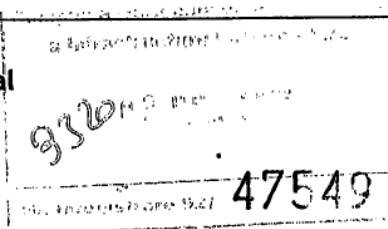


Tribunalul București - Secția Contencios Administrativ și Fiscal

Domnule Președinte,



Subscrisa,
social în
la Registrul Comerțului sub nr
reprezentată legal de
având cod unic de înregistrare
în contradictoriu cu COMPANIA
NĂȚIONALĂ DE ADMINISTRARE A INFRASTRUCTURII RUTIERE S.A., cu sediul în Bd. Dinicu Golescu,
nr. 38, sector 1, București, formulăm prezenta:

PLÂNGERE

- împotriva documentului [Informare finalizare etapă PropTehnică] emis de autoritatea contractantă Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere S.A. în cadrul procedurii SEAP 401414 / 15.03.2017;
- împotriva răspunsului autorității contractante Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere S.A. la Notificarea prealabilă nr. în cadrul procedurii SEAP 401414 / 15.03.2017.

prin care solicităm instanței să admită prezenta plângere și să dispună, în temeiul prevederilor art. 34 alin. 1 lit. c din HG 395/2016:

1. anularea documentului [Informare finalizare etapă PropTehnică] autorității nr. postat în SEAP la data
2. obligarea autorității la continuarea procedurii prin decriptarea ofertei de preț din SEAP în vederea stabilirii ofertei câștigătoare.
3. obligarea autorității la plata cheltuielilor de judecată.

În primul rând, redăm câteva aspecte relevante din decizia CJUE într-o speță identică în care s-a pus problema dovedirii echivalenței unui procesor față de un procesor Examinând cu atenție Hotărârea Civilă nr. pronunțată la data de de către Curtea de Apel Secția de Contencios Administrativ și Fiscal, unde, răspunzând unei spețe similare ca cea prezentă, ca efect al întrebării preliminare adresate de Curtea de Apel prin Hotărârea din pronunțată în cauza

), Curtea de Justiție a Uniunii Europene (Camera a cincea) a declarat: "În cadrul unui contract de achiziții publice care prezintă un interes transfrontalier cert, normele fundamentale și principiile generale ale Tratatului FUE, în special principiile egalității de tratament și nediscriminării, precum și obligația de transparență care rezultă din acestea, trebuie interpretate în sensul că autoritatea contractantă nu poate respinge o ofertă care îndeplinește cerințele anunțului de participare pe baza unor motive care nu sunt prevăzute în anunțul menționat".

Curtea de Justiție a Uniunii Europene prin răspunsul oferit întrebării noastre preliminare, a reținut în considerente următoarele: "atât contractul de achiziție publică cât și întreaga procedură de achiziție publică trebuie să respecte principiile generale ale Tratatului FUE, în special principiile egalității de tratament și nediscriminării, precum și obligația de transparență. Mai mult decât atât, cu privire la specificațiile tehnice, Curtea a statuat "Potrivit art. 23 alin. (3) din Directiva 2004/18/CE, specificațiile tehnice pot fi formulate fie prin trimitere la specificațiile tehnice definite în Anexa VI la directivă și, în ordinea preferințelor, la diverse categorii de standarde (însoțite întotdeauna de mențiunea "sau echivalent"), fie în termeni de performanțe sau de cerințe funcționale. În acest din urmă caz, specificațiile tehnice trebuie să fie suficient de exacte pentru ca ofertanții să poată determina obiectul contractului și pentru ca autoritățile contractante să poată atribui contractul. Astfel, pentru a respecta principiul egalității de tratament, autoritatea contractantă putea să stabilească specificațiile tehnice pentru produsele IT prin referire la criterii de analiză obiective și la standarde tehnice comune sau utilizând valori de referință (benchmark) cu privire la performanța echipamentelor IT dezvoltate de asociații ale industriei de tradiție și recunoscute. Astfel de valori de referință trebuie să fie actualizate, obiective, sigure și acceptate la scară largă. Utilizarea unei astfel de metode ar asigura respectarea principiilor transparenței și nediscriminării în cadrul procedurilor de achiziție publică".

Curtea de Justiție a Uniunii Europene a subliniat faptul că este obligația autorității contractante de a defini specificațiile tehnice în asemenea măsură încât ofertantul să aibă la dispoziție toate detaliile necesare pentru a putea oferi produse corespunzătoare necesității autorității contractante. Astfel, conform punctului 2.2.1 din Comunicarea Interpretativă a Comisiei cu privire la regulile comunitare aplicabile atribuirii contractelor nesupuse sau supuse parțial prevederilor Directivelor privind Achizițiile Publice (2006/C 179/02, JO C 179, 1.8.2006, p. 2) "atribuirea contractului trebuie să fie în conformitate cu normele și principiile Tratatelor, lucru care se poate realiza prin descrierea nediscriminatorie a obiectului contractului". În acest sens, "[descrierea caracteristicilor solicitate ale unui produs sau serviciu nu ar trebui să se refere la o marcă specifică sau sursă, sau la un anumit proces, sau la mărci înregistrate, patente, tipuri sau o origine sau producție specifică decât dacă o astfel de referință este justificată de obiectul contractului și este însoțită de cuvintele "sau echivalent" în orice caz, ar fi de preferat folosirea unor descrieri mai generale de performanță sau funcții"].

În același sens, Curtea a stabilit în cauza _____ că (în prezent, în urma modificărilor) articolul _____ se opune unei interpretări care ar permite unei autorități contractante să nu înscrie mențiunea "sau echivalent" după o denumire sau marcă comercială, atunci când stabilește descrierea caracteristicilor unui produs sau serviciu care face obiectul unui contract." De asemenea, Curtea a statuat că și "în cazul contractelor de achiziție publică care nu intră în domeniul de aplicare al Directivelor privind Achizițiile Publice, legalitatea clauzelor incluse în documentele procedurii trebuie analizată în conformitate cu prevederile generale incluse în Tratat (a se vedea în acest sens Ordonanța Curții în cauza _____)".

Conform Curții de Justiție a Uniunii Europene, "obligația de transparență are ca scop în special să garanteze că este înlăturat riscul de arbitrar din partea autorității contractante (a se vedea, în ceea ce privește articolul 2 din Directiva 2004/18, Hotărârea _____, precum și jurisprudența citată)".

Arătăm instanței că prin Adresa autorității contractante Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere S.A. nr. _____, aceasta admite faptul că „Produsul oferat de către dumneavoastră respectă cerința privind numărul de nuclee _____ frecvența procesorului _____ dar din datele transmise nu reiese echivalența procesorului cu tipul _____

Subscrisa a indicat că _____ și „ _____ ” sunt mărci proprii ale firmei _____ iar aceste sintagme nu pot fi comparate decât prin specificațiile tehnice evidențiate prin Caietul de sarcini, respectiv frecvența și numărul de nuclee, deja detaliate prin Caietul de sarcini. Însăși, CJUE în Hotărârea _____ arată că descrierea caracteristicilor solicitate ale unui produs ar fi oportun să se refere la folosirea unor descrieri mai generale de performanță sau funcții și nu la sintagme de tipul <producător sau echivalent>.

Procesoarele oferite de subscrisa sunt echivalente cu procesoarele solicitate conform Caietului de sarcini. Echivalența trebuie apreciată raportat la acele specificații tehnice inițial trecute în Caietul de sarcini și nu la alegațiile arătate prin solicitările de clarificări ulterioare, respectiv mărci proprii ale unei companii (în speță, _____) - acestea nu sunt specificații tehnice întrucât indică o anumită origine, sursă, producție, un procedeu special, o marcă de fabrică sau de comerț, un brevet de invenție, o licență de fabricație → acestea nu ar trebui să aibă ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau a anumitor produse compatibile și echivalente. Arătăm că anexat Adresei subscrisei nr. _____, am transmis autorității contractante Formularul nr. 5 - Anexă explicații - PROPUNEREA TEHNICĂ. Se pot observa în mod obiectiv informații și specificații tehnice din care reiese echivalența procesoarelor _____ oferite de către subscrisa (vezi cele 2 coloane ale tabelului: cerința tehnică minimală și specificații produse oferite).

Prin Adresa nr. _____, autoritatea contractantă a ales să modifice în mod abuziv și nelegal specificațiile tehnice deja enunțate în Caietul de sarcini, adăugând altele după ce au fost depuse oferte în cadrul procedurii, specificații care să favorizeze/avantajeze atât autoritatea cât și alți competitori care au oferat procesoare I _____. Reiterăm, CJUE a concluzionat (vezi cauza _____) că principiul egalității de tratament și obligația de transparență, interzic unei autorități contractante să respingă o ofertă care îndeplinește cerințele prevăzute în cererea de ofertă pe baza unor motive care nu au fost prevăzute în cererea de ofertă menționată (Hotărârea I _____).

În consecință, autoritatea contractantă nu putea recurge după publicarea invitației de participare SEAP 401414 / 15.03.2017, la o modificare a specificației tehnice, referitoare la un element al unui contract, cu încălcarea principiilor egalității de tratament și nediscriminării, precum și a obligației de transparență. În acest sens, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a considerat că este lipsit de relevanță dacă elementul la care se referă această specificație mai este sau nu mai este în fabricație sau disponibil pe piață. Astfel, susținerea autorității contractante din Adresa nr. _____ din _____ potrivit căreia "_____ are rolul de a stabili faptul că produsul oferat trebuie să facă parte dintr-o generație recentă" rămâne fără fundament, atâta timp cât în Caietul de sarcini nu este menționat deloc generația a 2-a, a 3-a, a 4-a, a 5-a, a 6-a, a 7-a de procesoare _____ la care dorește să se raporteze în procesul de evaluare, autoritatea.

Prin Adresa subscrisei nr. _____, am reiterat că autoritatea contractantă într-o solicitare de clarificări anterioară a admis faptul că „Produsul oferat de către dumneavoastră respectă cerința privind numărul de nuclee”, frecvența procesorului _____. Am subliniat din nou că „I _____” și „_____” sunt mărci proprii ale firmei _____ iar aceste sintagme nu pot fi comparate decât prin specificațiile tehnice evidențiate prin Caietul de sarcini, respectiv frecvența și numărul de nuclee. Alte specificații tehnice nu au fost detaliate prin Caietul de sarcini, de exemplu frecvență turbo, lățime bandă etc. Prin solicitarea de clarificări nr. _____, autoritatea contractantă a solicitat subscrisei să demonstreze faptul că procesorul oferat de subscrisa este cel puțin egal la nivel de performanțe tehnice cu procesorul solicitat în Caietul de sarcini, insinuându-se că în Caietul de sarcini, în mod ascuns, achizitorul s-a referit la _____

Autoritatea contractantă a stabilit în Caietul de sarcini pentru unitatea centrală, procesor _____ având frecvență - _____ număr nuclee - _____ cooler - _____. În Caietul de sarcini nu se află nicio referire cu privire la generația de procesor _____ care se dorește. Subscrisa și-a elaborat oferta tehnică cu care a participat la procedura de achiziție publică, prin raportare la prevederile Caietului de sarcini, care cereau pentru procesor, specificația tehnică _____ având frecvență - _____, număr nuclee - _____, cooler - _____. Conform prevederilor legale în vigoare, autoritatea contractantă trebuia să se raporteze strict la specificațiile tehnice menționate în Caietul de sarcini, neavând voie să adauge _____

la ele sau să le denatureze pe cale de interpretare - acestea sunt: *procesor* având
frecvență - , *număr nuclee* - , *cooler* -

Modificându-se astfel implicit specificațiile tehnice în procesul de evaluare se încalcă principiul egalității de tratament, al transparenței și al nediscriminării. Ne întrebăm retoric, cum ar fi trebuit subscrisa să elaboreze oferta sa, fără să știe la ce specificație tehnică să se raporteze ? Ori, în cazul de față, în mod corect subscrisa s-a raportat la specificația tehnică existentă în Caietul de sarcini, respectiv *procesor* având *frecvență* - , *număr nuclee* - , *cooler* - fără referire la nicio generație.

Prin Adresa nr. autoritatea contractantă informează subscrisa că ne respinge oferta tehnică datorită faptului că:

- *am oferat un procesor care nu este echivalent la nivel de performanțe tehnice cu produsul cerut de către autoritatea contractantă;*
- *cerința din Caietul de sarcini < > are exact rolul de a defini faptul că produsul oferat de către operatorii economici participanți la licitație trebuie să aibă un anumit nivel de performanțe tehnice similar cu cele ale procesorului folosit ca exemplu în Caietul de sarcini;*
- *autoritatea contractantă a cerut un produs caracterizat de o anumită performanță tehnică minimă, iar procesorul oferat de subscrisa nu corespunde din punct de vedere al performanțelor tehnice.*

Cu privire la specificațiile tehnice, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a statuat prin Directiva 2014/24/UE că specificațiile tehnice pot fi formulate **FIE** prin trimitere la specificațiile tehnice definite în Anexa din Directivă și, în ordinea preferințelor, la diverse categorii de standarde (însoțite întotdeauna de mențiunea "sau echivalent"), **FIE** în termeni de performanțe sau de cerințe funcționale. În acest din urmă caz, *specificațiile tehnice trebuie să fie suficient de exacte pentru ca ofertanții să poată determina obiectul contractului și pentru ca autoritățile contractante să poată atribui contractul.*

Subliniem faptul că autoritatea contractantă a uzat de dreptul acesteia de a defini specificațiile tehnice conform Anexei din Directiva 2014/24/UE și nu conform unor termeni de performanțe, valori de referință etc.

Astfel că, pentru a respecta principiul egalității de tratament, autoritatea contractantă putea să stabilească specificațiile tehnice ale procesoarelor prin referire la criterii de analiză obiective și la standarde tehnice comune sau utilizând valori de referință cu privire la performanța acestora, dezvoltate de asociații ale industriei de tradiție și recunoscute. Autoritatea contractantă nu a definit prin Caietul de sarcini, specificații tehnice în termeni de performanțe sau de cerințe funcționale ci prin trimiterea la sintagme de tipul sau echivalent. Ori, în acest moment, după evaluarea ofertelor, să se poată admite faptul că subscrisa nu a prezentat grafice de tip valori non-tehnice ori tip punctaj ori performanțe pe bază benchmark-urilor, este tendențios, în măsura în care au fost descrise specificații tehnice prin Caietul de sarcini doar astfel: *procesor* având *frecvență* - , *număr*

nuclee - , cooler - . Deci specificații tehnice conform Anexei din Directiva 2014/24/UE și nu prin referire la valori de referință de orice natură.

Autoritatea contractantă nu a solicitat un anumit tip de procesor cu un anumit nivel de performanțe tehnice, nu a cerut un produs caracterizat de o anumită performanță tehnică minimă, prin Caietul de sarcini, așa cum în mod fals susține prin Adresa nr. . Reiterăm că nu este menționat niciunde în Caietul de sarcini, generația a 2-a, a 3-a, a 4-a, a 5-a, a 6-a, a 7-a de procesoare , la care dorește să se raporteze în procesul de evaluare autoritatea contractantă. Conform prevederilor legale în vigoare, autoritatea contractantă trebuia să se raporteze strict la specificațiile tehnice menționate în Caietul de sarcini, neavând voie să adauge la ele sau să le denatureze pe cale de interpretare.

Dorim să subliniem că în procesul de evaluare, autoritatea contractantă era obligată să analizeze dacă oferta echivalentă a subscisei corespunde specificațiilor tehnice din Caietul de sarcini, fără a face o analiză de piață dacă producătorul îl mai comercializează la momentul evaluării sau nu, cum în mod eronat se arată în Adresa nr. <Produsul oferat trebuie să facă parte dintr-o generație recentă pentru a evita astfel produsele depășite din punct de vedere tehnic>. Astfel, prin introducerea acestor noi condiții, se introduc noi specificații tehnice și se încalcă principiile procedurilor de achiziție publică, în special principiul transparenței și principiul tratamentului egal. În cauza de față, tocmai acesta este modul în care a procedat autoritatea contractantă, respectiv a respins în mod nelegal oferta subscisei pe baza unor motive care nu erau prevăzute în documentația anunțului SEAP, insinuându-se că echivalența procesorului oferat de subscrisa trebuia raportată la generația a de procesoare , specificație tehnică ce nu fusese prevăzută în Caietul de sarcini.

Autoritatea contractantă a stabilit în Caietul de sarcini, pentru unitatea centrală, procesor având frecvență - număr nuclee - , cooler - fără a indica cod de produs ori referință de produs. În Caietul de sarcini nu se află nicio referire cu privire la generația de procesor care se dorește. Subscrisa și-a elaborat oferta tehnică cu care a participat la procedura de achiziție publică, prin raportare la prevederile Caietului de sarcini, care cereau pentru procesor, specificația tehnică având frecvență - număr nuclee - cooler - .

Era obligația și nu dreptul autorității contractante să definească corect și temeinic specificațiile tehnice în documentația de atribuire, astfel încât subscrisa să poată identifica un produs echivalent, astfel cum s-a pronunțat Curtea de Justiție a Uniunii Europene. Mai mult decât atât, Curtea a statuat clar faptul că nu se pot aduce modificări documentației de atribuire pe parcursul procesului de evaluare. În acest sens, am redat aspecte relevante din decizia Curții într-o speță identică în care s-a pus problema dovedirii echivalenței unui procesor față de un procesor . Am solicitat autorității contractante să studieze cu atenție Hotărârea Civilă nr. pronunțată la data de de către Curtea de Apel - Secția de Contencios Administrativ și Fiscal, unde, răspunzând unei spețe similare ca cea prezentată mai sus, ca efect al întrebării preliminare adresate de Curtea de Apel

prin Hotărârea din

pronunțată în cauza

, Curtea de Justiție a Uniunii

Europene (Camera a cincea) a declarat: "În cadrul unui contract de achiziții publice care prezintă un interes transfrontalier cert, normele fundamentale și principiile generale ale Tratatului FUE, în special principiile egalității de tratament și nediscriminării, precum și obligația de transparentă care rezultă din acestea, trebuie interpretate în sensul că autoritatea contractantă nu poate respinge o ofertă care îndeplinește cerințele anunțului de participare pe baza unor motive care nu sunt prevăzute în anunțul menționat".

Este limpede că autoritatea contractantă nu a procedat la o analiză temeinică a ofertei depuse de subscrisa astfel cum avea obligația. Motivația prezentată este pur formală și nu are o justificare tehnică temeinică indicând în mod evident preferința nelegală și nejustificată a achizitorului către producătorul , ceea ce este de natură să restrângă concurența dintre operatorii economici și să încalce principiile care stau la baza achizițiilor publice, respectiv principiul nediscriminării și al tratamentului egal prevăzute de legislația în vigoare (europeană și națională).

Pentru toate aceste motive și argumente, solicităm instanței să admită prezenta plângere și să dispună, în temeiul prevederilor art. 34 alin. 1 lit. c din HG 395/2016:

1. anularea documentului [Informare finalizare etapă PropTehnică_ autorității nr. postat în SEAP la data
2. obligarea autorității la continuarea procedurii prin decriptarea ofertei de preț din SEAP în vederea stabilirii ofertei câștigătoare.
3. obligarea autorității la plata cheltuielilor de judecată.

În probațiune înțelegem să ne folosim de proba cu înscrisuri, respectiv înscrisurile depuse la dosar astfel cum sunt enumerate în plângere.

Depunem prezenta cerere de chemare în judecată în 2 (două) exemplare, dintre care unul urmează a fi comunicat intimatului.

DOMNULE PREȘEDINTE AL TRIBUNALULUI BUCUREȘTI