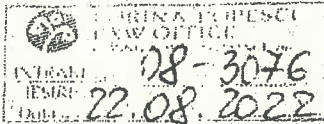




CORINA POPESCU
LAW OFFICE
DARING ADVOCACY. SINCE 2000.



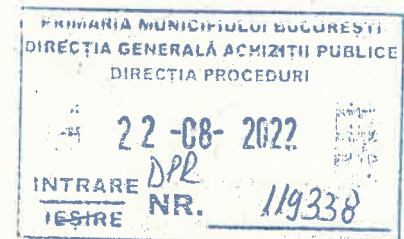
CĂTRE:

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR
Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București

Referitor: Procedură de atribuire contract achiziții publice "Achiziționarea de troleibuze din gama de 12m cu autonomie de minimum 20 km de către Municipiul București"; Anunț de participare nr. CN1045960/11.08.2022.

Autoritate contractantă MUNICIPIUL BUCUREȘTI
Bd. Regina Elisabeta nr. 47, Sector 5, București

directiaproceduri@pmb.ro



Subscrisa, SOLARIS BUS&COACH sp. z.o.o., cu sediul în ul. Obornicka 46, Bolechowo-Osiedle, PL-62005 Owinska, Polonia, înregistrată în Registrul Național al Comerțului sub nr. KRS 0000856560, prin reprezentant împuternicit Mircea Savu, cu sediul ales la Cab. Av. Corina Ruxandra Popescu, în Str. Trifoi nr. 6, sector 3 – București, tel: 0311.071.383, fax: 0311.071.384, email: office@popescu-legal.com,

în temeiul dispozițiilor art. 8 din Legea nr. 101/2016, formulăm:

CONTESTAȚIE

prin care solicităm, în legătură cu procedura de atribuire a contractului de achiziții publice având ca obiect „Achiziționarea de troleibuze din gama de 12m

Tel: +40 311 071 383
Fax: +40 311 071 384

e: office@popescu-legal.com
www.popescu-legal.com

Str. Trifoi, nr. 6, cod 030698
Sector 3, Bucuresti, România



cu autonomie de minimum 20 km de către Municipiul București”, identificată în SEAP prin Anunț de participare nr. CN1045960/11.08.2022:

- suspendarea procedurii de atribuire a contractului de achiziții publice având ca obiect „Achiziționarea de troleibuze din gama de 12m cu autonomie de minimum 20 km de către Municipiul București”, identificată în SEAP prin Anunț de participare nr. CN1045960/11.08.2022,

- modificarea/eliminarea unor specificații tehnice din documentația de atribuire, cu privire la următoarele aspecte:

- a) valoare estimată;
 - b) capacitatea de transport;
 - c) autonomia minimă;
 - d) putere maximă a motorului de tracțiune;
 - e) obligația de prezentare a copiilor certificatului de omologare de tip cu anexele aferente;
 - f) durata livrării;
- pentru următoarele motive de fapt și de drept:

ÎN FAPT

Subscrisa suntem un potențial ofertant în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de achiziții publice având ca obiect „Achiziționarea de troleibuze din gama de 12m cu autonomie de minimum 20 km de către Municipiul București”, identificată în SEAP prin Anunț de participare nr. CN1045960/11.08.2022.

Anterior publicării anunțului de participare, s-a efectuat consultarea pieței, cu obiectul „*Determinarea valorii estimate și a graficului de livrare privind achiziționarea de către Municipiul București a unui număr de 100 troleibuze solo noi din gama de 12 m cu autonomie de minim 20 km*”.

Subscrisa am fost singurul operator economic care am răspuns solicitării autorității contractante, indicând: valoarea estimată – 3.250.000 RON fără TVA/unitate și grafic de livrare în perioada între 15 luni – 24 luni de la încheierea contractului. Totodată, subscrisa am indicat diferite aspecte referitoare la troleibuzele solicitate și întreținerea acestora, referitoare la: cerința de viață a



bateriei de 8 ani, autonomia de 20 km, numărul minim de 90 de pasageri, revizia generală la 8 ani și întreținere și service la locația furnizorului.

Prin documentația publicată prin Anunț de participare nr. CN1045960/11.08.2022, autoritatea contractantă a stabilit următoarele condiții:

- a) valoare estimată fără TVA este 2.731.092,44 RON/unitate;
- b) capacitatea de transport este de minim 90 de pasageri, inclusiv conducătorul auto, din care minim 24 de călători pe scaune;
- c) autonomia este de minim 20 km, în condițiile în care funcționează toate sistemele auxiliare ale vehiculului;
- d) motorul de tracțiune va avea o putere maximă de minim 200 kW/vehicul;
- e) ofertantul va prezenta copiile certificatului de omologare de tip cu anexe aferente, în care să fie menționate explicit marca, tipul și denumirea comercială a troleibuzului oferat;
- f) durata livrării este de maxim 14 luni de la intrarea în vigoare a contractului, respectiv în perioada între 11-14 luni.

În cadrul acestei proceduri subscrisa am formulat solicitări de clarificări. Autoritatea contractantă nu a răspuns solicitării noastre de clarificări.

ÎN DREPT

1. Suspendarea procedurii de atribuire

Potrivit art. 22 alin. 1 din Legea nr. 101/2016, *„În cazuri bine justificate și pentru prevenirea unei pagube iminente, la cererea persoanei interesate, Consiliul poate să dispună prin încheiere, în termen de 3 zile de la primirea cererii, măsura suspendării procedurii de atribuire sau aplicării oricărei decizii luate de autoritatea contractantă, până la soluționarea contestației”*.

În prezenta cauză, suspendarea procedurii de atribuire se impune întrucât prezenta contestație vizează conținutul documentației de atribuire, iar data limită de depunere a ofertelor este 14.09.2022.

În Raportul privind consultarea pieței nr. 25541/11.04.2022, autoritatea contractantă a precizat expres că „gradul ridicat de complexitate financiară, tehnică și contractuală a produselor ce se vor achiziționa”.



Având în vedere că în prezenta contestație criticăm condiții din documentația de atribuire prin care se aduce restrângeri ale liberei concurențe, cu impact direct asupra fundamentării ofertei subscrisei și celorlalte oferte din procedură, este evident că, în raport de soluția asupra contestației, este necesar un termen suficient pentru elaborarea ofertelor.

Suspendarea procedurii de atribuire are drept scop stoparea derulării procedurii de atribuire, în condițiile rezultate din documentația de atribuire, și desfășurarea acesteia conform unei documentații de atribuire care să respecte principiile prevăzute de art. 2 alin. 2 din Legea nr. 98/2016.

Mai mult, motivele care au condus la prezenta contestație au fost sesizate de subscrisa încă de la momentul procedurii consultării pieței de către autoritatea contractantă, astfel încât prezenta contestație profită tuturor operatorilor economici interesați să participe la procedură.

Față de aceste motive, sunt îndeplinite condițiile cazului bine justificat și prevenirii pagubei iminente, măsura suspendării procedurii de atribuire fiind un demers necesar.

2. Temeinicia contestației

a. Documentația de atribuire încalcă principiul transparenței

Conform Fișei de date, valoare estimată fără TVA este 2.731.092,44 RON/unitate.

Conform Raportului privind consultarea pieței nr. 25541/11.04.2022, au trecut peste 3 ani de la aprobarea studiului de oportunitate (aprobat prin HCGMB nr. 690/18.10.2018) prin care s-a stabilit prețul estimativ al unui troleibuz la 460.000 euro fără TVA, respectiv 2.144.888 RON la cursul din 10.10.2018 de 4,6628 lei.

Conform art. 139 alin. 1 și alin. 3 din Legea nr. 98/2016, „Înainte de inițierea procedurii de atribuire, autoritatea contractantă are dreptul de a organiza consultări ale pieței în vederea pregătirii achiziției, prin raportare la obiectul contractului de achiziție publică” și „Autoritatea contractantă are dreptul de a utiliza sau implementa opiniile, sugestiile sau recomandările primite în cadrul



consultărilor prevăzute la alin. (1) pentru pregătirea achiziției și pentru organizarea și desfășurarea procedurii de atribuire, cu condiția ca utilizarea sau implementarea acestor opinii, sugestii sau recomandări să nu aibă ca efect denaturarea concurenței și/sau încălcarea principiilor nediscriminării și transparenței”.

Conform art. 19 alin. 3 din HG nr. 395/2016 de aprobare a NM la Legea nr. 98/2016, „Autoritatea contractantă poate lua în considerare opiniile, sugestiile sau recomandările primite, în cazul în care le consideră relevante”.

Din aceste texte rezultă că nu există o obligație imperativă a autorității contractante de a ține cont de informațiile obținute în urma consultării pieței, însă, dreptul autorității contractate nu poate fi discreționar sau netransparent.

Plecând de la stabilirea unei valori estimate de 2.144.888 RON fără TVA în anul 2018 și stabilind valoarea estimată în prezenta procedură la 2.731.092,44 RON fără TVA, rezultă că autoritatea contractantă a estimat valoarea la 127% față de valoarea estimată determinată în studiul de oportunitate, fără să existe o fundamentare a acestui procent.

Conform datelor Institutului National de Statistica, indicele prețurilor producției industriale în iunie 2022 (ultima lună pentru care există această statistică), prin raportare la octombrie 2018 (luna studiului de oportunitate) este 182,16%.

Pe de altă parte, subscrisa am fost singurul operator economic care am furnizat informații privind prețul în procedura de consultare a pieței, indicând un preț de 3.250.000 RON fără TVA/unitate. Față de această valoare – rezultată oficial din studiul pieței, valoarea estimată reprezintă 84%, fără să existe o fundamentare a acestui procent.

Conform Studiului de oportunitate realizat în anul. 2022 (pag. 96) (<https://doc.pmb.ro/consiliu/sedinte/467/oz/10542.pdf>), „*urmare cercetării de piață, rezultă o valoare estimată de achiziție pentru un troleibuz nou cu autonomie de 20 km de 590.000-euro, preț fără TVA, pentru cele de 12m lungime*”, ceea ce, conform concluziei studiului, conduce la o valoare estimată de 2.918.494 lei fără TVA/unitate.

Acest studiu este realizat pentru achiziționarea a 200 de troleibuze noi (din care 100 de troleibuze de 12 m și 100 de troleibuze de 18 m), suplimentare față de cele ce formează obiectul prezentei proceduri.



Conform art. 2 alin. 2 lit. d) din Legea nr. 98/2016, *Principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică și a organizării concursurilor de soluții sunt: transparența.*

Conform art. 49 alin. 1 din Legea nr. 98/2016, „*Autoritățile contractante au obligația să acorde operatorilor economici un tratament egal și nediscriminatoriu și să acționeze într-o manieră transparentă și proporțională*”.

Or, valoarea estimată de 2.731.092,44 RON fără TVA este stabilită netransparent, fără indicarea vreunei modalități de calcul a acestei valori estimate, aceasta fiind necesară față de cele trei demersuri anterioare ale autorității contractante – studiul de oportunitate în 2018, studiul de piață în 2022 și noul studiu de oportunitate în 2022.

Totodată, arătăm că, urmare evoluțiilor pe plan politic și mondial – pandemia SARS-Cov 2 și Războiul din Ucraina, prețurile tuturor materiilor prime au crescut drastic începând cu anul 2020.

Materialele reprezintă în medie 60% din prețul total al vehiculului.

Cea mai mare creștere a costurilor se poate observa în cazul materialelor metalice (șasiu, roți, materiale de masă), unde prețul a crescut între 26-60%, ceea ce este strict corelat cu creșterile de pe piața aliajelor, prețurile aliajelor produse de cel mai mare producător de oțel inoxidabil în Europa și al doilea mare producător din America crescând de la 531 EUR/tonă în august 2019 la 1.205 EUR/tonă în iunie 2021, deci o rata de creștere de 127%.

Comparând datele publicate de Eurostat, observăm o creștere dramatică a prețurilor, în perioada 2019-2022 prețurile în industrie au crescut cu până la 65% (fabricarea metalelor de bază).

Furnizorul Actia Polska Sp.Z.o.o a confirmat faptul că prețul pentru platformă a crescut între aprilie 2019-aprilie 2022 cu 26%, iar Medocm, producătorul sistemelor de propulsie a confirmat că prețurile au crescut în perioada august 2019-aprilie 2022 cu 4,83%.

În acest sens, autoritățile contractante din Europa au aliniat valorile estimate ale procedurilor de achiziție organizate. Spre ex, în Franța, Sytral Lyon a estimat valoarea a 53 de troleibuze de 12 m la 40.000.000 euro, respectiv 754.761 euro/unitate. În Lituania, UAB „Vilniaus viešasis transportas” a estimat valoarea a 90 de troleibuze la 57.469.000 euro, respectiv 638.544 euro/unitate.



În aceste condiții, stabilirea unei valori estimate în prezenta procedură de 2.731.092,44 RON fără TVA/unitate, respectiv aproximativ 550.000 euro conduce la consecințe grave pentru marile investiții.

Situația este similară cu aceea reținută în nota de fundamentare a OUG nr. 25/2021 privind modificarea și completarea unor acte normative în domeniul achizițiilor publice, unde s-a reținut că *„participarea operatorilor din statele terțe extracomunitare la procedurile de achiziții publice, în special în domeniul transporturilor, precum și în alte domenii strategice, cu impact asupra dezvoltării economice și sociale durabile a țării, poate periclita decisiv marile investiții publice din România”*.

Aceeași situație se prefigurează în prezenta procedură, în care, fie nu vor exista ofertanți, fie cei care vor depune oferte *„oferă garanții reduse cu privire la respectarea unor cerințe, cum ar fi: standardele de calitate certificate, standardele de mediu și dezvoltare durabilă, cerințe legate de condiții de muncă și protecție socială, politici concurențiale”*, de vreme ce valoarea estimată de autoritatea contractantă nu permite acoperirea costurilor operatorilor economici, în condițiile tehnice solicitate.

2. Documentația de atribuire încalcă principiul proporționalității

Conform Caietului de sarcini, capacitatea de transport este de minim 90 de pasageri, inclusiv conducătorul auto, din care minim 24 de călători pe scaune.

Conform art. 3.2.3.2.1 din Regulamentul 107 al Comisiei Economice pentru Europa a Națiunilor unite – Prevederi uniforme privind aprobarea categoriilor de vehicule M2 și M3, cu referire la construcția lor generală, masa unui pasager este 68 kg.

Prin urmare, pentru 90 de pasageri, rezultă o masă de 6.120 kg, care se adaugă la masa maximă autorizată a vehiculului.

În aceste condiții, se depășește masa maximă autorizată a vehiculului, nefiind posibilă omologarea acestui vehicul cu capacitate de transport de 90 persoane.

Totodată, conform Caietului de sarcini, autonomia este de minim 20 km, în condițiile în care funcționează toate sistemele auxiliare ale vehiculului.



Asemenea autonomie poate fi atinsă în cazul utilizării bateriilor de mari dimensiuni în troleibuz, ceea ce conduce automat la creșterea masei autorizate a vehiculului.

Astfel, numărul de 90 de pasageri nu este realizabil într-un troleibuz echipat cu baterii care să asigure autonomia de 20 km, deoarece se depășește masa maximă autorizată pentru troleibuze de 12 m.

Aceste condiții cumulative nu sunt proporționale și restrâng artificial concurența.

Conform art. 2 alin. 2 lit. e) din Legea nr. 98/2016, *Principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică și a organizării concursurilor de soluții sunt: proporționalitatea.*

Conform art. 50 din Legea nr. 98/2016, *„Autoritățile contractante nu vor concepe sau structura achizițiile ori elemente ale acestora cu scopul exceptării acestora de la aplicarea dispozițiilor prezentei legi ori al restrângerii artificiale a concurenței. În sensul alin. (1), se consideră că există o restrângere artificială a concurenței în cazul în care achiziția ori elemente ale acesteia sunt concepute sau structurate cu scopul de a favoriza ori dezavantaja în mod nejustificat anumiți operatori economici”.*

Conform art. 31 din HG nr. 395/2016, *„Autoritatea contractantă nu are dreptul de a restricționa participarea la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică prin introducerea unor criterii minime de calificare, care:*

a) nu prezintă relevanță în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit;

b) sunt disproporționate în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează a fi atribuit”.

Impunerea celor două condiții cumulative conduce la imposibilitatea ofertării produsului solicitat de autoritatea contractantă.

3. Documentația de atribuire încalcă principiul liberei concurențe

Conform documentației de atribuire, motorul de tracțiune va avea o putere maximă de minim 200 kW/vehicul și ofertantul va prezenta copiile certificatului de omologare de tip cu anexele aferente, în care să fie menționate explicit marca, tipul și denumirea comercială a troleibuzului ofertat.



Conform art. 50 din Legea nr. 98/2016, „Autoritățile contractante nu vor concepe sau structura achizițiile ori elemente ale acestora cu scopul (...) restrângerii artificiale a concurenței. În sensul alin. (1), se consideră că există o restrângere artificială a concurenței în cazul în care achiziția ori elemente ale acesteia sunt concepute sau structurate cu scopul de a favoriza ori dezavantaja în mod nejustificat anumiți operatori economici”.

Conform art. 1 din HG nr. 395/2016, „Pe parcursul aplicării procedurii de atribuire, autoritatea contractantă are obligația de a lua toate măsurile necesare pentru a evita apariția unor situații de natură să determine (...) împiedicarea, restrângerea sau denaturarea concurenței”.

Această cerință privind puterea maximă de minim 200kW nu se justifică, în contextul în care standardul puterii pentru troleibuze este 160 kw.

Precizăm că, în acest domeniu, există pușini producători, iar, după informațiile de care dispunem, nu există niciun troleibuz omologat cu puterea de 200 kW:

Precizăm că o putere de 200 kW va da troleibuzului un profil dinamic ridicat acesta fiind capabil de accelerații foarte puternice, lucru absolut lipsit de sens în contextul circulației din București. De asemenea, folosirea unui motor mai mare ar crește consumul de curent și implicit costurile de operare.

În acest sens, autoritățile contractante europene nu solicită asemenea puteri, nefiind economic și eficient pentru un troleibuz.

Acest lucru conduce la denaturarea și limitarea concurenței, de vreme ce, pentru o putere mărită a motorului de tracțiune este necesară o nouă omologare, cu toate etapele acesteia, ceea ce presupune o durată de timp considerabilă și exclude posibilitatea livrării conform graficului de livrare.

În această modalitate, este restrânsă artificial concurența, deoarece ar putea depune oferte numai operatorii economici (dacă există) care au omologat un troleibuz cu caracteristicile din caietul de sarcini, între care puterea maximă de minim 200 kW este neobișnuită.

Precizăm și faptul că prima procedură (din anul 2018) în această achiziție s-a finalizat cu participarea unui singur ofertant, care a indus în eroare autoritatea contractantă, prezentând o omologare pentru autobuze, nu pentru troleibuze, motiv pentru care contractul încheiat s-a reziliat ulterior, procedura fiind reluată în prezent.



Prin urmare, este evident că nu există ofertanți care să îndeplinească aceste condiții care nu sunt proporționale cu natura și complexitatea contractului de achiziție.

4. Documentația de atribuire încalcă principiul asumării răspunderii

Conform documentației de atribuire, durata livrării este de maxim 14 luni de la intrarea în vigoare a contractului, respectiv în perioada între 11-14 luni.

Conform Raportului privind consultarea pieței nr. 25541/11.04.2022, deși se arată că subscrisa am propus graficul de livrare în perioada între 15-24 luni după încheierea contractului, se precizează că „pentru livrarea întregului lot de troleibuze, Municipality este condiționată și de termenele impuse de contractul de finanțare nerambursabilă încheiat cu Administrația Fondului de Mediu”.

Conform art. 2 alin. 2 lit. b) din Legea nr. 98/2016, *Principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică și a organizării concursurilor de soluții sunt: asumarea răspunderii.*

Așa cum rezultă din Raportul privind consultarea pieței nr. 25541/11.04.2022, contractul de furnizare 100 troleibuze nr. 222/15.04.2020 încheiat urmare procedurii derulate în anul 2018, a fost reziliat de autoritatea contractantă.

Conform art. 11.1 din Contract, „Furnizorul are obligația sa obțină omologarea de tip de către RAR a unui troleibuz, în termen de maxim 45 de zile de la data semnării contractului, pe cheltuielile și riscul său. În cazul neobținerii omologării contractul se reziliaza din vina furnizorului și se aplica clauzele contractuale”.

Conform art. 20.1 din Contract, „Nerespectarea obligațiilor asumate prin prezentul contract de către una din partide dreptul părții lezate de a considera contractul reziliat de plin drept, fara interventia instantei judecatoresti, cu conditia notificarii acestui lucru părții în culpa cu cel puțin 30 zile înainte”.

Prin urmare, procedura rezilierii contractului dura 75 de zile începând cu data de 15.04.2020. Or, autoritatea contractantă a început procedura de consultare a pieței prin Anunțul MC1019160/24.03.2022, la aproape 2 ani după încheierea contractului în procedura anterioară.



CORINA POPESCU
LAW OFFICE
DARING ADVOCACY. SINCE 2000.

În aceste condiții, autoritatea contractantă nu poate impune agenților economici termene nerealiste de livrare, pentru a respecta termene asumate de aceasta.

Pentru aceste motive, vă solicităm să dispuneți modificarea/eliminarea unor specificații tehnice din documentația de atribuire, cu privire la următoarele aspecte: a) valoare estimată; b) capacitatea de transport; c) autonomia minimă; d) putere maximă a motorului de tracțiune; e) obligația de prezentare a copiilor certificatului de omologare de tip cu anexele aferente; f) durata livrării.

Anexăm prezentei:

- împuternicire avocațială emisă în baza contractului de asistență juridică nr. 3211439/19.08.2022,
- Răspunsul subscrisei în procedura de consultare a pieței și Raportul privind consultarea pieței nr. 25541/11.04.2022;
- Fișa de date și caietul de sarcini;
- Documentația de atribuire privind procedura organizată în anul 2018;
- extrase portal INSEE privind indicele prețurilor producției industriale;
- Studiul oportunitate realizat în anul 2022 privind achiziția de troleibuze;
- Acte privind valoarea estimată a troleibuzelor similare de alte autorități contractante europene și acte privind creșterea prețurilor din cauza situației pe plan politic și mondial;
- Dovada transmiterii prezentei contestații către autoritatea contractantă,
- Dovadă consemnare cauțiune.

SOLARIS BUS&COACH sp. z.o.o.

Av. Corina-Ruxandra Popescu

Av. Adelina Petcu

Corina-
Ruxandra
Popescu

Digitally signed by
Corina-Ruxandra
Popescu
Date: 2022.08.22 14:22:18
+03'00'