

Către

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

București, str. Stavropoleus nr.6, sector 3, cod postal 030084, fax.: +4021.310.46.42

Subscrisa

În calitate de *operator economic participant la procedura de atribuire* a contractului având cu obiect furnizare "Autobasculanta 6x4 dotata cu lama pentru zapada si raspanditor de materiale antiderapante - 5 loturi", pentru loturile 1-5, anunț SEAP nr. 170049/24.09.2016, organizată de **autoritatea contractantă: COMPANIA NATIONALA DE AUTOSTRAZI SI DRUMURI NATIONALE DIN ROMANIA SA**, cu sediul în București, B-dul Dinicu Golescu nr.38, sector 1, Cod postal: 010873, Email: daniela.preda@andnet.ro, Fax: +40 213186662 (*procedura de atribuire*);

În temeiul art. 8 și urm. din Legea nr.101/2016, formulăm prezenta:

CONTESTAȚIE

Împotriva rezultatului procedurii pentru atribuirea contractului de furnizare "Autobasculanta 6x4 dotata cu lama pentru zapada si raspanditor de materiale antiderapante - 5 loturi", respectiv: **Lotul 1** - Autobasculanta 6x4 dotata cu lama pentru zapada si raspanditor de material antiderapant – 20 bucati; **Lotul 2** - Autobasculanta 6x4 dotata cu lama pentru zapada si raspanditor de material antiderapant – 20 bucati; **Lotul 3** - Autobasculanta 6x4 dotata cu lama pentru zapada si raspanditor de material antiderapant – 20 bucati; **Lotul 4** - Autobasculanta 6x4 dotata cu lama pentru zapada si raspanditor de material antiderapant – 20 bucati; **Lotul 5** - Autobasculanta 6x4 dotata cu lama pentru zapada si raspanditor de material antiderapant – 23 bucati;

Organizată de **autoritatea contractantă: COMPANIA NATIONALA DE AUTOSTRAZI SI DRUMURI NATIONALE DIN ROMANIA SA** (*procedura de atribuire*) respectiv contestăm, **pentru toate loturile 1-5, declararea ofertei** ca fiind conformă și acceptabilă, respectiv câștigătoare, pentru motive de nelegalitate expuse în motivarea prezentei;

Solicitându-vă ca, prin decizia ce o veți pronunța să dispuneți:

1. Anularea deciziei prin care oferta a
fost declarată ca fiind conformă și acceptabilă, respectiv câștigătoare, pentru loturile 1-5,
precum și anularea tuturor actelor subsecvente, inclusiv, anularea comunicărilor privind
rezultatul procedurii: (a) înscris nr.14114/28.02.2017, pentru Lotul 1; (b) înscris
nr.14120/28.02.2017, pentru Lotul 2; (c) înscris nr.14126/28.02.2017, pentru Lotul 3; (d) înscris
nr.14132/28.02.2017, pentru Lotul 4; (e) înscris nr.14138/28.02.2017, pentru Lotul 5
2. Continuarea procedurii de atribuire conform celor dispuse, prin soluționarea capătului de cerere
nr.1

MOTIVE

Motivele de neconformitate privind oferta :

- I. Ofertantul declarat câștigător nu și-a dovedit conformitatea ofertei prin înscrisurile depuse până
la data limită de depunere a ofertelor (permisiune nelegală de a-și completa oferta cu chestiuni
care nu rezultă neîndoielnic din oferta inițial depusă).
- II. Neconformitatea ofertei dată de
neîndeplinire cerinței privind dotarea autospașului cu ESP
- III. Neconformitatea ofertei declarată câștigătoare, raportată la obiectul contractului, inclusiv din
prisma nedeclarării unor subcontractanți integratori a-i sistemului
- IV. Neconformitatea ofertei declarate câștigătoare din prisma nedovedirii producerii echipamentului
răspânditorului de materiale uscate și solutii antiderapante in regim de asigurarea a calitatii
conform ISO 9001 sau similar
- V. Tratamente preferențiale prin acceptarea de documente ce nu se regăseau în oferta inițială
- VI. Neconformitatea ofertei din prisma
prețului aparent neobișnuit de scăzut.
- VII. Lipsă experiență similară – ofertă inacceptabilă
- VIII. Neconformitatea ofertei declarate câștigătoare din prisma la cazierul judiciar

A. Scurt istoric și prezentare cauză:

- (1) Intimata a organizat *procedura de atribuire*, cu o valoare estimată a fiecărui lot, de 12.227.960 RON fără TVA, pentru loturile 1-4 și 14.062.154 RON fără TVA, pentru lotul 5, publicând atașat anunțului SEAP nr. 170049/24.09.2016, documentația de atribuire (anexa 1 la prezenta), cerințele tehnice, fiind redată identic în anexele 1, ale fiecărui caiet de sarcini/lot.
- (2) Până la data limită, au depus oferte un număr de 6 operatori economici, printre care subscrisa, clasată pe locul 2 la toate loturile 1-5, și SRL, care a fost declarată câștigătoare, pentru toate loturile 1-5 (anexa 2, comunicările rezultatului procedurii)
- (3) • Procedura prealabilă: În temeiul art. 6 din Legea nr.101/2016, am formulat notificările prealabile (anexa 3), unde am dezvoltat motivele în susținerea cererilor noastre, primind răspunsurile intimatei (anexa 4), prin care autoritatea contractantă ne comunică faptul că, nu va adopta măsurile corective solicitate **fără precizarea motivelor**, pentru care s-au înlăturat criticile subscrisei față de declararea ofertei SRL, ca fiind conformă

B. Motivele de neconformitate privind oferta

SRL

• Raportat la faptul că, (i) atât cerințele tehnice (documentația de atribuire), cât și (ii) propunerea tehnică și financiară, inclusiv înscrisurile în dovedirea criteriilor de calificare și selecție, depuse de ofertantul . **sunt identice pentru toate cele 5 loturi**, în continuare, prezentăm motivele de neconformitate cumulate, respectiv valabile pentru toate loturile aferente procedurii de atribuire

- I. Ofertantul declarat câștigător nu și-a dovedit conformitatea ofertei prin înscrisurile depuse până la data limită de depunere a ofertelor (permisiune nelegală de a-și completa oferta cu chestiuni care nu rezultă neîndoiește din oferta inițial depusă).

-
- (4) Prin oferta tehnică inițial depusă ofertantul declarat câștigător, nu au declarat producatorul pentru (a) modelul de răspanditor și (b) lama de zapada, respectiv, raportat la faptul că, ofertantul nu este producător de astfel de echipamente, acesta nu a dovedit prin nici un mijloc de probă conformitatea ofertei.
- (5) Ulterior, prin clarificările depuse de acest ofertant (din nou fără vreo dovadă în acest sens), acesta ar fi afirmat faptul că, răspanditorul ar fi produs de *ASFALT MAKINA SANAYI LTD STII* model *ASMAKSAN TS07*, iar lama ar fi produsă de *DOBROWOLSKI Sp z.o.o*, model *ORION 7mc*.
- (6) Astfel, ofertantului declarant câștigător i s-a permis în mod nelegal completarea ofertei (încălcarea principiului tratamentului egal), dar mai mult, completările în cauză nici nu dovedesc conformitatea ofertei. Astfel din cele prezentate pe site-ul producătorului de *DOBROWOLSKI Sp z.o.o*, se poate observa faptul că modelul, **Orion e un răspanditor și nu o lamă**, cum eronat pretinde ofertantului declarant câștigător (în atasament extrase de pe site-ul producătorului *DOBROWOLSKI Sp z.o.o*) – **ofertă și inacceptabilă**
- (7) În fapt, neindicarea furnizorului echipamentelor (a) lamă de dezăpezire și (b) răspanditor, atrage în sine **respingerea ofertei ca neconformă**, sens în care, atașăm prezentei practică judiciară relevantă, prin care s-a apreciat faptul că, **admiterea unor modificări ale furnizorilor ar înfrânge caracter obligatoriu al ofertei**, din punctul de vedere al conținutului, caracter pe toată perioada de valabilitate și asumată de ofertant, ori, este mai mult decât evident faptul că, **dacă un ofertant nu poate schimba furnizorul, cu atât mai puțin îl poate indica prima dată doar cu ocazia cererilor de clarificări**.
- (8) Astfel, prin indicarea produselor expres cerute, doar ulterior datei limită de depunere a ofertelor, ofertantul declarat câștigător a formulat o nouă ofertă, chestiune ce nu poate fi acceptată, întrucât aduce o gravă atingere principiului egalității de tratament.
- (9) În concret, în oferta inițială, s-a limitat a copia prevederile caietului de sarcini, fără a face vreo probă a celor pretins ofertate, astfel, ofertantul declarat câștigător, inițial nu o formulat vreo ofertă proprie, ci doar și-a însușit cerințele tehnice, pentru ca ulterior datei limite de depunere a ofertelor, să formuleze o ofertă propriu-zisă.

II. Neconformitatea ofertei

dată de

neîndeplinirea cerinței privind dotarea autosășiului cu ESP

(10) Prin caietele de sarcini – Anexa 1, s-a solicitat ca sistemul de frânare să fie dotat cu ESP

(11) Ofertantul declarat câștigător a oferat echipament pe sasiu FORD model 3542 D EURO6, produs de Ford Turcia.

(12) Din simpla lecturare a propunerii tehnice a acestui ofertant se poate observa nedovedirea îndeplinirii cerinței ca sistemul de frânare să fie dotat cu ESP, aspect care echivalează cu neconformitatea ofertei

(13) IMPORTANT:

(a) Subscrisa suntem singura societate din România care a mai comercializat aceste tipuri de vehicule, situație în care, cunoșteam lipsa sistemului ESP la sașiurile 6x4 (obiectul licitației), produse de Ford Turcia.

(b) În concret, pentru exact această lipsă a ESP-ului, subscrisa nu am oferat produsul declarat ulterior câștigător, sens în care, vă depunem și corespondența purtată prin reprezentantul nostru în Turcia, unde ni se (re)confirmă lipsa sistemului ESP la sașiurile 6x4, produse de Ford Turcia.

III. Neconformitatea ofertei declarată câștigătoare, raportată la **obiectul contractului**, inclusiv din prisma **nedeclarării unor subcontractanți integratori a-i sistemului**

(14) Prin documentația de atribuire s-a solicitat ofertarea unor *"basculante dotate cu lamă pentru zăpadă și răspânditor"*, adică nu s-a solicitat (a) o basculantă și separat (b) lamă de dezăpezire și (c) răspânditor. În concret achiziția privește un ansamblu basculantă/lamă/răspinditor și nu obiecte separate, sens în care, dacă ofertantul alege să achiziționeze separat aceste produse, trebuie să fie autorizat să facă integrarea echipamentelor.

(15) Astfel, conform caietului de sarcini, pct II.10, ofertantul trebuie să includă în oferta s-a și *"costuri legate de omologarea și autorizarea ... pentru funcționarea și circulația pe drumurile publice din România"*

(16) În concret, această activitate se poate realiza direct (caz în care ofertantul ar fi trebuit să dețină autorizație RAR – nu este cazul) **sau printr-un subcontractant deținător de autorizație RAR.**

(17) Pentru eliminarea oricăror dubii, atașăm prezentei o carte de identitate a unui vehicul similar, din care rezultă că, obiectul licitației nu îl reprezintă o simplă vânzare de basculante, ci o vânzare-întreținere echipamente integrate, ce necesită autorizări RAR, pentru integrarea echipamentelor opționale.

(18) Observând faptul că, ofertantul declarat câștigător nu a declarat nici un subcontractant și nici nu este autorizat RAR pentru *omologarea și autorizarea ... pentru funcționarea și circulația pe drumurile publice din România*, a echipamentelor ofertat ori **(a) această activitate nu a fost ofertată, ori (b) această activitate nu a fost bugetată (cu directă incidență și a punctului I – supra), și cu aceleași consecințe: respingerea ofertei**

IV. Cu privire la neconformitatea ofertei declarate câștigătoare din prisma **nedovedirii producerii echipamentului răspânditorului de materiale uscate și solutii antiderapante în regim de asigurarea a calitatii conform ISO 9001 sau similar**

(19) Suplimentar avantajului nelegal oferit prin admiterea completării furnizorului, mai sus criticat, invederăm și faptul că, prin **caietul de sarcini** s-a solicitat ca răspânditorul de materiale uscate și solutii antiderapante să fie executat **în regim de asigurarea a calitatii conform ISO 9001 sau similar**

(20) În concret dovedirea îndeplinirii acestei cerințe se putea realiza **exclusiv prin depunerea certificatului ISO al producătorului**, dar în lipsa indicării vreunui producător al răspânditorului, această dovadă nu numai că nu a fost produsă, dar nici nu avea cum să existe, aspect de natură să întărească neconformitatea ofertei atât datorită acestei lipse cât și datorită neindicării producătorului, **orice completare ulterioară având efect în favorizarea nelegală a unui competitor.**

V. Tratament preferențial prin **acceptarea de documente ce nu se regăseau în oferta inițială**

(21) **Oferta tehnica inițială nu era însoțită de nici un pliant sau fișă tehnica ale produselor.**

Mai mult la depunerea ofertelor, ofertantul declarant câștigător nu a depus formularele cu privire la asumarea clauzelor contractuale și nici cele privind respectarea reglementărilor obligatorii în domeniul mediului, social, al relațiilor de muncă și privind respectarea legislației de securitate și sănătate în munca. **Aceste formulare au fost depuse doar după ce au fost solicitate de autoritatea contractantă, după data limită de depunere a ofertelor**, aspect de natură a crea, din nou, un avantaj ofertantului declarat câștigător.

(22) Mai mult prin Fișa de date s-a precizat că: **Ofertantul are obligația de a întocmi un *Opis al documentelor incluse în Propunerea Tehnica***. Întrucât așa cum precizăm și anterior în oferta inițială, s-a limitat a copia prevederile caietului de sarcini, fără a face vreo probă a celor pretins oferite este evident că nu a întocmit un astfel de Opis, așa cum a fost solicitat prin Fișa de date în mod obligatoriu

VI. Cu privire la neconformitatea ofertei
SRL, din prisma **prețului aparent neobișnuit de scăzut**.

(23) Conform art. 210, alin.1 din Legea nr.98/2016, ***"în cazul unei oferte care are un preț .. aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ... produsele .. care constituie obiectul contractului de achiziție publică ... care urmează a fi atribuit/încheiat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la prețul ... propus"***, clarificări care trebuie să privească în special fundamentarea prețului.

(24) În continuare prezentăm comparativ valorile estimate de autoritatea contractantă și cele oferite de ofertantul declarat câștigător:

(25) Astfel, chiar dacă, în prezent, legiuitorul nu a mai impus un prag de la care prețul devine aparent neobișnuit de scăzut, totuși un astfel de prag trebuie avut în vedere prin raportare la ultimul prag apreciat de legiuitor (80% din valoarea estimată), iar cu luarea în considerare a faptului că propunerea financiară a ofertantului câștigător reprezintă $\approx 70\%$ din valoarea estimată, autoritatea contractantă "are obligația de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la prețul sau costul propus", neîndeplinirea acestei obligații, anticipată de potențiali ofertanți, are ca efect nulitatea deciziei de adjudecare.

(26) Verificările privind prețul aparent neobișnuit de scăzut sunt cu atât mai necesare, inclusiv datorită faptului că **oferta tehnică inițială nu era însoțită de nici un pliant sau fișă tehnică ale produselor oferite**, sens în care, caracteristicile tehnice oferite, nu numai că nu sunt susținute de producătorii preținșelor echipamente, dar acestea ascund și neconformitățile prezentate.

(27) Mai mult, verificările prevăzute de art. 210, alin.1 din Legea nr.98/2016, trebuiau efectuate și raportat la obiectul *procedurii de atribuire*, activități ce necesită mai mult decât o simplă intermediere de produse, în fapt, reprezentând o veritabilă transformare a unor vehicule, prin integrarea accesoriilor solicitate, transformare ce presupune activități autorizate RAR (dezvoltare la pct.III de mai jos), pentru ca produsul final (utilajul), prin grija ofertantului, să devină apt de a circula pe drumurile publice.

(28) În fapt cele de mai sus, sunt detaliate în cap.II.10, alin.3 din caietul de sarcini, care prevede faptul că *Prețul unitar oferit ... trebuie să fie ferm și să acopere toate costurile directe, indirecte, și profitul pentru toate obligațiilor riscurilor și responsabilităților stabilite sau implicite*

ce decurg din contractul de furnizare Prețul unitar va include în mod obligatoriu: ..." în continuare sunt prezentate 12 tipuri de costuri care trebuie incluse în prețul unitar.

Astfel, **autoritatea contractantă a și anticipat modul în care ofertantul își va putea justifica prețul oferat** (art.210,alin.2, lit."a" din Legea nr.98/2016), sens în care, neîndeplinirea obligației de a verifica costul evident aparent neobișnuit de scăzut, reprezintă o omisiune de neînțeles.

VII. Lipsă experiență similară – ofertă inacceptabilă

(29) Obiectul contractului de achiziție, îl reprezintă nu numai simpla livrare, dar și asigurarea service-ului produselor achiziționate, în special în perioada de garanție (element determinant pentru orice achiziție de vehicul nou), sens în care, experiența similară trebuia să acopere toate serviciile cerute prin documentația de atribuire.

(30) Din experiența similară prezentată de ofertantul declarat câștigător se observă faptul că, în livrarea echipamentelor *second hand*, cu care acesta și-a dovedit experiența similară, este specificat faptul că *"nu se acordă garanție"*, aspect de natură a face oferta acestuia inacceptabilă prin nedovedirea experienței similare.

VIII. Referitor la cazierele judiciare

(31) Prin fișa de date a achiziției, pct.III.2.1.a) situația personală a candidatului, II-pct.B s-a solicitat ca *"persoanele juridice straine vor prezenta orice documente edificatoare eliberate de institutiile autorizate ale țării de origine (... , caziere judiciare, alte documente echivalente, etc.) ..."*

(32) Din documentația depusă de acest ofertant se observă faptul că, în structura de conducere a acestuia figurează atât persoane juridice, cât și fizice străine, fără a fi prezentate caziere judiciare eliberate de institutiile autorizate ale țării de origine, aspect de natură a face oferta inacceptabilă

(33) Facem precizarea că așa cum este stipulat prin Fișa de Date ofertantul clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire va prezenta anterior atribuirii contractului, la solicitarea Autorității Contractante, **orice document edificator în țara de origine ...**, cum ar fi certificate, **caziere judiciare sau alte documente echivalente emise de autorități competente din țara respectivă.**

(34) În aceste condiții cazierile judiciare emise de către autoritățile din România pentru asociații – persoane fizice sau juridice străine – nu pot fi considerate a îndeplini cerințele Fișei de Date.

Probe: Înscrișuri

Anexăm:

- Dovada comunicării prin fax a prezentei cu intimata autoritate contractantă
- Anexa 1: documentația de atribuire
- Anexa 2: comunicarea rezultatului procedurii
 - a) înscris nr.14114/28.02.2017, pentru Lotul 1;
 - b) înscris nr.14120/28.02.2017, pentru Lotul 2;
 - c) înscris nr.14126/28.02.2017, pentru Lotul 3;
 - d) înscris nr.14132/28.02.2017, pentru Lotul 4;
 - e) înscris nr.14138/28.02.2017, pentru Lotul 5
- Anexa 3: notificările prealabile
- Anexa 4: răspunsurile intimei la notificările prealabile
- Anexa 5: Corespondență referitoare la lipsa sistemului ESP la sașiurile 6x4, produse de Ford Turcia
- Anexa 6; carte de identitate a unui vehicul similar
- Anexa 7: extras de pe site-ul producătorului de DOBROWOLSKI Sp z.o.o
- Anexa 8: practică judiciară relevantă