galati (10 tramvaie unidirectionale de cca. 18 m): 80.000.000 lei fara TVA;
- (iv) lot 4 Minicipiul Ploiesti (20 tramvaie unidirectionale de cca. 18m): 160.000.000 lei fara TVA.

3. În conformitate cu prevederile fișei de date a achiziției, operatorii economici interesați pot depune oferte pentru toate loturile, fiind stabilit că unui singur ofertant îi pot fi atribuite toate cele patru loturi.

4. Documentația de atribuire publicate în SEAP prezintă o serie de nereguli, la care ne vom referi în cele ce urmează.

II. ARGUMENTAȚIA ÎN DREPT

5. În prealabil, precizăm că prezenta contestație va fi structurată astfel încât fiecare secțiune ulterioară să conțină atât prevederea din documentația de atribuire criticată, cât și măsura de remediere pe care o solicităm.

A. CERINȚA PRIVIND EXPERIENȚA SIMILARĂ ESTE NEJUSTIFICAT DE PERMISIVĂ ÎN RAPORT CU COMPLEXITATEA CONTRACTULUI CE URMEAZĂ A FI ATRIBUIT

6. Potrivit pct. III.1.3.a) din fișa de date a achiziției - „Loturile: 1,2,3,4. Pentru contractele de achizitie de bunuri: executarea de livrari de tipul specificat. Experiența similară. Ofertantii sa faca dovada livrării de produse similare in ultimii 3 ani calculati retroactiv de la data limita de depunere a ofertelor la nivelul a cel puțin unui contract”.

7. Deși legiuitorul lasă la latitudinea Autorității contractante modul în care alege și definește criteriile privind capacitatea de a îndeplini obiectul contractului de achiziții, prevederile Legii nr. 98/2016 impun o serie de obligații în sarcina acestora.

8. Astfel, potrivit art. 172 alin. (2), (3) și (5) din Legea nr. 98/2016:

„(2) Autoritatea contractantă nu are dreptul de a impune operatorilor economici alte cerințe de capacitate privind participarea la procedura de atribuire față de cele prevăzute la alin.

(1).

(3) Autoritatea contractantă stabilește numai cerințe de participare care sunt necesare și adecvate pentru a se asigura că un candidat/ofertant are [...] competențele tehnice și

profesionale pentru a executa contractul de achiziție publică/acordul-cadru care urmează să fie atribuit.

(5) Toate cerințele privind capacitatea solicitate de autoritatea contractantă **trebuie** să aibă **legătură cu obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru și să fie proporționale prin raportare la obiectul acestuia**".

9. **Contractul ce se dorește a fi atribuit are ca obiect achiziția unui număr de 49 de tramvaie, cu o valoare estimată totală de 392 milioane lei și are un grad de complexitate deosebit de ridicat.**
10. Caietul de sarcini cuprinde un număr de 105 pagini și conține o multitudine de specificații tehnice (privind tensiunile electrice normale și limitele admise, cerințe de mediu, mecanice, de fiabilitate, securitate, confort, protecție ambientală, privind materialele și dimensiunile generale constructive, cerințe funcționale, de fiabilitate, operaționale, privind protecția anticorozivă, dar și alte specificații privind agregatele, subansamblele și componentele tramvaielor) și de cerințe de conformare cu standardele și reglementările naționale și internaționale aplicabile (potrivit secțiunii *Bibliografie* a caietului de sarcini).
11. Rezultă că un criteriu privind capacitatea precum cel din fișa de date a achiziției, **care nu conține elemente specifice unor cerințe minime privind capacitatea tehnică și profesională** (un anumit prag valoric sau cantitativ minim la nivelul unuia sau mai multor contracte), **nu poate fi considerat ca fiind adecvat** pentru ca Achizitorul să se asigure că un ofertant are competențele tehnice și profesionale pentru a executa un contract de o asemenea anvergură, și nici **proporțional prin raportare la obiectul acestuia**.
12. Nivelul adecvat și proporțional al unui criteriu privind capacitatea nu poate fi analizat numai în sensul în care autoritățile contractante impun cerințe mult superioare prin raportare la complexitatea obiectului unui contract de achiziție publică. Caracterul adecvat și proporțional trebuie să fie verificat și atunci când criteriul se prezintă ca fiind o cerință inferioară, disproporționată în sens negativ față de obiectul contractului, care **mărește considerabil riscul neîndeplinirii acestuia**.
13. Regulile stabilite în cuprinsul art. 172 din Legea nr. 98/2016 nu fac distincție între situațiile considerate anterior. Caracterul necesar, adecvat și proporțional se raportează la obiectul contractului atât în sens pozitiv (când cerințele nu trebuie să depășească un anumit nivel maxim), cât și în sens negativ (când, prin raportare la complexitatea contractului, cerințele trebuie să respecte un anumit nivel minim).
14. Totodată, introducerea unui asemenea criteriu este și o expresie a neglijenței Achizitorului, având în vedere că proiectul este cofinanțat din fonduri europene nerambursabile prin Programul Operațional Regional 2014 - 2020, pentru care există încheiat un contract de finanțare.
15. În susținerea argumentului privind nelegalitatea criteriului de capacitate introdus de Achizitor, ~~invederăm că, atunci când sunt solicitate demonstrarea cerințelor privind capacitatea tehnică și profesională, legea prevede expres (art. 179 din Legea nr. 98/2016) că, în cazul livrărilor de produse efectuate, operatorul economic va prezenta: „lista principalelor livrări de produse~~

efectuate sau a principalelor servicii prestate în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii 3 ani, cu indicarea valorilor, datelor și a beneficiarilor publici sau privați”.

16. Or, cerința din fișa de date impune doar prezentarea unei dovezi că, în ultimii 3 ani calculați retroactiv de la data limită de depunere a ofertelor, au livrat produse similare la nivelul a cel puțin unui contract, nefiind respectată dispoziția legală amintită.

17. De asemenea, art. 3 alin. (1) și (2) din Instrucțiunile Președintelui ANAP nr. 2/2017 prevede că:

„(1) Atunci când stabilește cerințele minime de calificare și selecție referitoare la experiența în implementarea/realizarea unui/unor contract/contracte sau unor activități similare, autoritatea/entitatea contractantă trebuie să ofere repere suficiente operatorilor economici interesați să participe la procedura de atribuire, pentru ca aceștia să poată determina nivelul de complexitate asociat cerinței în cauză, prin corelare cu modul în care este descrisă, prin rezultatele așteptate prevăzute de caietul de sarcini, complexitatea contractului de achiziție publică/de achiziție sectorială/acordului-cadru ce urmează a fi atribuit, precum și modul în care poate fi demonstrată îndeplinirea respectivelor cerințe.

(2) În sensul alin. (1), autoritatea/entitatea contractantă:

a) va preciza ce înțelege prin produse/servicii/lucrări similare cu cele care fac obiectul viitorului contract de achiziție publică/de achiziție sectorială/acordului-cadru, făcându-se trimitere la informații ce privesc domeniul/tipologia în care se încadrează acestea și/sau corelându-se cu scopul la care sunt utilizate;

b) va stabili plafonul valoric/cantitativ și numărul de contracte prin care se poate atinge acest plafon”.

18. În cazul de față, un astfel de plafon valoric sau cantitativ lipsește cu desăvârșire.

19. În considerarea celor expuse anterior, solicităm obligarea Achizitorului la modificarea fișei de date a achiziției, astfel:

- la punctul III.1.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională” să fie adăugat un plafon valoric sau cantitativ, cu respectarea art. 3 alin. (3) și (4) din Instrucțiunile Președintelui ANAP nr. 2/2017.

B. CERINȚA TEHNICĂ MINIMALĂ PRIVIND OMOLOGAREA ÎN UNIUNEA EUROPEANĂ PENTRU TRANSPORTUL URBAN DE CĂLĂTORI

B.1. În principal, aceasta reprezintă o etichetă impusă de Achizitor, ce nu poate fi dovedită decât în termenul limită stabilit pentru depunerea ofertelor

20. Conform punctului 2 „Condiții tehnice eliminatorii” din caietul de sarcini (pagina 11), „ofertantul declarat câștigător va obține pe cheltuiala acestuia până la data livrării primului tramvai următoarele documente: omologarea în Uniunea Europeană pentru transportul urban de călători; în acest sens, ofertantul va depune la ofertă o Declarație-angajament prin care își asumă obținerea pe cheltuiala acestuia a omologării în Uniunea Europeană pentru transportul urban de călători; omologarea va fi prezentată cu 30 zile calendaristice înainte de livrarea primului tramvai conform graficului de livrare asumat de ofertant”.

21. În primul rând, termenele de livrare impuse prin caietul de sarcini (17 luni pentru primul tramvai, respectiv 22 de luni pentru restul tramvaielor) fac imposibilă realizarea procedurii de omologare și a testelor aferente în timp util. Cu titlu de exemplu, doar testul de oboseală la boghiu are o durată mai mare de 3 luni.
22. Prin „omologare în Uniunea Europeană pentru transportul urban de călători” se înțelege obținerea unui certificat care să ateste faptul că ofertantul deține omologare într-o țară a Comunității Europene, care dovedește că produsele sale corespund cerințelor specifice transportului urban de călători. În alte cuvinte, Autoritatea contractantă solicită prezentarea unei etichete¹, în sensul art. 157 din Legea nr. 98/2016.
23. Prin comparație, omologarea indicată la pagina 11 a caietului de sarcini este distinctă de cea solicitată la punctul 13.1 „Documente pentru fiecare tramvai” din caietul de sarcini (pagina 63), potrivit căruia „*fiecare tramvai va fi însoțit de documentație tehnică minimală în limba română [...] certificat de omologare în România pentru producătorii interni, iar pentru cei externi certificat de omologare obținut în țara respectivă sau în alt stat din U.E. și agrementul tehnic feroviar pentru produsul din import; acestea se prezintă beneficiarului cu cel puțin 30 zile calendaristice înainte de livrarea primului tramvai*”².
24. Certificatele de omologare arătate la punctul 13.1 din caietul de sarcini și emise de către AFER în conformitate cu prevederile Ordinului Ministrului Transportului nr. 290/2000 și normele prevăzute în anexele acestuia însoțesc fiecare produs achiziționat și au natura unor **certIFICATE** solicitate de Achizitor în baza art. 158-159 din Legea nr. 98/2016.
25. În acest context, cerința de la punctul 2 din caietul de sarcini **nu poate fi verificată decât cu ocazia evaluării ofertelor**, iar nu și ulterior atribuirii contractului de achiziție publică.

¹ Conform art. 3 alin. (1) pct. 21 u) din Legea nr. 98/2016, prin „etichetă” se înțelege „*orice document, certificat sau atestare care confirmă că lucrări, produse, servicii, procese sau proceduri îndeplinesc anumite cerințe*”.

² În sensul dovedirii acestei distincții, relevante sunt dispozițiile din directivele comunitare aplicabile în domeniul feroviar. Considerentul (3) al Directivei 2004/49/CE subliniază că „*metrourele, tramvaiele și alte sisteme feroviare urbane se supun în multe state membre normelor de siguranță locale sau regionale și sunt deseori controlate de autoritățile locale sau regionale, nefiind acoperite de cerințele privind interoperabilitatea sau licențierea comunitare. În plus, tramvaiele sunt deseori supuse legislației privind siguranța rutieră și de aceea este posibil să nu fie acoperite în întregime de normele de siguranță feroviară. Din aceste motive și în conformitate cu principiul subsidiarității stabilit în articolul 5 din tratat, statele membre ar trebui să poată exclude aceste sisteme feroviare locale din domeniul de aplicare al prezentei directive*”.

Considerentele (3) și (4) din Directiva 2016/798 privind siguranța feroviară precizează că: „(3) *Metrourele, tramvaiele și alte sisteme feroviare ușoare se supun în multe state membre cerințelor tehnice locale și sunt excluse din domeniul de aplicare al Directivei (UE) 2016/797 a Parlamentului European și a Consiliului. Pentru a facilita punerea în aplicare a prezentei directive și a Directivei (UE) 2016/797, ambele directive ar trebui să aibă același domeniu de aplicare. De aceea, astfel de sisteme locale ar trebui excluse din domeniul de aplicare al prezentei directive. (4) În măsura în care anumite concepte menționate în prezenta directivă pot fi aplicate în mod util în ceea ce privește metrourele și alte sisteme locale, ar trebui să li se permită statelor membre să decidă, fără a aduce atingere domeniului de aplicare al prezentei directive, să aplice anumite dispoziții din prezenta directivă pe care le consideră adecvate. În astfel de cazuri, ar trebui să li se permită statelor membre să nu aplice obligații cum ar fi notificarea normelor naționale și raportarea*”.

Astfel, în baza acestor elemente, statul român a exclus OUG nr. 73/2019 privind siguranța feroviară și HG nr. 108/2020 privind interoperabilitatea sistemului feroviar de la aplicare în domeniul tramvaielor și a reglementat această arie de activitate prin intermediul HG nr. 626/1998 privind organizarea și funcționarea Autorității Feroviare Române - AFER, Regulamentul din 1998 al AFER și prin OMT nr. 290/2000 și normele acestuia.

26. Așadar, posibilitatea acordată ofertanților de a depune o declarație-angajament și de a prezenta omologarea ulterior încheierii contractului este contrară dispozițiilor legale indicate.
27. Interpretând sistematic art. 157 din Legea nr. 98/2016 prin observarea poziționării sale în Capitolul IV - „Organizarea și desfășurarea procedurii de atribuire” din Legea nr. 98/2016, se poate conchide că prezentarea unui astfel de certificat trebuie să se realizeze numai în cadrul procedurii de atribuire (deci, odată cu depunerea ofertelor), iar nu ulterior atribuirii contractului.
28. De asemenea, chiar legiuitorul a prevăzut situația în care un operator economic nu ar putea, din motive neimputabile, să prezinte eticheta solicitată în termenul stabilit de depunere a ofertelor, impunând Achizitorului obligația de a accepta și alte mijloace de probă adecvate, în conformitate cu art. 157 alin. (4) - „în cazul în care operatorul economic poate demonstra că nu are nicio posibilitate de a obține eticheta specifică solicitată de autoritatea contractantă sau o etichetă echivalentă în termenele stabilite, din motive care nu îi sunt imputabile, autoritatea contractantă are obligația de a accepta și alte mijloace de probă adecvate, care pot include un dosar tehnic al producătorului, cu condiția ca operatorul economic în cauză să demonstreze că lucrările, produsele sau serviciile pe care urmează să le execute/furnizeze/presteze îndeplinesc cerințele etichetei specifice sau cerințele specifice solicitate de autoritatea contractantă”.
29. Or, o declarație-angajament și acceptarea depunerii etichetei ulterior semnării contractului nu satisfac cerințele prevederilor legale menționate.
30. Având în vedere aceste aspecte, solicităm Consiliului să oblige Autoritatea contractantă la modificarea cerinței privind prezentarea omologării în Uniunea Europeană pentru transportul urban de călători de la punctul 2 din caietul de sarcini prin reformularea acesteia, astfel încât omologarea să fie prezentată odată cu oferta, fără a fi acceptată depunerea sa ulterioară, concomitent cu prezentarea unei declarații-angajament.
- B.2. În subsidiar, în cazul în care nu ar fi catalogată drept etichetă, cerința privind omologarea în Uniunea Europeană reprezintă o cerință a experienței deținute de ofertanți
31. Pentru acest motiv, solicităm obligarea Achizitorului la eliminarea sa din cuprinsul caietului de sarcini și introducerea ei, astfel cum va fi reformulată în baza paragrafului anterior, în fișa de date a achiziției, la secțiunea dedicată capacității tehnice și profesionale a ofertanților.
32. De asemenea, solicităm corectarea sintagmei „pentru transportul urban de călători” în sensul înlocuirii acesteia cu una din expresiile „pentru transportul urban de călători pe șine” sau „pentru transportul urban pe șine”, având în vedere că doar variantele propuse ar putea avea legătură cu obiectul contractului și cu celelalte dispoziții ale caietului de sarcini. Sintagma folosită de Achizitor este, probabil, o eroare de redactare, iar în caz contrar, are un caracter mult prea general (incluzând și vehicule rutiere), depășind cu mult obiectul contractului ce se dorește a fi atribuit.

C. **NECESITATEA COMPLETĂRII CAIETULUI DE SARCINI ÎN SENSUL OBLIGĂRII OFERTANȚILOR LA PREZENTAREA, ODATĂ CU DEPUNEREA OFERTEI, A AUTORIZAȚIEI DE FURNIZOR FEROVIAȘ, RESPECTIV A AGREMENTULUI TEHNIC FEROVIAȘ**

33. Ordinul Ministrului Transporturilor nr. 290/2000 și normele aprobate de acesta stabilesc că, pentru a fi admise din punct de vedere tehnic, achiziția de produse și/sau servicii destinate utilizării în activitățile de construire, modernizare, întreținere și de reparare a infrastructurii feroviare și a materialului rulant **se realizează numai de la furnizori feroviari**, care dețin dovada omologării pentru fiecare produs furnizat ori, în cazul produselor din import, chiar și de la operatori economici care nu dețin autorizație de furnizor feroviar, dar care fac dovada că dețin un agrement tehnic feroviar pentru fiecare produs și/sau serviciu furnizat.
34. Potrivit art. 4 din Anexa 1 la OMG nr. 290/2000 (Norma din 2000 privind autorizarea, din punct de vedere tehnic, a furnizorilor de produse și/sau servicii pentru transportul feroviar și cu metroul), „*autorizația de furnizor feroviar dă dreptul agentului economic respectiv să încheie, în condițiile legii, contracte pentru: a) realizarea unui eșantion reprezentativ al produsului/serviciului feroviar critic ce urmează a fi supus verificărilor și încercărilor în vederea obținerii certificatului de omologare tehnică feroviară sau, după caz, a agrementului tehnic feroviar; b) furnizarea produselor și/sau serviciilor feroviare critice pentru care aceștia fac dovada că dețin un certificat de omologare tehnică feroviară sau, după caz, un agrement tehnic feroviar*”.
35. Față de această dispoziție legală, un ofertant cu sediul în România trebuie să facă dovada că deține autorizație de furnizor feroviar care să îi confere dreptul de a încheia contractele în discuție. În cazul producătorilor din afara României, este necesară dovada privind deținerea unui agrement tehnic feroviar.
36. Astfel, considerăm că este nelegală prevederea din caietul de sarcini conform căreia existența autorizației de furnizor în domeniul transportului urban pe șine este verificată numai după recepția finală a tramvaiului.
37. În acest sens, relevantă este anexa 2.3 Proces verbal de recepție finală a tramvaiului - pag. 91-92 din caietul de sarcini. Mai precis, ne referim la paragraful potrivit căruia se verifică existența „*Autorizați[ei] de furnizor în domeniul transportului urban pe șine (tramvaie, calea de rulare și al sistemului de energo-alimentare al acestora) și certificatul de omologare tehnică feroviară a tramvaiului, eliberate de Autoritatea Feroviară Română - AFER pentru producătorii interni*”).
38. Această cerință nu este prevăzută la pct. 13.1 din caietul de sarcini, unde ar fi trebuit să se regăsească.
39. Având în vedere aceste considerente, solicităm Consiliului să oblige Achizitorul la **modificarea caietului de sarcini și, pe cale de consecință, și a modelului de contract (art. 14.6), în sensul completării sale, prin introducerea parțială a paragrafului citat anterior, în ceea ce privește**

prima sa teză, ce conține cerința prezentării autorizației de furnizor în domeniul transportului urban pe șine, respectiv a agrementului tehnic feroviar.

D. CORECTAREA DISCREPANTELOR ÎNTRE DOCUMENTELE ACHIZIȚIEI

40. În ceea ce privește modul de elaborare a cerinței privind prezentarea, înainte de livrarea primului tramvai provenit din import, a unor copii după certificatul de omologare în unul din statele membre UE, observăm o discrepanță între prevederile aplicabile produselor din import de la pagina 92 din caietul de sarcini și cele de la pagina 63 din caietul de sarcini, în primul caz fiind solicitat un certificat de omologare obținut în țara furnizorului sau în alt stat al UE, în al doilea caz fiind prevăzută cerința unui certificat de omologare obținut într-un stat membru al UE.
41. Discrepanțe există și între caietul de sarcini (pct. 13.1, pagina 63) și modelul de contract (art. 14.6), nefiind clar care este termenul de prezentare al documentelor respective.
42. În acord cu aceste considerente, vă solicităm să obligați Achizitorul la:
- modificarea procesului verbal de la pagina 92 din caietul de sarcini, astfel încât să conțină aceeași prevedere cu cea de la pagina 63 din caietul de sarcini (punctul 13.1);
 - modificarea art. 14.6 din modelul de contract, astfel încât termenul prevăzut să fie același cu cel din caietul de sarcini (*i.e.* 30 de zile înainte de livrarea primului tramvai).

E. CORECTAREA FACTORILOR DE EVALUARE

E.1. În principal, se impune modificarea factorilor de evaluare, având în vedere natura lor pur formală și care nu se referă la aspecte calitative ale tramvaielor

43. Potrivit caietului de sarcini și fișei de date a achiziției, aceeași factori de evaluare au fost instituiți pentru toate cele patru loturi ale procedurii.
44. În esență, factorii de evaluare privesc:
- numărul suplimentar de călători transportați (maximum 14 puncte), împărțit în doi subfactori:
 - numărul suplimentar de călători transportați în picioare (maximum 7 puncte);
 - numărul suplimentar de călători transportați pe scaune (maximum 7 puncte).
 - perioada de garanție extinsă (maximum 6 puncte);
 - prețul ofertei (maximum 80 puncte).
45. Factorii de evaluare reprezintă modalitatea prin care o autoritatea contractantă pune în aplicare criteriul de atribuire al celui mai bun raport calitate-preț, prevăzut de art. 187 alin. (3) lit. c) din Legea nr. 98/2016.
46. În conformitate cu art. 187 din Legea nr. 98/2016, factorii de evaluare includ aspecte calitative, de mediu și/sau sociale, în legătură cu obiectul contractului de achiziție publică, putând viza, printre altele:

- a) calitatea, inclusiv avantajele tehnice, caracteristicile estetice și funcționale, accesibilitatea, conceptul de proiectare pentru toți utilizatorii, caracteristicile sociale, de mediu și inovatoare și comercializarea și condițiile acesteia;
-
- b) ~~organizarea, calificarea și experiența personalului desemnat pentru executarea contractului, în cazul în care calitatea personalului desemnat poate să aibă un impact semnificativ asupra nivelului calitativ de executare a contractului;~~
-
- c) serviciile postvânzare, asistența tehnică și condițiile de livrare, cum ar fi data livrării, procesul de livrare și termenul de livrare sau de finalizare.
47. În fine, art. 187 alin. (6) stabilește că „[...] *criteriul de atribuire cel mai bun raport calitate-preț include de regulă un element de preț sau de cost; în situația în care autoritatea contractantă inițiază o procedură de atribuire cu buget fix, în care elementul de preț sau de cost este un preț sau cost fix, factorii de evaluare se referă numai la aspecte calitative ale produselor, serviciilor sau lucrărilor care fac obiectul achiziției*”.
48. Adicional, prin normele de aplicare a Legii nr. 98/2016 (Anexa la HG nr. 395/2016) se prevede că „*factorii de evaluare a ofertelor, precum și algoritmul de punctare prevăzut la alin. (1) se precizează în mod clar și detaliat în cadrul documentației de atribuire și vor reflecta metodologia de punctare a avantajelor care vor rezulta din propunerile tehnice și financiare prezentate de ofertanți și trebuie să aducă un avantaj real, să nu fie formali și să poată fi urmăriți în cadrul procesului de evaluare a ofertelor și aplicare a criteriului de atribuire*” (art. 32 alin. 2).
49. Față de aceste prevederi legale, considerăm că factorii de evaluare ce privesc numărul suplimentar de călători transportați și perioada de garanție extinsă au o natură pur formală, care nu privesc aspecte calitative ale tramvaielor oferite și nu aduc un avantaj calitativ real Achizitorului.
50. Fiind o procedură cu buget fix³, legea impune Autorității contractante ca factorii de evaluare să se refere numai la aspecte calitative ale produselor care fac obiectul achiziției.
51. Or, factorii de evaluare privind numărul suplimentar de călători transportați și perioada de garanție extinsă nu pot fi considerați că respectă această normă legală. În realitate, niciunul din aceștia nu privesc aspecte calitative ale tramvaielor.
52. Calitatea unui produs de tipul tramvaiului este reflectată de calitatea componentelor sale, precum și de puterea de tracțiune, consumul de energie electrică, nivelul de zgomot produs, confortul termic al pasagerilor, durata de viață a sa, precum și de alte specificații.
53. Din aceste motive, **solicităm Consiliului să oblige Autoritatea contractantă să modifice cei doi factori de evaluare arătați, în sensul înlocuirii acestora cu factori de evaluare care să se refere numai la aspecte calitative ale tramvaielor ce se dorește a fi achiziționate, precum: ~~nivelul de zgomot cât mai redus, consumul cât mai redus de energie electrică, confortul termic al pasagerilor (puterea aparatelor de încălzit/răcit) sau alte elemente privind calitatea.~~**

³ Prețul contractului este ferm și nu poate fi majorat sau actualizat - art. 18.1 din modelul de contract, pct. II.3 din fișa de date a achiziției.

-
-
- E.2. În subsidiar, în cazul în care se constată că factorii de evaluare sunt introduși în mod legal ori că Autoritatea contractantă nu poate fi obligată la modificarea acestora, solicităm modificarea ponderii tuturor celor trei factori de evaluare, astfel încât să reflecte în mod corect importanța acestora.
54. Formulăm această solicitare în considerarea prevederilor art. 32 alin. (9) din Anexa la HG nr. 395/2016, care dispune că „*ponderea stabilită pentru fiecare factor de evaluare nu trebuie să conducă la distorsionarea rezultatului aplicării procedurii pentru atribuirea contractului de achiziție publică. Pentru fiecare factor de evaluare autoritatea contractantă are obligația de a stabili o pondere care să reflecte în mod corect: a) importanța caracteristicii tehnice/funcționale considerate a reprezenta un avantaj calitativ, de mediu și/sau social ce poate fi punctat; sau b) cuantumul valoric al avantajelor de natură financiară pe care ofertanții le pot oferi prin asumarea unor angajamente suplimentare în raport cu cerințele minime prevăzute în caietul de sarcini sau documentul descriptiv*”.
55. Astfel, considerăm că ponderea factorilor de evaluare care nu țin de preț ar trebui să fie mai ridicată în raport cu punctajul total, având în vedere că perioada de garanție extinsă și capacitatea de transport a tramvaielor oferă Achizitorului avantaje de natură financiară care nu sunt reflectate în mod just.
56. O pondere de 28, 12 și, respectiv, 60 puncte pentru cei trei factori de evaluare ar sublinia mai bine avantajele obținute de Autoritatea contractantă.

În lumina considerentelor ce preced, vă solicităm să admiteți contestația și să dispuneți obligarea Autorității contractante la modificarea documentației de atribuire, în sensul arătat anterior, în cadrul fiecărei secțiuni a contestației.

De asemenea, în temeiul art. 19 din Legea 101/2016, vă solicităm și accesul la dosarul ce va fi constituit la Consiliu, în vederea studierii sale.

În drept: art. 3, art. 157-159, art. 172, art. 175, art. 179 din Legea 98/2016, Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017, art. 8, art. 10 din Legea 101/2016, OMT nr. 290/2000 și anexele sale, precum și celelalte dispoziții legale la care am făcut referire.

În probațiune: înscrisuri.