Compania Nationala de Administrare a Infrastructurii Rutiere - S.A.
13 IUL. 2017
Nr. Inregistrare 92/ 52300

Către: **CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,** cu sediul in Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, Bucureşti, 030084, România; Tel: 0213104641, Fax: 0213104642

Spre ştiinţă: **COMPANIA NATIONALA DE ADMINISTRARE A INFRASTRUCTURII RUTIERE S.A.**
B-dul Dinicu Golescu, nr. 38, Sector 1, Bucuresti, cod postal 010873

Denumire Proiect: ***"Largire la 4 benzi a centurii rutiere a Municipiului Bucuresti Sud intre A2 km 23+600 si A1 km 55+520" - Lot I: Amenajare nod rutier CB - DN4 (Oltenita) km 29+500 - km 33+190;Lot II: Amenajare nod rutier CB - DJ401 (Berceni) km 33+190 - km 35+600"***

Subiect: **Contestatie**

DOMNULE PRESEDINTE

Subscrisa, , cu sediul în , Str. , inregistrata la Oficiul Registrului Comertului sub nr. , cod unic de înregistrare , telefon , fax , e-mail , reprezentată legal prin , în calitate de persoană care se consideră vătămată de către autoritatea contractantă **COMPANIA NATIONALA DE ADMINISTRARE A INFRASTRUCTURII RUTIERE S.A.**, cu sediul in B-dul Dinicu Golescu, nr. 38, Sector 1, Bucuresti, cod postal 010873;

în temeiul art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 *privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor,* formulam prezenta

CONTESTAŢIE

I. Circumstanţele cauzei

1. La data de 175455/17.05.2017, autoritatea contractantă, C.N.A.I.R., a publicat în SEAP anunţul de participare nr. 175455, în vederea atribuirii contractului de ***"Largire la 4 benzi a centurii rutiere a Municipiului Bucuresti Sud intre A2 km 23+600 si A1 km 55+520" - Lot I: Amenajare nod rutier CB - DN4 (Oltenita) km 29+500 - km 33+190;Lot II: Amenajare nod***

rutier CB - DJ401 (Bercent) km 33+190 - km 35+600", valoarea contractului fiind estimată la suma de 395.968.728,22 lei, fara TVA.

2. La data de 29.06.2017 autoritatea contractanta a postat in SEAP Clarificarea nr. 3, in cuprinsul careia precizeaza:

"Clarificare din oficiu 1 - **In Fisa de date a achizitiei - Sectiunea IV.4.3) Modul de prezentare a ofertei - Punctul nr. 5. INFORMATII PRIVIND SUBCONTRACTANTII:**
Paragraful: "*In cazul in care ofertantul va subcontracta o parte din contract, ofertantul are obligatia de a completa DUAE, partea II "Informatii referitoare la operatorul economic", sectiunea D "Informatii privind subcontractantii pe ale caror capacitati operatorul economic nu se bazeaza", si partea IV "Criteriile de selectie" - Sectiunea C "Capacitatea tehnica si profesionala", **cu indicarea explicita a procentului de subcontractare aferent fiecarui subcontractant declarat.***"

Se revizuieste si va avea urmatorul continut:

"*In cazul in care ofertantul va subcontracta o parte din contract, ofertantul are obligatia de a completa DUAE, partea II "Informatii referitoare la operatorul economic", sectiunea D "Informatii privind subcontractantii pe ale caror capacitati operatorul economic nu se bazeaza", si partea IV "Criteriile de selectie" - Sectiunea C "Capacitatea tehnica si profesionala", **cu indicarea explicita a valorii la care se ridica partea/partile subcontractate pentru fiecare subcontractant declarat.***"
Si
"Clarificare din oficiu 2 - In cadrul DUAE, Partea IV **"Criteriile de selectie" - Sectiunea C "Capacitatea tehnica si profesionala"** indicarea explicita a procentului de subcontractare aferenta fiecarui subcontractant declarat ***se revizuieste cu* indicarea explicita a valorii la care se ridica partea/partile subcontractare pentru fiecare subcontractant declarat.** A se vedea DUAE revizuit atasat prezentei Clarificari".

3. Urmare a Clarificarilor din oficiu, cuprinse in Clarificarea nr. 3/29.06.2017, publicata de autoritatea contractanta, subscrisa, societatea , am formulat Notificarea nr. , in conformitate cu prevederile art. 6 din Legea nr. 101/2016, solicitand autoritatii contractante sa remedieze neconcordantele semnalate.

4. La Notificarea subscrisei autoritatea contractanta a formulat raspunsul nr. din , inregistrat la cu nr. , prin care a mentionat faptul ca nu va adopta masuri de remediere in ceea ce priveste neregulile semnalate de societatea

Astfel, prin prezenta contestatie, solicitam Consiliului **sa oblige Autoritatea Contractanta:**

- **La aplicarea masurilor de remediere cuvenite si anume retragerea "Clarificarii din oficiu 1" si a "Clarificarii din oficiu 2" din Clarificarea nr. 3/29.06.2017, a raspunsului nr. 48611 din 07.07.2017, inregistrat la cu nr. , si eliminarea oricaror cerinte si mentiuni in documentatia de atribuire care au ca rezultat prezentarea elementelor/continutului propunerii**

financiare in alt cadru decat in cel stabilit de prevederile art. 60 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

Pentru aceasta, va rugam sa aveti in vedere urmatoarele

MOTIVE

II. Fata de cele expuse de mai sus, invederam Consiliului de Solutionare a Contestatiilor urmatoarele:

1. Conform art. 60 din H.G. nr. 395/2016:

" **Art. 60. -** (1) Operatorul economic are obligaţia de a transmite oferta şi DUAE în format electronic şi numai până la data şi ora-limită de depunere a ofertelor prevăzute în anunţul de participare.
(2) Valoarea totală a propunerii financiare se criptează în SEAP.
(3) Toate documentele de fundamentare a valorii prevăzute la alin. (2) se depun prin mijloace electronice, fiind încărcate într-o secţiune dedicată a portalului SEAP, iar conţinutul acestora este vizibil comisiei de evaluare după decriptarea propunerii financiare."

Astfel, solicitarea autoritatii contractante, ca ofertantii sa prezinte in DUAE valoarea serviciilor prestate de subcontractori incalca, fara putinta de tagada, prevederile legale mentionate, conform carora **continutul documentelor de fundamentare a valorii (propunerii financiare) este vizibil comisiei de evaluare după decriptarea propunerii financiare.**

2. In conformitate cu art. 195 din Legea nr. 98/2016:

"Art. 195. - DUAE se elaborează pe baza unui formular standard aprobat de Comisia Europeană şi se furnizează exclusiv în format electronic."

3. Formularul standard DUAE este prezentat in anexa 2 la regulamentul de punere în aplicare (UE) 2016/7 al comisiei din 5 ianuarie 2016 de stabilire a formularului standard pentru documentul european de achiziţie unic, iar mentiunile cu privire la subcontractori sunt:

a. **Partea II , D**

Operatorul economic intenţionează să subcontracteze vreo parte din contract unor subcontractori?	[] Da [] Nu Dacă da şi în măsura în care se cunoaşte, **vă rugăm enumeraţi subcontractanţii propuşi:** [...]

b. Partea IV, C

4) Operatorul economic intenţionează să subcontracteze eventual următoarea parte (**adică procentaj**) din contract:	[.....]

4. De asemenea, criticam sustinerile autoritatii contractante cuprinse in Raspunsul nr. din , inregistrat la cu nr. intrucat aceasta incearca sa abata discutia de la obiectul contestatiei. In cuprinsul raspunsului mentionat, autoritatea contractanta face trimitere la articolul 218 din Legea nr. 98/2016, ale caror prevederi reglementeaza o cu totul alta situatie decat cea dedusa judecatii:

„(4) Autoritatea contractantă are obligația de a solicita, la încheierea contractului de achiziție publică sau atunci când se introduc noi subcontractanți, prezentarea contractelor încheiate între contractant și subcontractant/subcontractanți nominalizați în ofertă sau declarați ulterior, astfel încât activitățile ce revin acestora, precum și sumele aferente prestațiilor, să fie cuprinse în contractul de achiziție publică."

Astfel, din textul de lege mentionat de insasi autoritatea contractanta reiese in mod clar faptul ca solicitarea de a prezenta Contractele incheiate cu subcontractorii, din care sa reiasa **valoarea acestora**, se aplica **doar castigatorilor procedurii de achizitie publica.**

In concluzie, invederam Consiliului National de Solutionare a Contestatiilor faptul ca obiectul prezentei contestatii vizeaza situatii de fapt si de drept care sunt in stransa legatura cu **faza de ofertare a procedurii de achizitie publica**, astfel incat invocarea articolului 218 pentru a justifica incalcarea legii prin solicitarile cuprinse in Clarificarea din oficiu (articol ce reglementeaza obligatii ce trebuie indeplinite de catre participantii la procedura **in momentul incheierii contractului de achizitie publica**) este fara sens si nu poate fi luata in considerare la solutionarea cauzei dedusa judecatii.

Totodata, vazand si prevederile art. 219 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, consideram ca, in principiu, orice solicitare privind subcontractantii, **in faza de ofertare**, subcontractanti pe a caror capacitate ofertantul **nu se bazeaza**, este abuziva, inoportuna si complica inutil procedura de achizitie publica:

Art. 219. - „(1) Autoritatea contractantă solicită contractantului, cel mai târziu la momentul începerii executării contractului, să îi indice numele, datele de contact și reprezentanții legali ai subcontractanților săi implicați în executarea contractului de achiziție publică, în măsura în care aceste informații sunt cunoscute la momentul respectiv."

Astfel, raportat la cele invederate, opinam faptul ca solicitarea autoritatii contractante cuprinsa in Clarificarea din oficiu, parte a Clarificarii nr. 1/21.06.2017, excede cadrului legal.

5. Totodata, art. 147 alin. (1) lit. e) din 395/2016, prevede urmatoarele:

(1) Contractul de achiziție publică/acordul-cadru are cel puțin următoarele anexe, ca parte integrantă: (...)

e) contractele cu subcontractanții, **în măsura în care în contractul de achiziție publică/acordul-cadru este reglementat un mecanism de efectuare a plăților directe către subcontractanți;**

Astfel, din textul de lege invederat, reiese in mod clar faptul ca doar in situatia in care plata catre subcontractanti va fi directa, acest aspect derivand din optiunea subcontractantului de a fi platit in acest mod, valoarea contractelor incheiate cu subcontractantii este relevanta. Desigur,

acest aspect fiind posibil tot dupa atribuirea contractelor de achizitie publica, in niciun caz in faza de ofertare.

Fata de cele prezentate mai sus, solicitarea autoritatii contractante, ca ofertantii sa prezinte in DUAE valoarea servicii prestate de subcontractori, constituie o neconformitate majora si incalca fara putinta de tagada prevederile legale in materia achizitiilor publice.

In fapt:

a. in dezacord total cu prevederile legale, autoritatea contractanta solicita informatii de baza ale ofertei financiare (valoarea contractelor cu subcontractorii) **in afara cadrului strict reglementat al propunerii financiare;**

b. In aceasta faza, de completare a DUAE, in ceea ce priveste subcontractarea, operatorii economici indica doar partea din contract pe care intentioneaza sa o subcontracteze, exprimata in procente;

c. Valoarea fiecarei parti subcontractate reprezinta o veritabila informatie din cuprinsul propunerii financiare care insa nu este vizibila decat dupa decriptare, in vreme ce informatiile cuprinse in DUAE sunt vizibile inca de la momentul incarcarii documentului de catre operatori.

Avand in vedere cele expuse mai sus, in temeiul art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, va solicitam admiterea prezentei contestatii, asa cum a fost formulata si obligarea autoritatii contractante la aplicarea masurilor de remediere cuvenite si anume retragerea "Clarificarii din oficiu 1" si a "Clarificarii din oficiu 2" din Clarificarea nr. 3/29.06.2017, a raspunsului nr. din , inregistrat la cu nr. si eliminarea oricaror cerinte si mentiuni in documentatia de atribuire care au ca rezultat prezentarea elementelor/continutului propunerii financiare in alt cadru decat in cel stabilit de prevederile art. 60 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

Precizam ca operatorul economic are un interes legitim in legatura cu prezenta procedura, intrucat doreste sa prezinte oferta si se considera persoană vătămată de neconcordantele si riscurile la care operatorii economici sunt expusi, nejustificat, de interpretarea autoritatii contractante.

In drept, ne intemeiem prezenta contestatie pe dispozitiile Legii nr. 101/2016 *privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor*, dispozitiile Legii nr. 98/2016 *privind achizitiile publice, cu modificarile si completarile ulterioare*, dispozitiile HG. Nr. 395/2016 *pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziţie publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achiziţiile publice, cu modificarile si completarile ulterioare*, precum şi toate prevederile legale avute în vedere în cuprinsul prezentei Contestatii.

In sustinerea prezentei, intelegem sa ne folosim de proba cu inscrisuri.

Depunem in copie: Clarificarea nr. 3/29.06.2017, Notificarea nr. a societatii cu dovada postarii in SEAP, Raspunsul autoritatii contractante cu nr. 48611 din 07.07.2017, inregistrat la cu nr.

Va rog sa confirmati primirea prezentei.

Va multumim.
Cu deosebita consideratie,

Domnului Preşedinte al Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor