

Nr.:114 /07.09.2021

CONSILIUL NATIONAL DE SOLUTIONARE A CONTESTATIILOR

Str. Stavropoleos, Nr. 6, Sector 3, București

ORASUL BAIA SPRIE

Adresa: Piata Libertatii, Nr. 4, Cod Postal 435100, Baia Sprie

Referitor: Procedura de atribuire a contractului „Furnizare 9 autobuze urbane hybrid pentru transportul urban in cadrul proiectului ASIGURAREA MOBILITATII IN ORASUL BAIA SPRIE PRIN MODERNIZAREA SISTEMULUI DE TRANSPORT PUBLIC IN COMUN SI PIETONALIZAREA ZONEI CENTRALE A ORASULUI COD SMIS:121958”, initiata prin anuntul de participare nr. CN1029704/01.04.2021

Subiect: Contestatie avand ca obiect decizia autoritatii contractante prin care oferta S.R.L. a fost respinsa ca fiind inadmisibila/inacceptabila

Stimate Domnule Presedinte al Consiliului,

Subscrisa, cu sediul social în

in calitate de operator economic participant in cadrul procedurii de atribuire, in temeiul dispozitiilor art. 6, 7, 8 si urmatoarele din Legea nr. 101/2006 procedam la formularea prezentei contestatii solicitand Consiliului admiterea contestatiei pentru motivele detaliate in cele ce urmeaza si dispunerea de masuri de remediere constand in obligarea autoritatii contractante la anulara in parte a raportului procedurii de atribuire in ceea ce priveste concluziile rezultate in urma evaluarii de catre comisia de evaluare a documentelor de calificare prezentate in sustinerea D.U.A.E. si la anulara comunicarii rezultatului procedurii de atribuire si obligarea comisiei de evaluare la reevaluarea ofertei noastre cu luarea in considerare a imprejurarii ca, prin inscrisurile prezentate, a facut dovada a furnizat pentru clientul sau din Lituania autobuze hybrid cu o valoare mai mare decat plafonul de 10.900.000,00 lei, fără TVA solicitat/impus prin documentatia de atribuire.

MOTIVAREA CONTESTATIEI:

Autoritatea contractanta a initiat procedura de atribuire mai sus mentionata.

Depunand oferta, comisia de evaluare a apreciat ca oferta L. este admisibila si/sau conforma din punct de vedere tehnic, respectiv fiind situata pe pozitia 1 in clasamentul ofertelor admisibile, ne-a fost solicitata prezentarea documentelor justificative pe baza carora am completat D.U.A.E.

Ulterior acestui moment, comisia de evaluare ne-a inaintat solicitarea de clarificare nr. 9041 /25.08.2021 prin care ne-a solicitat sa explicam "unde se regaseste firma MAN Truck & Bus SE in cadrul contractului mentionat, firma MAN Truck & Bus SE fiind declarata tert sustinator pe experienta similara de catre ofertantul la procedura de atribuire nr. 340/22.11.2019" fiindu-ne acordat un termen de raspuns de numai o zi lucratoare.

Depunand toate eforturile pentru respectarea termenului de raspuns, subscrisa am detaliat/explicat/probat raportul juridic dintre MAN Truck & Bus SE - in calitate de producator al vehiculelor, U.A.B. Adamopolis - in calitate de reprezentant teritorial/distribuitor autorizat al vehiculelor MAN in Lituania si SRL Kauno Autobusai - in calitate de achizitor si beneficiar al vehiculelor produse de MAN in cadrul Contractului nr. 340/22.11.2019.

Procedand la analiza raspunsului, comisia de evaluare a concluzionat ca tertul sustinator, respectiv MAN Truck&Bus SE nu indeplineste cerinta de experienta similara nefiind parte (vanzator) in Contractul nr. 340/22.11.2019 mentionat in D.U.A.E., motiv pentru care procedeaza la respingerea ofertei.

Apreciem ca acesta decizie este netemeinica, pentru urmatoarele motive:

MAN este unul din principalii producatori de vehicule de transport, la nivel european fiind livrate in ultimii 3 ani (2018,2019,2020) peste 8.500 de vehicule din gama MAN LIONS CITY (autobuze urbane) atat in system diesel, hybrid,CNG cat si complet electrice.

Totusi, in raport cu acesta imprejurare incontestabila, pe baza unui rationament excesiv de formal, comisia de evaluare neaga realitatea de fapt si sustine ca MAN nu indeplineste cerinta de experienta similara nefiind parte (vanzator) in Contractul nr. 340/22.11.2019 mentionat in D.U.A.E. desi nu se poate pune in discutie ca MAN nu ar fi produs cele 100 de autobuze hybrid care mai departe au fost furnizate catre compania de transport din Lituania prin intermediul reprezentantului zonal al MAN in aceasta tara.

Dupa cum am detaliat si in raspunsul de clarificare, in acord cu politica de comercializare a vehiculelor sale, de regula MAN actioneaza in baza unor contracte de distributie incheiate cu unul sau mai multi distribuitori care asigura reprezentarea companiei la nivel national.

"Kauno autobusai UAB, Raudondvario pl.105, Cod poștal LT-47185 localitatea Kaunas, Lituania, emite prezenta scrisoare de referințe către :

... este un producător de autobuze, vândute și livrate de importatorul său oficial UAB Adampolis din Lituania în baza acordului de livrare „Autobuze Diesel Hibrice” încheiat între Kauno autobusai UAB și UAB Adampolis pe 22 noiembrie 2019. Subiectul contractului a fost livrarea a 100 bucăți de autobuze diesel noi MAN Lion's City cu podea coborâtă / joasă, tip 12 m, cu modul Efficient Hybrid, care pot fi omologate ca autobuze hibride.

Valoarea totală a contractului a fost de 29.134.297,72 EUR fără TVA.

Livrarea tuturor autobuzelor a fost efectuată la timp și cu diligența necesară.

Recomandăm cu tărie ... ca parteneri de încredere care angajează o echipă de profesioniști competenți și de încredere. Atitudinea lor responsabilă și serviciile de înaltă calitate sunt proporționale doar cu cele mai înalte standarde internaționale”.

Prin urmare, ce legitimitate/valoare de adevăr poate avea opinia subiectivă a comisiei de evaluare care exclude ... din cadrul contractului și susține că tertul sustinator nu ar deține experiența similară solicitată prin documentația de atribuire?

Ajunși în acest punct al argumentației, veți constata că, ... trebuia să facă dovada că:

„[...] a furnizat în ultimii 3 ani produse similare (de natură și complexitate similară/comparabilă cu produsele care fac obiectul contractului: - autobuze hibrid sau autobuze cu motorizare clasică, cu o valoare de minim 10.900.000,00 lei, fără TVA, la nivelul a maxim 6 contracte”.

Or, făcând referire și la instrucțiunile privind modul de îndeplinire al cerinței de calificare prin care s-a precizat că:

“Documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ și care vor fi solicitate ofertantului clasat pe locul I de către comisia de evaluare sunt certificate/documente, emise sau contrasemnate de o autoritate sau de clientul privat beneficiar (ex.: certificate de predare-primire/PV de recepție/certificate constatatoare/recomandări/certificări de bună execuție, etc.)”

CERTIFICATUL DE BUNA PERFORMANȚĂ/SCRISOAREA DE REFERINȚĂ amintit/-a face dovada certă a îndeplinirii ca tertul sustinator a furnizat în ultimii trei ani autobuze hibrid sau autobuze cu motorizare clasică, cu o valoare mai mare de 10.900.000,00 lei fără TVA.

Din acest punct de vedere, odată fiind demonstrată îndeplinirea cerinței de calificare prin certificarea de bună execuție a beneficiarului, trebuie să aveți în vedere că punerea la dispoziție a contractului de furnizare a fost una opțională, un astfel de înscris nefiind necesar să fie prezentat în raport cu instrucțiunile din documentația de atribuire, iar pe de altă parte, modalitatea de redactare

a contractului de furnizare care nu contine in partea principala referiri explicite la rolul (desi anexat contractului se regaseste acordul ferm de sustinere acordat de catre U.A.B. Adamopolis, specificatiile tehnice intocmite de producator, conditiile de garantie care sunt in mod evident asumate de producator, etc.), nu induce niciun element de neclaritate care sa justifice decizia comisiei de evaluare de a respinge oferta.

In plus, veti observa si ca, in acord cu principiul juridic "*qui potest plus, potest minus*", procesele verbale de predare/primire pe care le-am pus la dispozitia comisiei de evaluare si prin care facem dovada ca U.A.B. Adamopolis a livrat catre SRL Kauno Autobusai vehiculele achizitionate prin Contractul nr. 340/22.11.2019 fac in mod implicit si dovada imprejurarii ca a livrat catre U.A.B. Adamopolis cele 100 de autobuze hybrid si prin urmare, se impunea ca acestea sa fie acceptate ca si dovada justificativa a declaratiilor preliminariei din cadrul D.U.A.E. cu atat mai mult cu cat, ca si mijloc de proba suplimentar am pus la dispozitia comisiei de evaluare inclusiv copii ale facturilor emise de catre U.A.B. Adamopolis la nivelul carora se pot identifica seriile/numerele de identificare ale celor 100 de autobuze hybrid din LIONS CITY 12 achizitionate de SRL Kauno Autobusai, astfel incat am facut si dovada ca vehiculele in discutie au fost puse la dispozitia dealerului in vederea efectuării formalitatilor de vanzare catre beneficiarul final.

Prin urmare, va rugam sa nu pierdeti din vedere ca, in raport cu modul in care a fost formulata cerinta de calificare, relatia juridica dintre U.A.B. Adamopolis si SRL Kauno Autobusai nu poate sa influenteze in niciun mod, imprejurarea ca, in speta, SRL Kauno Autobusai a furnizat 100 de autobuze hybrid fie catre SRL Kauno Autobusai fie numai catre U.A.B. Adamopolis care mai departe, in calitate de dealer autorizat le-a comercializat catre SRL Kauno Autobusai, in ambele ipoteze rezultand ca SRL Kauno Autobusai a furnizat in ultimii trei ani autobuze hybrid sau autobuze cu motorizare clasica, cu o valoare mai mare de 10.900.000,00 lei fara TVA.

Odata fiind precizate cele de mai sus, revenim la sfera mai larga a clarificarii raportului juridic dintre SRL Kauno Autobusai in calitate de producator al vehiculelor, U.A.B. Adamopolis in calitate de reprezentant teritorial/distribuitor autorizat al vehiculelor din Lituania si SRL Kauno Autobusai si va rugam ca, in contextul Scrisorii de intentie din 23 septembrie 2019 pe care v-am prezentat-o anterior si potrivit careia SRL Kauno Autobusai si U.A.B. Adamopolis sunt identificabile ca fiind "*Partea*" in raport cu clientul Kauno Autobusai sa veti in vedere preambulele 14 si 15 din Directiva 2014/24/UE potrivit carora:

„(14) Ar trebui să se clarifice faptul că noțiunea „operatori economici” ar trebui interpretată în sens larg, pentru a include orice persoane și/sau entități care asigură executarea de lucrări, furnizarea de produse sau de servicii pe piață, indiferent de forma juridică în baza căreia au ales

să funcționeze. Prin urmare, firmele, sucursalele, filialele, parteneriatele, societățile cooperative, societățile cu răspundere limitată, universitățile, publice sau private, și alte tipuri de entități, în afara persoanelor fizice, ar trebui să fie toate cuprinse în noțiunea de operator economic, indiferent dacă sunt sau nu „persoane juridice” în toate circumstanțele.

(15) Ar trebui să se clarifice faptul că grupurile de operatori economici, inclusiv în cazul în care s-au reunit sub forma unei asociații temporare, pot participa la proceduri de atribuire fără să fie necesar să adopte o anumită formă juridică. În măsura în care este necesar, spre exemplu în cazul în care este necesară răspunderea în solidar, se poate solicita o formă specifică în cazul în care contractul se atribuie unor astfel de grupuri”.

Cu alte cuvinte, data fiind calitatea de distribuitor national al vehiculelor a entitatii U.A.B. Adamopolis, în sensul legislației achizițiilor publice atât în calitate de distribuitor al vehiculelor cât și U.A.B. Adamopolis se regasesc în cadrul consorțiului , motiv pentru care, din dorința de a aduce un element de claritate suplimentară în speta, înțelegem și accentuăm împrejurarea că, toate referirile din acordul ferm de susținere și sau documentele suport la entitățile sau U.A.B. Adamopolis vor fi interpretate ca vizând consorțiul în calitate de producător al vehiculelor LIONS CITY 12.

ÎN CONCLUZIE,

Pentru toate argumentele învederate anterior, solicităm Consiliului să dispună admiterea prezentei contestații, astfel cum a fost formulată și motivată.

În drept,

Invocăm dispozițiile normele legale menționate pe parcursul prezentei.

Proba înțelegem să o facem cu înscrisurile atașate prezentei, dar și orice alte probe reieșind ca necesare pe parcursul procedurii de soluționare a contestației.

Mai menționăm că dovada constituirii cautiunii prevăzute de Legea nr. 101/2016, va fi comunicată Consiliului în termenul legal.

De asemenea, făcând trimitere la data luării la cunoștință a deciziei de respingere a ofertei, prin raportare la valoarea estimată a contractului indicată în anunțul de participare publicat în SICAP și la termenul de 10 zile prevăzut de lege, solicităm Consiliului să constate că data depunerii prezentei contestații se încadrează în termenul legal stabilit de legiuitor.