



În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE
Nr. 2640/C11/2835
Data: 25.11.2021

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 56933/01.11.2021, formulată de BMC TRUCK & BUS SA, cu sediul social în comuna Ciorogârla, satul Ciorogârla, Șos. București nr. 24, județul Ilfov, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. J23/190/2002, având CUI 14442959, reprezentată legal prin președintele consiliului de administrație Sinan Kilic, formulată împotriva documentației de atribuire, întocmită de ORAȘUL CHITILA (CONSILIUL LOCAL CHITILA), cu sediul în Chitila, str. Ion Olteanu nr. 6, județul Ilfov, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de „Achiziționarea de autobuze electrice și stații de încărcare aferente”, s-a solicitat:

1. obligarea autorității contractante la modificarea documentației de atribuire;
2. obligarea autorității contractante la stabilirea unui nou termen-limită pentru depunerea ofertelor;
3. obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de prezentul demers procesual.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația înregistrată sub nr. 56933/01.11.2021, prin care BMC TRUCK & BUS SA solicită cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea precizează că în prezenta procedură se urmărește de fapt participarea unui singur ofertant, singurele autobuze conforme cu toate cerințele minime impuse în caietul de sarcini fiind autobuzele marca Karsan, respectiv: (i) pentru autobuzele de capacitate mică, autobuzul marca Karsan e-Attack de 8,5 m, iar (ii) pentru autobuzele de capacitate medie, autobuzul marca Karsan e-ATA 12 m.

În acest sens, a anexat specificațiile tehnice ale acestora autobuze, disponibile pe pagina de internet a producătorului - <https://www.karsan.com/en/atak-electric-highlights> și <https://www.karsan.com/en/e-ata-12-highlights>.

O dovadă suplimentară a caracterului restrictiv al unor cerințe similare este reprezentată de faptul că distribuitorul Karsan (societatea ANADOLU AUTOMOBIL ROM SRL) a participat singur la nu mai puțin de 8 licitații în perioada decembrie 2019 - noiembrie 2020.

Astfel, petenta prezintă următoarele cerințe restrictive:

A. Cerința privind numărul locurilor destinate persoanelor cu mobilitate redusă

Prin cerința de la punctul 4.2.2 denumit „Cerințe privind capacitatea de transport” se solicită:

a) pentru autobuze de capacitate mică - minim 7 locuri pe scaunele montate pe podeaua coborâtă (fără trepte), pentru persoanele cu mobilitate redusă;

b) pentru autobuze de capacitate medie - minim 10 locuri pe scaunele montate pe podeaua coborâtă (fără trepte), pentru persoanele cu mobilitate redusă.

Această cerință reprezintă o modalitate de punere în aplicare a Regulamentului CEE-ONU nr. 107. În cadrul Anexei 3 a acestuia - punctul 7.7.8.5.3 - se prevede că „numărul minim al scaunelor cu prioritate care respectă cerințele punctului 3.2 din anexa 8 este de patru pentru clasa I, două pentru clasa II și unul pentru clasa A. În cazul vehiculelor din clasa III sau clasa B care fac obiectul cerințelor din anexa 8, numărul minim al scaunelor cu prioritate trebuie să fie de două în vehiculele din clasa III și de unu în cele din clasa B. Un scaun care se rabatează atunci când nu este folosit nu poate fi desemnat drept scaun cu prioritate”.

Anexa 8 a Regulamentului se referă la așezarea și accesibilitatea pasagerilor cu mobilitate redusă.

Astfel, cu toate că dispozițiile legale aplicabile impun, în vederea respectării cerințelor referitoare la așezarea și accesibilitatea pasagerilor cu mobilitate redusă, ca autobuzele ce fac obiectul prezentei proceduri să aibă un număr minim de patru scaune cu prioritate, autoritatea contractantă a înțeles să îndeplinească această cerință, solicitând șapte și, respectiv, zece locuri pe scaunele montate pe podeaua coborâtă pentru persoanele cu mobilitate redusă.

Din punctul său de vedere, contestatoarea consideră că această solicitare nu este justificată de către achizitor și nici nu poate fi

argumentată în mod obiectiv, fiind așadar, în esență, un element restrictiv care are ca și consecință restrângerea concurenței.

Mai mult, potrivit art. 155 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, „în cazul în care printr-un act normativ adoptat la nivelul Uniunii Europene sunt introduse cerințe de accesibilitate obligatorii, specificațiile tehnice se definesc, în ceea ce privește cerințele de accesibilitate pentru persoanele cu dizabilități sau conceptul de proiectare pentru toate categoriile de utilizatori, prin trimitere la cerințele obligatorii astfel introduse”. Formularea imperativă a textului presupune existența unei obligații în sarcina autorității contractante, în sensul trimiterii la cerințele obligatorii introduse prin acte normative adoptate la nivelul Uniunii Europene care prevăd cerințe de accesibilitate obligatorii.

Ca atare, suplimentar caracterului restrictiv al cerințelor amintite subliniat anterior, modalitatea de formulare și conținutul acestora nesocotesc dispozițiile art. 155 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

Singurele autobuze electrice care îndeplinesc aceste cerințe minime sunt cele ale producătorului Karsan.

Prin urmare, pentru a se asigura o concurență liberă și efectivă și în vederea satisfacerii cerințelor prevăzute de art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, petenta solicită eliminarea cerinței antereferte și înlocuirea acesteia cu o trimitere la prevederile relevante din Regulamentul CEE-ONU nr. 107.

B. Suspensia și tipul punților

În cadrul punctului 4.5 din caietul de sarcini - „Cerințe privind punțile și suspensiile”, se precizează că „[...] Suspensia va fi independentă, pneumatică, gestionată electronic, cuprinzând: - la cele de 8 m: 2 perne de aer și două amortizoare hidraulice cu dublu efect și cu limitator de cursă la ambele punți”.

Din modul de redactare al specificației tehnice rezultă că punțile față-spate ar fi de tip independent.

În cazul autobuzelor urbane nu este posibil, din punct de vedere tehnic, ca suspensia axei-spate să fie de tip independent, întrucât puntea spate este întotdeauna de tip rigid.

În consecință, se impune modificarea cerinței în sensul precizării că puntea-spate este rigidă, iar nu independentă.

Totodată, în ceea ce privește tipul punții-față, contestatoarea precizează că se impune ca autoritatea contractantă să precizeze, în cadrul acestei cerințe, că se acceptă și autobuzele cu puntea-față rigidă, având în vedere că dispoziția caietului de sarcini nu menționează tipul punților acceptabile.

În final, solicită ca pentru autobuzele de capacitate mică, cerința să fie modificată în sensul următor: „[...] Suspensia va fi independentă, pneumatică, gestionată electronic, cuprinzând: - la cele de 8 m: minim 2 perne de aer și minim două amortizoare hidraulice cu dublu efect și cu limitator de cursă la ambele punți”, astfel încât să se accepte și varianta suspensiei pneumatice cu 4 perne de aer și 4 amortizare, aceasta fiind

superioară din punct de vedere al siguranței circulației, mai fiabilă și mai confortabilă decât suspensia indicată de către achizitor.

Aceste modificări sunt necesare întrucât în cadrul documentației de atribuire nu este precizat că se acceptă produse care conțin soluții tehnice echivalente sau superioare .

C. Cerința privind capacitatea bateriilor electrice

În cadrul punctului 3.1 al caietului de sarcini denumit „Cerințe pentru blocul de baterii al autobuzului” se precizează: „Având în vedere scăderea în timp a capacității de înmagazinare a energiei electrice în baterii, în funcție de experiența Furnizorului și tehnologia utilizată de către acesta, blocul de baterii al autobuzului electric va fi proiectat și dimensionat de către Furnizor astfel încât să îndeplinească următoarele cerințe:

- Bateriile autobuzelor electrice vor utiliza tehnologia Lithium Ion phosphate (sau LFP - Lithium FerroPhosphate), cu o densitate mare a energiei înmagazinate, respectiv cu un volum și o masă minimă, având o capacitate de minim 150 kWh și maxim 250 kWh pentru autobuzele de 8-9m, respectiv minim 250 kWh și maxim 350 kWh pentru autobuzele de 11,8-12,5 m. Bateriile trebuie să fie ușor de întreținut, cu o siguranță maximă în exploatare în condițiile climatice în care vor funcționa. Durata de viață a bateriilor va fi de minim 5 ani și 1500 cicluri de încărcare-descărcare, timp în care bateriile își vor păstra capacitatea practică la minim 80% din valoarea inițială. Caracteristicile tehnice ale bateriilor vor fi alese de către producătorul autobuzelor electrice, astfel încât să le asigure acestora o funcționare sigură și o autonomie de transport de minim 200 Km la o viteză de deplasare de 30 km/h [...].

Încărcarea bateriilor:

- Ținând cont de condițiile de transport din arealul de studiu, cele 4 trasee regionale, autobuzele trebuie să fie dotate cu sistem de încărcare lentă și rapidă în autobază, care trebuie să funcționeze cu același randament în conformitate cu condițiile climatice. Autobuzele electrice ce urmează a fi achiziționate trebuie să ofere o autonomie de transport de minim 200 km pentru o viteză medie de deplasare pe traseu de 30 km/h, în condițiile în care funcționează sistemul de încălzire sau climatizare la capacitate maximă și cu numărul maxim de pasageri".

Astfel, cerințele arătate presupun ofertarea unor autobuze cu baterii electrice care să îndeplinească următoarele specificații tehnice:

a) să utilizeze tehnologia Lithium Ion phosphate (sau LFP - Lithium FerroPhosphate);

b) să aibă o densitate mare a energiei înmagazinate, respectiv un volum și o masă minimă;

c) capacitatea acestora să se încadreze între anumite limite minime și maxime:

(i) între 150 kWh și 250 kWh în cazul autobuzelor de 8-9 m;

(ii) între 250 kWh și 350 kWh în cazul autobuzelor de 11,8-12,5 m;

d) să fie ușor de întreținut, cu o siguranță maximă în exploatare în condițiile climatice în care vor funcționa;

e) să aibă o durată de viață de minim 5 ani și 1500 cicluri de încărcare-descărcare, timp în care își vor păstra capacitatea practică la minim 80% din valoarea inițială;

f) să fie apte să asigure autobuzelor o funcționare sigură și o autonomie de transport de minim 200 km la o viteză de deplasare de 30 km/h.

Contestatoarea susține că autoritatea contractantă conștientizează „scăderea în timp a capacității de înmagazinare a energiei electrice în baterii” și precizează în cadrul cerințelor că producătorul autobuzelor este cel care va alege caracteristicile tehnice ale bateriilor, astfel încât să fie asigurată autonomia minimă de 200 km la o viteză de deplasare de 30 km/h, în condiții de funcționare a sistemului de încălzire/climatizare și de încărcare la capacitate maximă.

Or, în acest context, introducerea unei cerințe de limitare a capacității maxime a bateriilor electrice la 250 kWh și, respectiv, 350 kWh, este nejustificată și conduce la restricționarea nelegală a liberei concurențe.

Astfel, nu pot depune oferte operatorii economici care ar putea propune spre furnizare autobuze electrice care au baterii cu o capacitate mai mare decât limitele impuse prin caietul de sarcini și care ar putea satisface celelalte condiții, în special cea privind autonomia de funcționare în cele mai grele condiții de funcționare.

Această restricționare a specificației tehnice referitoare la capacitatea bateriilor electrice are un caracter profund subiectiv și este contrară interesului autorității contractante, care subliniază în mod repetat cerința unei autonomii minime de 200 km.

Astfel, petenta invocă jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene.

Totodată, cerința se află în dezacord cu rațiunea existenței factorului de evaluare privind autonomia autobuzelor electrice, în sensul că limitarea capacității maxime a bateriei va limita, în mod implicit, și capacitatea autobuzelor de a avea o autonomie mai mare. Prin urmare, factorul de evaluare amintit devine inefficient.

Existența acestei limitări se pretează pe oferta unui singur producător de autobuze electrice, respectiv Karsan, ale cărui produse au baterii electrice cu o capacitate de 230 kWh și, respectiv, de cel mult 449 kWh.

Astfel, impunerea unei limite maxime pentru capacitatea bateriilor nu reprezintă decât un obstacol nejustificat față de asigurarea unei concurențe efective și sănătoase, contrar dispozițiilor art. 155 alin. (6) din Legea 98/2016.

Prin urmare, în vederea asigurării unui acces egal la procedura de atribuire și pentru garantarea unei concurențe reale între operatorii economici interesați, BMC TRUCK & BUS SA solicită eliminarea, din cuprinsul cerinței prevăzute de punctul 3.1 din caietul de sarcini, a condiției referitoare la capacitatea maximă a bateriilor electrice, menținându-se limitele minime de 150 kWh pentru autobuzele de 8-9 m și, respectiv, de minim 250 kWh pentru autobuzele de 11,8-12,5 m.

D. Cerințele privind parametrii tehnici ai stațiilor de încărcare

În cuprinsul punctului 3.2 „Cerințe pentru stațiile de încărcare”, achizitorul menționează că „parametrii tehnici specifici stațiilor de încărcare (curent, alternativ, pentru stații lente și continuu/alternativ pentru stațiile rapide, tensiune nominală, putere nominală pe fiecare ieșire, etc.) vor fi stabiliți de către Furnizor, în funcție de tehnologiile utilizate, în vederea atingerii parametrilor impuși prin prezentul Caiet de Sarcini pentru sistemul autobuz electric - bloc de baterii - stație de încărcare”.

În cadrul aceleiași secțiuni, la pagina 12 a caietului de sarcini, autoritatea contractantă impune ca interfață de încărcare în cazul stațiilor de încărcare lentă să fie de tip Type 2, mode 3 sau CCS (Combo 2, Type 2, mode 4).

Din punct de vedere tehnic, interfața CCS este specifică stațiilor de încărcare lentă în curent continuu.

Astfel, contestatoarea susține că a observat existența unei discordanțe între tipul interfeței CCS și parametrii specifici ai stațiilor de încărcare lente prevăzute la pagina 14 a caietului de sarcini, în sensul că interfața CCS nu este compatibilă cu stațiile lente cu curent alternativ.

Incompatibilitatea la care face referire se traduce prin imposibilitatea tehnică de încărcare a bateriilor electrice în cele maximum 6 ore prevăzute de caietul de sarcini, întrucât puterea de încărcare a stațiilor lente în curent alternativ este limitată la maximum 44 kW.

Stațiile cu curent alternativ sunt utilizate cu precădere pentru puteri mici, în cazul autoturismelor, nefiind specifice autobuzelor electrice care necesită puteri de încărcare mai mari.

Impunerea, în cazul autobuzelor de capacitate mică, a ofertării unor stații lente cu curent alternativ se află în dezacord cu prevederea aflată la pagina 14 din caietul de sarcini, citată anterior, potrivit căreia parametrii specifici stațiilor de încărcare „vor fi stabiliți de către Furnizor, în funcție de tehnologiile utilizate, în vederea atingerii parametrilor impuși prin prezentul Caiet de Sarcini pentru sistemul autobuz electric - bloc de baterii - stație de încărcare”.

De altfel, permiterea ofertării unor stații de încărcare lente cu curent continuu este în avantajul autorității contractante, încărcarea la o putere mai mare scurtând timpul de imobilizare al autobuzului.

Având în vedere că obiectul procedurii de atribuire este reprezentat de achiziția unor autobuze electrice (iar nu autoturisme), furnizarea unei stații de încărcare lentă în curent continuu ar corespunde mai bine necesităților autorității contractante și obiectului și naturii contractului de achiziție publică care urmează să fie atribuit.

În consecință, BMC TRUCK & BUS SA solicită modificarea cerinței, în sensul acceptării și a stațiilor de încărcare lentă cu curent continuu.

E. Cerința privind greutatea maximă a bateriei electrice

Prin caietul de sarcini, achizitorul impune ca greutatea bateriei electrice să fie de maxim 1500 kg pentru autobuzele de capacitate mică și de 2700 kg pentru autobuzele de capacitate medie.

Contestatoarea susține că această cerință este restrictivă, întrucât se permite participarea doar a unor operatori economici ai căror produse au baterii electrice care se încadrează în limitele maxime de greutate menționate.

Limitarea greutății bateriilor electrice se află în contradicție cu prevederea caietului de sarcini, conform căreia, *„având în vedere scăderea în timp a capacității de înmagazinare a energiei electrice în baterii, în funcție de experiența furnizorului și tehnologia utilizată de către acesta, blocul de baterii al autobuzului electric va fi proiectat și dimensionat de către furnizor”*.

Similar situației cerinței privind capacitatea bateriilor electrice, se aduce atingere și eficienței factorului de evaluare referitor la autonomie autobuzelor electrice. Astfel, întrucât greutatea bateriilor electrice (alături de capacitatea sa) influențează în mod direct și efectiv autonomia autobuzelor, devine evident că limitele impuse au ca și consecință inutilitatea factorului de evaluare, care nu ar mai îndeplini condițiile prevăzute de art. 187 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 și de art. 32 alin. (2) și (8) din HG nr. 395/2016, respectiv de a nu fi formal, de a reflecta un aspect calitativ și de a oferi un avantaj pe care autoritatea contractantă să poată obține prin utilizarea sa.

Interesul autorității contractante este de a achiziționa autobuze cu o capacitate de stocare cât mai mare, asigurându-se astfel o autonomie mai mare și, prin urmare, oferindu-se eficiență factorului de evaluare prevăzut de documentația de atribuire.

Așadar, limitarea greutății bateriilor atribuie factorului de evaluare privind autonomia un caracter pur formal.

Prin urmare, petenta solicită modificarea limitelor de greutate a bateriilor electrice în sensul eliminării acestora, astfel încât să se garanteze existența unei concurențe reale și serioase și efectivitatea factorului de evaluare privind autonomia autobuzelor electrice.

F. Cerința privind sistemul de tracțiune

Punctul „Cerințe privind sistemul de tracțiune” din caietul de sarcini impune ca motorul autobuzului ofertat să fie de tip sincron, poziționat central în cazul autobuzelor de 8-9 m, și de tip asincron, înglobat în roțile de pe puntea din spate (tip HUB), la autobuzele de 11,8-12,5 m, și să aibă o construcție simplă, robustă.

Această configurație - motor central, sincron, pentru lungimea de 8-9 metri și motor asincron, tip HUB, pentru lungimea de 11,8-12,5 metri - este specifică doar autobuzelor electrice produse de Karsan.

Întrucât procedura de atribuire nu a fost împărțită pe loturi, contestatoarea precizează că este necesară o unitate a soluțiilor tehnice aferente autobuzelor ofertate, indiferent de lungimea acestora.

Modificarea specificațiilor tehnice a motorului în cazul autobuzelor de capacitate medie este nejustificată și descurajează sau restricționează concurența, având în vedere că majoritatea producătorilor furnizează

autobuze care conțin elemente constructive similare ale motorului indiferent de lungimea caroseriei.

Autobuzele cu soluții tehnice unitare prezintă un avantaj major în exploatare, deoarece asigură eficiența maximă, reduc costurile de exploatare și simplifică logistica de aprovizionare, ceea ce aduce un beneficiu autorității contractante.

Abordarea neunitară a sistemului de tracțiune (unul din cele mai importante din componenta autobuzelor electrice) va îngreuna operațiunile de mentenanță, întreținere și reparație a autobuzelor electrice și va majora în mod nejustificat costurile de exploatare.

În cadrul unor proceduri de atribuire similare (cele două licitații organizate de orașul Voluntari pentru aceleași tipodimensiuni de autobuze, de capacitate mică și medie - 36 bucăți - sau licitațiile organizate de MLPDA pentru 151 autobuze de 10,8m) nu a fost impusă doar o singură soluție de tracțiune pentru o anumită variantă de autobuz.

Astfel, pentru asigurarea unei concurențe reale și efective, contestatoarea menționează că este necesar ca ofertanților să le fie permisă ofertarea atât a autobuzelor echipate cu motoare centrale, cât și a autobuzelor echipate cu motoare tip „HUB”.

Prin urmare, solicită modificarea cerinței amintite din cuprinsul caietului de sarcini, în sensul permiterii ofertării ambelor tipuri de motoare în cazul ambelor categorii de autobuze electrice.

G. Cerința privind puterea nominală

În cadrul caietului de sarcini - „Cerințe pentru sistemul de tracțiune” se precizează și că „puterea nominală va fi de minim 200 kW”.

Cu toate acestea, în normativele de omologare pentru puterea motorului electric (R85 CEE- ONU), în Directiva 2007/46 și în Regulamentul UE 2018/858 nu se utilizează noțiunea de putere nominală. Similar, nici cartea de identitate și nici certificatul de conformitate (COC) nu utilizează noțiunea de putere nominală.

Prin urmare, se impune modificarea caietului de sarcini, în sensul înlocuirii noțiunii de „putere nominală” cu noțiunea de „putere maximă netă”, astfel cum este definită de Directiva 2007/46 și în Regulamentul UE 2018/858 și cum este utilizată de cartea de identitate a vehiculului și de certificatul de conformitate.

H. Cerințele privind capacitatea economică și financiară

Conform fișei de date a achiziției „media cifrei de afaceri anuale a ofertantului pe ultimii 3 ani (2018, 2019, 2020) trebuie să fie în valoare de cel puțin 96.000.000,00 lei. Pentru o evaluare unitară a modului de îndeplinire a cerinței, pentru calculul echivalentei se va aplica cursul mediu anual lei/valută” comunicat de BNR pentru fiecare an în parte (2018,2019, 2020)”.

Deși cerința se încadrează în limitele valorice prevăzute de art. 175 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 98/2016 (nu depășește de două ori valoarea estimată a contractului de achiziție publică), existența acesteia are o

natură restrictivă, aptă să împiedice participarea unor operatori economici a căror cifră de afaceri nu atinge un nivel atât de ridicat.

Conform art. 31 alin. (1) și (2) 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 nu prezintă relevanță în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit și care sunt disproporționate în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează a fi atribuit. Autoritatea contractantă are dreptul de a impune ca cerință minimă de calificare, în raport cu situația economică și financiară a ofertanților/candidaților, un anumit nivel al unor indicatori economici sau financiari, numai în cazul în care indicatorii respectivi au o legătură concretă cu un eventual risc de neîndeplinire a contractului.

Având în vedere că pragul impus de autoritatea contractantă este aproape dublu față de valoarea estimată a procedurii de atribuire, BMC TRUCK & BUS SA subliniază caracterul disproporționat al acestui prag față de natura și complexitatea contractului care urmează a fi atribuit, care presupune furnizarea unor produse, iar nu efectuarea unor lucrări sau prestarea unor servicii.

Desigur, complexitatea contractului este reflectată de complexitatea tehnică a produselor solicitate, dar existența unor producători consacrați în domeniul autobuzelor electrice și necesitatea respectării condițiilor de omologare și autorizare (inclusiv la RAR) reduc într-o mare măsură orice riscuri de neîndeplinire a contractului. Nu se justifică stabilirea cerinței de calificare privind capacitatea economică la un nivel aproximativ dublu față de valoarea estimată a contractului.

De asemenea, impunerea unei cerințe atât de restrictivă nu este justificată nici de o pretinsă legătură cu un eventual risc de neîndeplinire a contractului, valoarea unui presupus viitor prejudiciu fiind exponențial mai mic decât pragul impus de achizitor. De altfel, autoritatea contractantă a identificat un număr de doar cinci riscuri în caietul de sarcini, dintre care niciunul nu se referă la capacitatea economică și financiară a furnizorului.

În aceste condiții, contestatoarea solicită reducerea pragului de 96.000.000 lei la un nivel care să fie proporțional cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică și cu un eventual risc de neîndeplinire a contractului.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 57103/01.11.2021, BMC TRUCK & BUS SA depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 207610757/1 din data de 29.10.2021, emisă de CEC Bank – Sucursala Victoria, în valoare de 220.000,00 lei.

Prin punctul de vedere nr. 36349/08.11.2021, înregistrat la CNSC cu nr. 58411/08.11.2021, ORAȘUL CHITILA a solicitat:

> admiterea excepției lipsei de obiect a solicitărilor de la punctele D, F și G, și rămânerea parțial fără obiect în ceea ce privește punctul B;

- > respingerea în rest a contestației formulate ca vădit neîntemeiată și constatarea că aceste critici la documentația de atribuire sunt nefondate, pe cale de consecință că această documentație este în conformitate cu dispozițiile legale și nu este necesar a fi modificată;
- > în principal respingerea cheltuielilor de judecată constând în onorariile avocațiale și, în subsidiar, reducerea acestora raportat la volumul de muncă și complexitatea litigiului;
- > acordarea cheltuielilor de judecată suportate de către autoritatea contractantă cu ocazia formulării contestației.

ORAȘUL CHITILA, în preambulul punctului de vedere prezintă obiectivul principal și specifice al proiectului, susținând că întreaga documentație de atribuire este legală și în conformitate cu prevederile legislației achizițiilor publice și a normelor europene.

I. Excepția lipsei de obiect a solicitărilor de la punctele D, F și G, și rămânerea parțial fără obiect în ceea ce privește punctul B

Autoritatea contractantă precizează că, anumite critici au rămas fără obiect în urma răspunsurilor consolidate ale autorității contractante la solicitările de clarificare, solicitări de clarificare formulate de majoritatea potențialilor ofertanți pe diferite aspecte ale cerințelor tehnice.

> Referitor la cerințele privind parametrii tehnici ai stațiilor de încărcare (punctul D din contestație), a comunicat, prin răspunsul consolidat la solicitările de clarificare nr. 36313/05.11.2021 că se admit stații de încărcare atât în curent alternativ (interfața de încărcare Type 2, mode3), cât și în curent continuu (CCS - Combo 2, type 2, mode 4) pentru încărcarea lentă. Prin urmare, critica contestatoarei a rămas fără obiect.

> Referitor la cerința privind sistemul de tracțiune (punctul F din contestație), precizează că a comunicat prin răspunsul consolidat la solicitările de clarificare nr. 36313/05.11.2021 că se admite ofertarea ambelor tipuri de motoare sincron/asincron și a ambelor tipuri de amplasare central/în roți. Prin urmare, critica contestatoarei a rămas fără obiect.

> Referitor la cerințele privind puterea nominală a unității de tracțiune (punctul G din contestație), precizează că, prin răspunsul consolidat la solicitările de clarificare nr. 36313/05.11.2021, confirmă că valoarea de 200 KW precizată în caietul de sarcini, punctul 4.9 Cerințe pentru sistemul de tracțiune se referă la puterea maximă netă. Prin urmare, critica contestatoarei a rămas fără obiect.

> Referitor la suspensie și tipul punților (punctul B din contestație), autoritatea contractantă precizează că a acceptat prin răspunsul consolidat la solicitările de clarificare nr. 36313/05.11.2021 și ofertarea altor tipuri de suspensii pentru axa spate. Prin urmare, critica contestatoarei în legătură cu acest aspect al axei spate a rămas fără obiect.

Autoritatea contractantă consideră că a întreprins toate demersurile pentru a clarifica în totalitate orice fel de neclaritate ce ar putea fi de natură a afecta desfășurarea procedurii de achiziție publică.

De la momentul lansării procedurii au existat solicitări de clarificare de la majoritatea potențialilor ofertanți, solicitări la care a răspuns detaliat și a acceptat orice clarificare care nu intră în contradicție cu scopul și necesitățile beneficiarilor finali ai acestei proceduri de achiziție publică, respectiv cetățenii din Chitila care vor putea circula cu autobuzele ce fac obiectul prezentei achiziții.

Așa cum reiese din cele menționate anterior criticile formulate de către contestatoare au rămas fără obiect în urma răspunsurilor la solicitările de clarificare, motiv pentru care autoritatea contractantă solicită admiterea excepției și respingerea criticilor identificate ca rămase fără obiect.

II. Cu privire la celelalte critici formulate prin contestație, solicită respingerea ca neîntemeiate și contrare scopului procedurii de achiziție publică

Cu titlu preliminar, susține lipsa totală de temeinicie a criticilor aduse documentației de atribuire. În conformitate cu prevederile legale în materia achizițiilor publice, autoritatea contractantă este în măsură să stabilească necesitatea și oportunitatea achiziționării unor produse, servicii și/sau lucrări conform nevoilor obiective și priorităților comunicate de departamentele din cadrul UAT - ORAȘ CHITILA.

Cu alte cuvinte, autoritățile contractante au obligația de a achiziționa produse, servicii și lucrări la nivelul de performanță bazat pe necesitate și oportunitate.

Autoritatea contractantă consideră că BMC TRUCK & BUS SA nu ține cont de argumentele tehnice obiective și de nivelul de performanță și calitate stabilit prin documentația care a însoțit cererea de finanțare pentru fondurile necesare acestei investiții. Prin contestația depusă, se aduc critici documentației de atribuire care sunt nefondate.

Astfel, a invocat practica recentă a Consiliului, respectiv decizia CNSC 563/C1/331/18.03.2021, precum și decizia nr. 2303/18.10.2021.

Cu privire la criticile nefondate și nedovedite aduse de contestatoarea BMC TRUCK&BUS SA:

> Referitor la cerința privind **numărul locurilor destinate persoanelor cu mobilitate redusă**, autoritatea contractantă precizează că s-a angajat prin documentele care sunt anexe ale cererii de finanțare să achiziționeze autobuze electrice care să confere pasagerilor niveluri de siguranță și confort crescute precum și accesibilitate sporită persoanelor cu mobilitate redusă (în special copii și vârstnici). Regulamentele europene la care se face referire în cuprinsul contestației conțin condițiile minim obligatorii care trebuie îndeplinite de autobuzele electrice, dar aceasta nu împiedică autoritatea contractantă să solicite condiții superioare pentru satisfacerea nevoilor comunității locale. De asemenea, aceasta cerință este în concordanță cu condițiile contractelor de finanțare privitoare la respectarea obiectivelor orizontale referitoare la egalitatea de șanse și accesul neîngrădit al tuturor utilizatorilor serviciului de transport public.

Regulamentul invocat de contestatoare prevede măsurile minime privitoare la asigurarea măsurilor pentru persoanelor cu handicap, prin menționarea unui număr minim de 4 scaune la nivelul podelei, acestea fiind locuri special „rezervate” pentru anumite categorii de persoane cu nevoi sociale care au prioritate. Se precizează faptul că cerințele autorității contractante vizează condiții tehnice superioare de calitate pentru accesibilizarea serviciilor de transport tuturor persoanelor cu mobilitate redusă și nu numai a persoanelor cu handicap, prin adaptarea spațiului fizic din interiorul autobuzelor. Această facilitate pe care o oferă călătorilor nu se referă exclusiv la persoanele cu handicap la care se face referire în statistica INS de la nivelul București-Ilfov invocată de contestatoare ci privește crearea unor condiții pentru asigurarea egalității de șanse tuturor călătorilor, prin măsuri de accesibilizare a mijloacelor de transport în comun pentru persoanele cu mobilitate redusă.

Cerința menționată în documentația tehnică înglobează aspecte corelate direct cu îndeplinirea principiului egalității de șanse și tratament integrat la nivelul furnizării serviciilor publice de transport pentru călători, prin implementarea unor măsuri de accesibilitate, accesibilizare, adaptare rezonabilă, circulație liberă etc., cum sunt cele privind utilizarea unor condiții tehnice de calitate superioară privind transportul în comun, care să permită persoanelor cu mobilitate redusă să se bucure și să își exercite în condiții de egalitate cu ceilalți, toate drepturile și libertățile fundamentale ale omului. (Legea 221/2010 pentru ratificarea Convenției privind drepturile persoanelor cu dizabilități)

Așa cum se menționează și în cuprinsul Legii 221/2010 pentru ratificarea Convenției privind drepturile persoanelor cu dizabilități, terminologia de „Adaptare rezonabilă înseamnă modificările și ajustările necesare și adecvate, care nu impun un efort disproporționat sau nejustificat atunci când este necesar într-un caz particular, pentru a permite persoanelor cu dizabilități să se bucure ori să își exercite, în condiții de egalitate cu ceilalți, toate drepturile și libertățile fundamentale ale omului”.

În sensul Legii 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap, art. 5 pct. 16 Dizabilitatea reprezintă „termenul generic pentru afectări/deficiențe, limitări de activitate și restricții de participare, definite conform Clasificării internaționale a funcționării, dizabilității și sănătății, adoptată și aprobată de Organizația Mondială a Sănătății, și care relevă aspectul negativ al interacțiunii individ context”

Conform art. 22 lit. a) din Legea 448/2006, în acest sens autoritățile administrației publice locale „au obligația să ia următoarele măsuri specifice în vederea asigurării transportului în comun al persoanelor cu handicap: a) să achiziționeze mijloace de transport în comun adaptate”.

Regulamentul CEE-ONU nr. 107. în cadrul Anexei 3, punctul 7.7.8.5.3, prevede „numărul minim al scaunelor cu prioritate care respectă cerințele punctului 3.2 din anexa 8 este de patru pentru clasa I”. Autoritatea contractantă nu „înăsprește” cerința, ci solicită condiții

superioare celor minimum impuse prin regulamentul european menționat, condiții care sunt în beneficiul utilizatorilor serviciului de transport public, unul dintre indicatorii proiectului fiind creșterea numărului utilizatorilor serviciului de transport public.

Niciunde în conținutul Anexei 8 Cerințe aplicabile dispozitivelor tehnice care facilitează accesul pasagerilor cu mobilitate redusă nu se regăsește interdicția de a solicita un număr suplimentar numărului minim de locuri pe scaune pentru persoanele cu mobilitate redusă impus prin Regulament.

Scopul cerințelor minime cu privire la numărul minim de scaune este de a crește numărul de persoane cu mobilitate redusă care vor utiliza transportul public, și implicit de atingere a indicatorilor de rezultat prevăzuți în proiectele finanțate din fonduri structurale, proiecte datorită cărora aceasta achiziție este

Conform Planului de Mobilitate Urban Durabilă pentru Regiunea București-Ilfov, viziunea de dezvoltare până la orizontul anului 2030 se va întemeia pe existența unui transport eficient, integrat, durabil și sigur, care să promoveze dezvoltarea economică și teritorială incluzivă din punct de vedere social și să asigure o calitate ridicată a vieții cetățenilor din sectoarele capitalei, precum și din orașele și comunele ilfovene.

Unul dintre obiectivele strategice necesare pentru obținerea acestei viziuni este accesibilitatea, oferirea accesului tuturor cetățenilor la opțiuni de transport care să le faciliteze accesul la destinații și servicii esențiale.

Astfel, cetățenii cu mobilitate redusă (persoane vârstnice, persoane cu afecțiuni locomotorii, părinții care călătoresc cu cărucioare pentru bebeluși etc) au acces neîngrădit la serviciul de transport public, prin punerea la dispoziția lor a unor scaune care, prin amplasarea lor, nu presupune un efort suplimentar de a accesa respectivele scaune. Prin această cerință, autoritatea contractantă își propune să ofere un serviciu de transport public mult mai atractiv acestor categorii de persoane, fără a descuraja utilizarea acestui serviciu de către toate celelalte categorii de pasageri. Prin urmare, această cerință nu este restrictivă și îndeplinește toate cerințele legale, atât pe cele europene, cât și pe cele naționale.

Această critică nu este susținută de niciun argument pertinent și de nicio dispoziție legală, contestatoarea susținând că este un element restrictiv fără a proba în niciun fel acest aspect. Nu este obligația autorității contractante să demonstreze că nu este un element restrictiv, deși acest aspect este evident raportat la necesitățile comunității identificate și la scopul procedurii de achiziție publice, ci este obligația contestatoarei să probeze de ce solicitarea unui număr mai mare că minimumul impus de dispozițiile europene are caracter restrictiv.

Ori contestatoare doar își manifestă nemulțumirea raportat la această cerință minim obligatorie a documentației de atribuire, încercând să inducă ideea aberantă cum că aceasta ar cunoaște mai bine nevoile comunității și cerințele ce trebuie îndeplinite în baza contractelor de finanțare ca

autoritatea contractantă care a realizat studiile și cercetare și care a solicitat și a primit fondurile respective.

În ceea ce privește invocarea art. 155 alin. (5) din Legea 98/2016, autoritatea contractantă nu înțelege care este relevanța citării acestor dispoziții legale și cu atât mai puțin nu înțelegem cum anume a încălcat aceste dispoziții atunci când a lansat documentația de atribuire.

În continuare, contestatoarea induce ideea cum că autoritatea contractantă a stabilit criterii restrictive care ar afecta concurența, susținând un aspect în totalitate neadevărat care este folosit exclusiv cu scopul de a simplifica documentația pentru ca acest potențial ofertant să poată îndeplini condițiile.

Astfel contestatoarea susține, oferind o schiță și un site, că un singur producător deține autobuze care să îndeplinească cerințele autorității contractante, fiind în totalitate fals.

Ulterior oferirii schiței unui autobuz și site-ul producătorului indicat, contestatoarea continuă să susțină că trebuie eliminată cerința pentru a se respecta dispozițiile art. 155 alin. (6) din Legea 98/2016.

ORAȘUL CHITILA atragem atenția contestatoarei asupra faptului că dispoziția legală citată atunci când menționează „tuturor operatorilor economici” se referă în mod evident la permiterea celor care îndeplinesc cerințele și impune condiția să existe o concurență efectivă între aceștia și în niciun caz nu sugerează că documentația de atribuire să contrazică chiar scopul pentru care a fost întocmită doar ca să permită accesul unui număr cât mai mare de operatori.

Astfel cum a statuat și Consiliul în decizia citată anterior, alte proceduri nu au nicio relevanță în cea care este în desfășurare și autoritatea contractantă nu poate fi obligată să redacteze cerințe care să permită unui potențial ofertant care în altă situație nu s-ar încadra să depună o ofertă acceptabilă și conformă.

În ceea ce privește susținerea în totalitate neadevărată a contestatoarei din contestație cum că, doar un producător ar deține autobuze care să îndeplinească cerințele, autoritatea contractantă prezintă numeroase alte modele de autobuze electrice existente pe piață și anexează fișe tehnice pentru autobuze din clasa I care îndeplinesc solicitările autorității de a avea mai mult de 7 scaune aflate pe podeaua coborâtă la categoria autobuze capacitate mică (8-9m) și mai mult de 10 scaune aflate pe podeaua coborâtă la categoria autobuze capacitate medie (11,8-12,5m).

Autoritatea contractantă precizează că înainte de stabilirea criteriilor minimale din caietul de sarcini s-a realizat cercetarea pieței interne și internaționale de autobuze electrice, astfel că poate enumera în continuare multiple surse în legătură cu alegerea numărului de scaune considerat minimum necesar pentru confortul cetățenilor localității Chitila și atingerea indicatorilor asumați prin contractele de finanțare:

Mai precizează că pe raza ORAȘULUI CHITILA și COMUNA MOGOȘOAI, conform adresei emise de Direcția Asistență Socială și datele

statistice de pe Tempo Online la data de 1 ianuarie 2021 pe raza celor două localități se află peste 488 persoane care dețin certificat de handicap grav, minimum 1352 copii între 0 și 4 ani, minimum 905 copii între 5 și 9 ani și minimum 2724 seniori cu vârsta de 65+, care, în total populație în ambele localități (24777 - populația după domiciliu) reprezintă cel puțin 22%, nepunând la socoteală și alte categorii neevidențiate în acest număr (ca exemplu alte tipuri de persoane cu mobilitate redusă), care crește considerabil procentul persoanelor care să beneficieze de un transport în comun confortabil și adecvat nevoilor lor.

Categoria pasagerilor cu mobilitate redusă include orice persoană a cărei mobilitate este afectată din cauza unei incapacități (senzoriale sau locomotorii), a unei deficiențe fizice, a vârstei, a unei boli sau a altei cauze (persoane care utilizează un scaun cu roțile, persoane cu deficiențe de vedere, în vârstă, foarte înalte sau supraponderale etc).

Persoanele cu handicap și persoanele cu mobilitate redusă au aceleași drepturi ca toți ceilalți cetățeni în ceea ce privește libertatea de circulație, libertatea de alegere și tratamentul nediscriminatoriu.

Neintrând în vreo dezbatere cum că autoritatea contractantă a efectuat cercetări reale ale pieței și ale nevoilor beneficiarilor reali (cetățenii) și nu a preluat o statistică din 2020 de pe site-ul ANPD-ului, ORAȘUL CHITILA precizează faptul că BMC TRUCK & BUS SA nu a făcut, în niciun moment, dovada celor susținute, mai mult decât atât, deși nu era obligația autorității contractante, consideră că a demonstrat că cerința criticată prin contestație nu afectează concurența și în niciun caz nu există vreun indiciu cum că aceasta a fost formulată pentru un anume potențial ofertant în mod special.

Oportunitatea și necesitățile stabilite de autoritatea contractantă sunt în concordanță cu nevoile reale ale populației orașului său și respectă toate normativele în vigoare, atât cele europene cât și cele naționale.

> Referitor la **suspensie și tipul punților**, autoritatea contractantă susține că cerințele tehnice minime solicitate pentru axa față, contrar celor susținute de către contestatoare, trebuie menținute, respectiv suspensia independentă având în vedere funcția de îngenunchere, funcție obligatorie pentru facilitarea accesului în vehicul al persoanelor cu dizabilități și a celor cu mobilitate redusă.

Pentru atingerea scopului pentru care a fost lansată procedura de achiziție publică, cerințele din documentația de atribuire trebuie coroborate, aspect ce pare a fi ignorat de către contestatoare atunci când solicită acceptarea suspensiei rigide și pentru axa față, oportunitatea și necesitățile stabilite de autoritatea contractantă sunt în concordanță cu nevoile reale ale populației orașului - confortul cetățenilor Chitilei fiind prioritar - și contribuie la îndeplinirea indicatorilor asumați prin contractele de finanțare din fonduri externe nerambursabile postaderare.

Aspectul invocat de către contestatoare, respectiv că „puntea - față de tip rigidă are același rol funcțional cu puntea independentă, dar este mai simplă, iar cheltuielile cu mentenanța sunt reduse, autoritatea

contractantă beneficiind astfel de un evident avantaj economic " este atât eronat, cât și lipsit în totalitate de relevanță. Puntea - față de tip rigidă nu poate îndeplini același rol funcțional ca cea independentă atunci când o coroborezi cu necesitatea de a îndeplini funcția de îngrunchiere, însă având în vedere lipsa de coroborare a tuturor cerințelor de către potențialul ofertant este evident cum a putut afirma că ar trebui să fie admisă și pentru față puntea de tip rigidă. În ceea ce privește presupusul avantaj economic acesta este irelevant pentru autoritate având în vedere scopul clar definit de a asigura îndeplinirea nevoilor populației din Chitila.

Referitor la solicitarea de a fi introdus „minim" în ceea ce privește pernele de aer și amortizoarele, contestatoarea nu a demonstrat necesitatea acestei modificări, din nou documentația de atribuire a fost elaborată și clarificată astfel încât să satisfacă nevoia socială ce a inițiat procedurile de obținere de fonduri, precum și prezenta procedură de achiziție publică.

În încercarea sa de a induce ideea cum că aceste cerințe ar fi întemeiate, contestatoarea menționează o cauză CJUE, respectiv cauza C-59/00, cauză în care Curtea a statuat că nu este permis să se solicite un anume produs de o anumită marcă/producător fără să se menționeze și că se accepta echivalentul. Ori, sensul acestei cauze este în totalitate diferit față de cel acordat de către potențialul ofertant, Curtea în niciun caz neavând în considerare modificarea cerințelor tehnice introduse pentru a putea satisface solicitările unui singur potențial ofertant. Curtea de Justiție statuează că echivalentul unor produse de o specificație aparte poate fi acceptat cu o condiție esențială ce trebuie respectată, respectiv produsul echivalent să fie de natura să satisfacă nevoile și scopul pentru care a fost inițiată procedura de achiziție publică.

De altfel, ORAȘUL CHITILA nici nu poate să își dea seama ce ar putea însemna echivalent la suspensie independentă pneumatică în concepția contestatoarei, în niciun caz nu suspensie rigidă, iar un număr minim nu poate echivala cu o cerință tehnică specifică care este necesară pentru asigurarea necesităților comunității care va fi beneficiarul final al acestei achiziții.

Față de acest aspect, autoritatea contractantă invocă o decizie recentă a Consiliului nr. 1551/C4/1604/2021 din 16.07.2021), prin care Consiliul, prin practica sa, nu a validat aceasta abordare, respingând astfel de critici și validând cerințele prevăzute în documentațiile de atribuire.

> Referitor la cerințele privind **capacitatea și greutatea maximă a bateriilor electrice**, autoritatea contractantă precizează că intenția sa este de a achiziționa vehicule care să transporte pasageri, nu baterii de tracțiune. Ca atare, problema capacității bateriilor autobuzului electric este tratată ca una de optimizare și astfel nu poate fi relaxată constrângerea referitoare la limita maximă stabilită pentru cele două categorii de autobuze, capacitatea bateriei având impact direct asupra greutății maxime a bateriilor. O capacitate mai mare, respectiv o greutate a bateriilor mai mare ar aduce nenumărate dezavantaje operatorului:

- costul cu înlocuirea bateriilor ar fi mai mare, întrucât acesta se calculează ca: preț unitar per kwh x număr kwh (capacitate totala baterie);
- capacitatea de transport ar scădea (spre exemplu, dacă în loc de o masă de 1500 kg ar fi permisă o masă de 2000 kg, diferența de 500 kg corespunde la cca. 6 pasageri mai puțin transportați la aceeași masă a vehiculului), cu impact negativ asupra indicatorului „numărul de pasageri transportați în cadrul sistemelor de transport public de călători” asumat prin contractele de finanțare;
- consumul de energie ar crește din cauza necesității transportării masei suplimentare a bateriei.

Afirmația contestatoarei conform căreia există un singur producător care poate îndeplini cerințele referitoare la limitarea capacității bateriilor care echipează autobuzele electrice care fac obiectul procedurii de achiziție derulate de ORAȘUL CHITILA, nu este reală/adevărată.

Autoritatea contractantă precizează că specificațiile propuse sunt comune celor mai mulți producători activi pe piața de autobuze electrice din Europa, autonomia dezvoltată de pachetele de baterii aflate în plajele solicitate depășind semnificativ autonomia minimă solicitată prin documentele publicate în prezenta procedură.

Menționează că aceste cerințe sunt prezente în anexele la contractele de finanțare, astfel nu se poate justifica o modificare a acestora doar pentru a putea acomoda un anumit operator economic.

Așa cum a reiterat pe tot parcursul prezentului punct de vedere, scopul prezentei proceduri de achiziție publică este de a satisface nevoile identificate în cadrul comunității și nu de a crea avantaje nici pentru potențialii ofertanți și nici pentru autoritatea contractantă. Contestatoarea nu face altceva decât să continue în enumerarea de nemulțumiri personale fără a le dovedi în vreun fel, dovedirea acestora nefiind posibilă deoarece nu se poate pune în discuție un eventual caracter restrictiv sau excesiv al documentației de atribuire.

Problema greutateii bateriilor autobuzului electric este tratată ca una de optimizare și astfel nu poate fi relaxată constrângerea greutateii maxime a bateriilor (și în consecință celelalte restricții derivate), deoarece aceasta ar aduce nenumărate dezavantaje:

- costul cu înlocuirea bateriilor ar fi mai mare întrucât acesta se calculează ca: preț unitar per kwh x număr kwh (capacitate totala baterie);
- capacitatea de transport ar scădea (spre exemplu, dacă în loc de o greutate de 1500 kg ar fi permisă o greutate de 2000 kg, diferența de 500 kg corespunde la cca. 6 pasageri mai puțin transportați la aceeași masă a vehiculului) cu impact negativ asupra indicatorului „numărul de pasageri transportați în cadrul sistemelor de transport public de calatori” asumat prin contractele de finanțare.
- consumul de energie ar crește datorită necesității transportării greutății suplimentare a bateriei.

Menționează că cerința referitoare la o greutate maximă a bateriilor electrice care echipează autobuzele este o cerință comună procedurilor de

achiziții de astfel de mijloace de transport în România, ea aducând reale beneficii autorităților contractante care achiziționează autobuze electrice, cele mai importante fiind cele legate de scăderea costurilor operaționale (costuri mai mici cu înlocuirea bateriilor și consumuri de energie mai scăzute), precum și de creșterea capacității de transport a vehiculelor achiziționate.

Este inadmisibil ca un potențial ofertant să susțină că o cerință elaborată de către o autoritate în cadrul unei proceduri de achiziție publice inițiată de către aceasta nu ar fi în interesul exact al acelei autorități.

Contestatoarele invocă o Decizie pronunțată de către Curtea de Justiție a Uniunii Europene, respectiv cea pronunțată în cauza C-413/17, o decizie în care se statuează că trebuie respectate principiile egalității de tratament, nediscriminării și transparenței în ceea ce privește specificațiile tehnice. Ori, exact aceste principii sunt respectate în totalitate de către autoritatea contractantă, specificațiile tehnice fiind clare, comune pentru toți potențialii ofertanți și nediscriminatorii, singurele criterii care au contat au fost cele de respectare a scopului procedurii de achiziție publică și de satisfacere a nevoilor identificate în cadrul comunității, majoritatea acestor cerințe fiind impuse și pentru a avea acces la fondurile necesare achiziționării acestor autobuze.

Deși invocă această Decizie CJUE, contestatoarele nu demonstrează prin niciun mijloc de probă că ar exista obstacole nejustificate sau că autoritatea contractantă ar încerca limitarea concurenței sau că solicitările sale sunt justificate raportat la dispozițiile legale aplicabile.

De altfel, autoritatea contractantă reiterează că nu este afectată concurența în niciun fel, numeroși operatori economici participând la aceasta procedura de achiziție publică și numeroase autobuze îndeplinind cerințele stabilite în documentație. Din desfășurarea până în prezent a acestei proceduri reiese că doar acest potențial ofertant este nemulțumit de aceasta documentație, un singur potențial ofertant nemulțumit nu poate echivala, în nicio situație, cu restrângerea concurenței.

> Referitor la cerințele privind **capacitatea tehnică și financiară**, autoritatea contractantă urmărește ca potențialii ofertanți care participă la o procedură de achiziție de aceasta anvergură să poată să susțină cerințele minime exprimate prin fișa de date în mod legitim de către autoritatea contractantă. Consiliul va constata că, cerința referitoare la capacitatea economică și financiară, pct. III. 1.2) din fișa de date a achiziției, este în conformitate cu art. 175 din Legea 98/2016, iar cerința din fișa de date a achiziției, pct. III. 1.2.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, este în conformitate cu art. 178 din Legea 98/2016 și prevederile din Instrucțiunea nr. 2/2017 din 19 aprilie 2017 emisă în aplicarea prevederilor art. 178 și art. 179 lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016.

Astfel cum a reiterat în tot cuprinsul acestui punct de vedere, criteriile de atribuire sunt formulate de către autoritatea contractantă pentru a putea satisface nevoile și scopul pentru care se desfășoară procedura de achiziție publică.

Consiliul în practica sa a statuat că: „Însă, a modifica cerința funcție de capacitatea unor anumiți operatori economici echivalează cu stabilirea necesității autorității contractante după posibilitatea operatorilor de a executa contractul. Or, autoritatea contractantă stabilește criteriile de capacitate pentru a se asigura că selectează un operator care are atât potențial juridic, financiar, cât și tehnic și profesional. f...]Or, în astfel de situații, pentru a lărgi sfera participanților la procedură, legiuitorul a permis că dovada îndeplinirii cerințelor să se realizeze prin recurgerea la capacitățile unei/unor altei/altor entități.[...] Deci, tocmai pentru a clarifica modul de participare a operatorilor economici la o procedură, s-a prevăzut dreptul acestora de a prezenta o ofertă împreună cu alte persoane fizice ori juridice. " (Decizie 5447/2017)

Jurisprudența CJUE este constantă în sensul că asemenea criterii trebuie stabilite pentru a oferi siguranța autorității contractante că potențialul ofertant poate susține contractul. Citează în acest sens Cauza C-76/16.

Cerința privind capacitatea economică și financiară se încadrează în dispozițiile legale aplicabile, este adaptată și proporțională cu un contract de achiziție publică de o asemenea anvergură, finanțat din fonduri europene și este o cerință care respectă principiile fundamentale ce guvernează domeniul achizițiilor publice (egalitate de tratament, proporționalitate, transparența etc.). Solicitarea contestatoarei nu este formulată în sensul asigurării respectării principiilor fundamentale, ci este formulată pentru ca aceasta documentație de atribuire să fie redactată în așa fel încât acesta să se poată încadra.

În concluzie, autoritatea contractantă menționează că explicațiile oferite de contestatoare în descrierea motivelor sale nu sunt de natură să dovedească faptul că, prin modificarea punctelor criticate de aceasta, autoritatea contractantă ar putea achiziționa produse care să satisfacă necesitățile comunității locale și respectarea indicatorilor și obiectivelor care au stat la baza proiectelor de investiție

> Referitor la cheltuielile de judecată solicitate de către contestatoare, autoritatea contractantă solicită, în principal, respingerea acestora în totalitate, iar, în subsidiar, cenzurarea acestora raportat la volumul de muncă și complexitatea litigiului.

Având în vedere considerentele mai sus menționate, ORAȘUL CHITILA solicită respingerea contestației formulate de contestatoarea BMC TRUCK & BUS SA ca parțial rămasă fără obiect în ceea ce privește solicitările identificate și ca netemeinică și nefondată pentru restul solicitărilor. De asemenea, cere obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecata suportate.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 59566/15.11.2021, BMC TRUCK & BUS SA a transmis note scrise, prin care solicită respingerea apărărilor formulate de către autoritatea contractantă și admiterea contestației, cu luarea în considerare a următoarelor aspecte menționate referitoare la netemeinicia apărărilor cuprinse în punctul de vedere:

A. Cerința privind numărul locurilor destinate persoanelor cu mobilitate redusă

Contestatoarea consideră că autoritatea contractantă a aplicat greșit dispozițiile art. 155 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 ce a condus la preluarea neconformă a prevederilor Regulamentului CEE-ONU nr. 107, nefiind respectate cerințele privind accesibilitatea pasagerilor cu mobilitate redusă (i.e. se solicită eronat doar un singur scaun prioritar) .

În ceea ce privește numărul persoanelor care ar beneficia de un număr suplimentar de locuri, achizitorul prezintă în Anexele 13 și 14 date pe care apoi le reia în mod defectuos în punctul său de vedere, invocând un procent nereal de cel puțin 22% în scopul de a justifica cerințele vădit restrictive și anticoncurențiale impuse. Dimpotrivă, dovezile furnizate de achizitor validează afirmațiile din contestație și confirmă caracterul nejustificat de restrictiv al cerințelor.

Pentru aceste motive, solicită înlăturarea apărărilor autorității contractante, admiterea contestației și eliminarea cerințelor amintite din caietul de sarcini (punctul 4.2.2) și înlocuirea acesteia cu trimiterea la dispozițiile relevante din Regulamentului CEE-ONU nr. 107.

B. Tipul Punților

Afirmațiile achizitorului sunt neadevărate și omit cu intenție un aspect esențial: pentru obținerea omologării în baza Directivei 2007/46 și a Regulamentului 858/2018 este obligatorie existența funcției de înclinare. Or, având în vedere că BMC TRUCK & BUS SA deține omologare pentru vehicule cu ambele tipuri de punți (atât independentă, cât și rigidă), este evident că acestea au funcția de „kneeling”, permițând accesul facil al persoanelor cu dizabilități

C. Capacitatea și masa maximă a bateriei electrice

Contestatoarea susține caracterul restrictiv al cerinței privind impunerea unei capacități și mase maxime a bateriei electrice. Acesta conduce la restricționarea nelegală a liberei concurențe, fiind astfel încălcate dispozițiile art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 și jurisprudența CJUE relevantă (e.g.: Cauza Roche Lietuva UAB).

Totodată, limitarea acestor specificații tehnice ale bateriei electrice atrage lipsa utilității factorului de evaluare privind autonomia autobuzelor electrice, după cum a argumentat pe larg în contestație, fiind astfel nesocotite prevederile art. 187 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 și ale art. 32 alin. (2) și (8) din Anexa la HG nr. 395/2016.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 61188/23.11.2021, BMC TRUCK & BUS SA a transmis Note scrise, prin care solicită obligarea autorității contractante să depună la dosarul cauzei declarația de participare generată ulterior împlinirii termenului-limită de depunere a ofertelor.

În lipsa elaborării acesteia, solicită punerea în vederea autorității contractante să transmită cauzei informațiile privind numărul operatorilor economici care au depus ofertă și identitatea acestora.

Contestatoarea susține că transmiterea informațiilor privind numărul ofertanților și identitatea acestora sunt relevante pentru soluționarea contestației întrucât au aptitudinea de a susține temeinicia contestației, respectiv caracterul restrictiv și anti-concurențial al cerințelor tehnice atacate și, ca atare, participarea unui singur operator economic: KARSAN OTOMOTIV SANAYI VE TICARET AŞ sau distribuitorul mărcii KARSAN - ANADOLU AUTOMOBIL ROM SRL, fără a lua în considerare oferta neconformă a BMC TRUCK & BUS SA, depusă strict în considerarea unei decizii favorabile asupra contestației.

Prin adresa nr. 61442/2835-C11/24.11.2021, Consiliul a solicitat autorității contractante, ORAȘUL CHITILA, cu respectarea prevederilor art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să comunice stadiul procedurii, respectiv dacă au fost depuse oferte în termenul limită stabilit în acest sens și dacă ele au fost deschise, precum să depună și documente justificative în acest sens.

Autoritatea contractantă a răspuns demersului Consiliului prin adresa transmisă prin e-mail, înregistrată la Consiliu cu nr. 61517/24.11.2021, precizând că au fost depuse în cadrul procedurii două oferte. În acest sens, a atașat Declarația de participare a ofertanților BMC TRUCK & BUS SA și ANADOLU AUTOMOBIL ROM SRL, precum și procesul-verbal de vizualizare a ofertelor nr. 38192/22.11.2021, cu specificația că au fost depuse cele două oferte mai sus menționate.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

ORAȘUL CHITILA (CONSILIUL LOCAL CHITILA) a organizat o licitație deschisă în vederea atribuirii contractului având ca obiect „Achiziționarea de autobuze electrice și stații de încărcare aferente”, prin publicarea în SICAP a anunțului de participare nr. CN 1035949 din 19.10.2021. Valoarea estimată a contractului de furnizare este de 48.212.254,78 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire aplicat este „cel mai bun raport calitate-preț”. Documentația de atribuire a fost publicată în SICAP odată cu anunțul de participare.

Împotriva documentației de atribuire, BMC TRUCK & BUS SA a înaintat Consiliului contestația de față (consemnând cauțiunea în valoare de 220.000 lei, cu recipisa de consemnare nr. 207610757/1 din 29.10.2021, emisă de CEC Bank – Sucursala Victoria), solicitând:

1. obligarea autorității contractante la modificarea documentației de atribuire;
2. obligarea autorității contractante la stabilirea unui nou termen-limită pentru depunerea ofertelor;
3. obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de prezentul demers procesual.

Ulterior formulării prezentei contestații, autoritatea contractantă a publicat adresa nr. 36313 din 05.11.2021 cuprinzând răspunsul consolidat la solicitările de clarificări primite din partea operatorilor economici

interesați. În cuprinsul acestor clarificări, au fost făcute referiri și la aspecte tehnice contestate în prezent de către BMC TRUCK & BUS SA, urmarea fiind aceea a achiesării autorității contractante la pretențiile contestatoarei și rămânerea fără obiect (prin publicarea clarificărilor în SICAP) a criticilor privind: suspensia punților; cerințele privind parametrii tehnici ai stațiilor de încărcare; cerința privind sistemul de tracțiune; cerința privind puterea nominală.

Astfel, Consiliul constată că rămân în dispută criticile BMC TRUCK & BUS SA referitoare la: cerința privind numărul locurilor destinate persoanelor cu mobilitate redusă; tipul punților; cerința privind capacitatea bateriilor electrice și privind greutatea maximă a bateriei electrice; cerințele privind capacitatea economică și financiară.

Ca o chestiune prealabilă, dată fiind natura litigiului, actul atacat și solicitările adresate Consiliului cu privire la el, acesta reține necesitatea examinării contestației primite prin raportare la următoarele dispoziții ale legislației privind achizițiile publice:

- art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016: *„Caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesității autorității contractante.”*

- art. 154 din Legea nr. 98/2016: *„Autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire.”*

- art. 155 din Legea nr. 98/2016: *„(1) Specificațiile tehnice sunt stabilite prin documentația de atribuire și definesc caracteristicile solicitate privind lucrarea, serviciul sau produsele care fac obiectul achiziției.”; „(6) Specificațiile tehnice trebuie să permită tuturor operatorilor economici accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici.”*

Așadar, regula o reprezintă situația în care necesitatea sau oportunitatea achiziționării la un anumit nivel de performanță, precum și caracteristicile tehnice impuse, sunt stabilite de fiecare autoritate contractantă în parte, în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul autorității contractante [art. 2 alin. (3) lit. b) și art. 12 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016].

Singura limitare a acestui drept al autorității contractante este determinată de introducerea unor obstacole nejustificate față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici, în sfera unei astfel de posibilități aflându-se și situația impunerii de către autoritate a unor specificații și condiții care nu au legătură cu nevoia sa de achiziție.

În consecință, pentru a cenzura caracteristicile tehnice stabilite de autoritatea contractantă, așa cum solicită petenta în prezenta cauza, este

necesară stabilirea existenței, prin ele, a unor condiții restrictive, nejustificate și nelegale ce pot împiedica o concurență efectivă între operatorii economici, precum și a existenței unor specificații care nu contribuie la descrierea, în mod obiectiv, a produselor astfel încât să corespundă necesității achiziției.

Prin urmare, contestatoarea, în susținerea demersului sau la Consiliu, are obligația de a proba caracterul restrictiv al cerințelor criticate, prin prezentarea unor mijloace de probă pertinente și concludente, fiind pe deplin aplicabile în acest caz prevederile art. 249 din Codul de procedură civilă, potrivit cărora *„cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege”*.

Raționamentul se circumscrie faptului că nu se regăsesc în legislația achizițiilor publice prevederi care să permită operatorilor economici să ceară modificarea documentației de atribuire și, cu atât mai mult, să oblige autoritatea contractantă să modifice documentația de atribuire după cum solicită fiecare operator economic care apreciază că este necorespunzător întocmită, doar pe considerentul neplinerii cerințelor autorității pe caracteristicile existente în portofoliul respectivei entități economice.

Astfel fiind, autoritatea contractantă nu are vreo obligație legală de a modifica documentația de atribuire după voința operatorului economic care a formulat contestație, iar Consiliul nu o poate obliga la o astfel de conduită, decât în măsura în care se face dovada încălcării reale și obiective a dispozițiilor legale ce împiedică restrângerea nejustificată a concurenței.

Acestei obligații a contestatorului, de a face proba afirmațiilor sale, îi corespunde obligația autorității contractante de a proba și justifica oportunitatea conținutului caietului de sarcini, respectiv faptul că el descrie obiectul achiziției, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesității sale, orice abatere de la acest scop putând fi censurată.

În consecință, în evaluarea temeiniciei cererilor adresate Consiliului, acesta va avea în vedere faptul că ele trebuie justificate și probate obiectiv, cu dovada fermă a caracterului restrictiv, simpla pretindere a necesității modificării lor și simpla afirmație că restricționează concurența nefiind suficiente pentru a conchide asupra nelegalității actului atacat. În egală măsură, în stabilirea legalității actului atacat al autorității contractante va fi avută în vedere și proba pe care achiziția o realizează cu privire la legătura obiectivă de cauzalitate și dependența dintre specificația criticată și nevoia sa de achiziție.

În acest context, în verificarea solicitării contestatoarei de a fi modificată cerința caietului de sarcini potrivit căreia, în cazul autobuzelor de capacitate mică, se solicită minim 7 locuri pe scaunele montate pe podeaua coborâtă (fără trepte), pentru persoanele cu mobilitate redusă, iar în cazul autobuzelor de capacitate medie, se solicită minim 10 astfel de locuri, Consiliul are în vedere că, potrivit aceluiași caiet de sarcini, capacitatea de transport pentru cele două tipuri de autobuze electrice este următoarea:

-autobuz de capacitate mică: minim 49 călători, repartizați pe scaune și în picioare din care minim 18 locuri pe scaune (neluând în considerare locul conducătorului autobuzului);

-autobuz de capacitate medie: minim 90 călători, repartizați pe scaune și în picioare din care minim 27 locuri pe scaune (neluând în considerare locul conducătorului autobuzului).

Rezultă așadar că din cele 18, respectiv 27 locuri pe scaune, 7, respectiv 10 locuri vor fi pe scaunele montate pe podeaua coborâtă (fără trepte), pentru persoanele cu mobilitate redusă. Procentul locurilor destinate persoanelor cu mobilitate redusă este de aproximativ o treime din totalul locurilor pe scaune.

Este de menționat și că în fiecare dintre cele două tipuri de autobuze este prevăzut a exista câte minim 1 scaun cu prioritate și spațiul rezervat pasagerilor cu mobilitate redusă și pentru persoanele nevăzătoare (inclusiv pentru câinele însoțitor).

Potrivit Anexei 3 la Regulamentul CEE-ONU nr. 107, punctul 7.7.8.5.3, *„Numărul minim al locurilor cu prioritate care respectă cerințele punctului 3.2 din anexa 8 este de patru pentru clasa I, două pentru clasa II și unul pentru clasa A. Un scaun care se rabatează atunci când nu este folosit nu poate fi desemnat drept scaun cu prioritate”*.

În acord cu dispoziția de la art. 155 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, *„În cazul în care printr-un act normativ adoptat la nivelul Uniunii Europene sunt introduse cerințe de accesibilitate obligatorii, specificațiile tehnice se definesc, în ceea ce privește cerințele de accesibilitate pentru persoanele cu dizabilități sau conceptul de proiectare pentru toate categoriile de utilizatori, prin trimitere la cerințele obligatorii astfel introduse.”*

Or, specificația criticată depășește valorile stabilite prin normativul comunitar.

În justificarea acestui fapt, autoritatea contractantă expune o serie de considerente referitoare la nevoia sa de achiziție, arătând, în esență, că numărul de scaune pentru persoanele cu mobilitate redusă a fost stabilit raportat la faptul că în Orașul Chitila și Comuna Mogoșoaia se află peste 488 persoane care dețin certificat de handicap grav, minimum 1352 de copii între 0 și 4 ani, minimum 905 copii între 5 și 9 ani și minimum 2724 seniori cu vârsta 65+ care, din totalul populației în ambele localități de 24777, reprezintă cel puțin 22%.

Potrivit Regulamentului (UE) nr. 1300/2014 AL Comisiei Europene, *„persoana cu handicap și persoana cu mobilitate redusă”* înseamnă *„orice persoană care suferă de o deficiență fizică, mentală, intelectuală sau senzorială permanentă sau temporară, deficiență care, în interacțiune cu diverse obstacole, o poate împiedica să utilizeze pe deplin și în mod eficace mijloacele de transport în condiții de egalitate cu alți călători, sau orice persoană a cărei mobilitate la utilizarea transporturilor este redusă din cauza vârstei.”*

Or, pornind de la considerentul că persoana cu mobilitate redusă este și persoana a cărei mobilitate la utilizarea transporturilor este redusă din

cauza vârstei, Consiliul nu poate reține că toate persoanele cu vârsta mai mare de 65 de ani au o astfel de mobilitate redusă și nici că toți copiii mai mari de 6 ani (vârsta școlară) sunt în aceeași situație. De asemenea, este de notorietate faptul că, la vârstele între 0 și 2 ani, copiii nu vor ocupa un scaun individual în spațiul de transport.

Drept urmare, raționamentul autorității contractante este unul eronat și nu poate decât să conducă la concluzia că stabilirea numărului de scaune pentru persoanele cu mobilitate redusă s-a realizat pe o premisă falsă.

În această situație, Consiliul stabilește necesitatea modificării acestei cerințe.

În ceea ce privește tipul punților, BMC TRUCK & BUS SA solicită modificarea cerinței caietului de sarcini în sensul precizării faptului că puntea-spate este rigidă, iar nu independentă, precum și a menționării că se acceptă și autobuze cu puntea-față rigidă, având în vedere că în caietul de sarcini nu se menționează tipul punților acceptabile.

Față de această cerere a contestatoarei, Consiliul reține că, prin răspunsul 11 din adresa nr. 36313 din 05.11.2021, cuprinzând clarificări ale documentației de atribuire, autoritatea contractantă a menționat că „Se acceptă și alte tipuri de suspensii pentru axa spate”, chestiune ce echivalează cu achiesarea la cererea privind precizarea faptului că puntea-spate este rigidă. În consecință, Consiliul va obliga autoritatea contractantă la publicarea unei clarificări a documentației de atribuire în care să fie menționată expres această modificare a caietului de sarcini, pentru a înlătura posibila interpretare eronată a ei în aplicarea procedurii de atribuire.

Referitor la puntea-față, autoritatea contractantă arată că solicitarea ca ea să poată fi și de tip rigid nu poate fi primită, deoarece, în esență, ea nu poate îndeplini același rol funcțional ca cea independentă, atunci când este coroborată cu necesitatea de a îndeplini funcția de îngenunchere.

În replică, contestatoarea precizează că, atât în cazul puntei-față independente, cât și în cazul puntei-față rigide, suspensia este integrală pneumatică, pe perne de aer, iar funcția de îngenunchere („kneeling”) este acționată prin scoaterea aerului din pernele de aer, cu consecința coborârii podelei. Contestatoarea mai arată și că pentru obținerea omologării în baza Directivei 2007/46 și a Regulamentului 858/2018 este obligatorie existența funcției de îngenunchere.

Consiliul constată că, din prevederea de la punctul (21) al Directivei 2007/46/CE a Parlamentului European și a Consiliului, de stabilire a unui cadru pentru omologarea autovehiculelor și remorcilor acestora, precum și a sistemelor, componentelor și unităților tehnice separate destinate vehiculelor respective, rezultă că pentru obținerea omologării de tip a autovehiculelor este necesară îndeplinirea condițiilor de adaptare pentru asigurarea condițiilor necesare persoanelor cu handicap.

Drept urmare, Consiliul constată că în caietul de sarcini, pagina 7, se regăsesc următoarele condiții ale autorității contractante:

„Autobuzele electrice vor fi de tip solo (nearticulate), cu planșeu jos (podea coborata), fara a avea trepte pe suprafata destinata pasagerilor în picioare, facilitati pentru accesul nelimitat al persoanelor cu mobilitate redusa (rampa-kneeling). Fara etaj, caroserie CE, destinate transportului urban de calatori conform Directivei cadru 2007/46/CE [...].

Autobuzele electrice vor detine omologari de tip acordate de catre autoritatile competente din statele membre ale Uniunii Europene, [...].”

Rezultă astfel, că autoritatea contractantă a impus ofertarea unor autobuze electrice care să fie atât omologate (respectând astfel și condițiile referitoare la accesul persoanelor cu handicap), cât și să dețină facilități pentru accesul nelimitat al persoanelor cu mobilitate redusă (rampa-kneeling).

În atari condiții, pretinsa justificare adusă de autoritate refuzului de a accepta ca puntea-față să poate fi și de tip rigid nu vine decât să dubleze condiția rampei-kneeling.

Mai mult, autoritatea contractantă nici nu dovedește faptul că o punte-față de tip rigid nu permite funcția de îngenunchere.

Urmând raționamentul autorității contractante, un autobuz electric ce deține o punte-față de tip rigid, care, în opinia achizitoarei nu permite funcția de îngenunchere („kneeling”), va fi respins din competiție ca neconform pentru neîndeplinirea acestei din urmă condiții, respectiv a deținerii funcției de îngenunchere.

În contextul analizat, Consiliul stabilește că achizitoarea nu a probat faptul că numai un autobuz electric cu punte-față independentă este de natură să îi satisfacă necesitatea de achiziție, situație în care Consiliul decide nevoia de modificare a caietului de sarcini în sensul permiterii ofertării și a autobuzelor electrice cu punte-față de tip rigid.

În ceea ce privește capacitatea bateriilor electrice și greutatea maximă a acestora, Consiliul reține că, în caietul de sarcini, autoritatea contractantă a inserat următoarele specificații tehnice:

„3.1 Cerinte pentru blocul de baterii al autobuzului

Avand în vedere scaderea în timp a capacitatii de inmagazinare a energiei electrice în baterii, în functie de experienta furnizorului și tehnologia utilizata de catre acesta, blocul de baterii al autobuzului electric va fi proiectat și dimensionat de catre furnizor astfel incat sa indeplineasca urmatoarele cerinte:

- Bateriile autobuzelor electrice vor utiliza tehnologia Lithium ion phosphate (sau LFP - Lithium FerroPhosphate), cu o densitate mare a energiei înmagazinate, respectiv cu un volum și o masă minimă, având o capacitate de minim 150 kWh și maxim 250 kWh pentru autobuzele de 8-9m, respectiv minim 250 kWh și maxim 350 kWh pentru autobuzele de 11,8-12,5 m. Bateriile trebuie să fie ușor de întreținut, cu o siguranță maximă în exploatare în condițiile climatice în care vor funcționa. Durata de viață a bateriilor va fi de minim 5 ani și 1500 cicluri de încărcare-descărcare, timp în care bateriile își vor păstra capacitatea practică la minim 80% din valoarea inițială. Caracteristicile tehnice ale bateriilor vor*

fi alese de către producătorul autobuzelor electrice, astfel încât să le asigure acestora o funcționare sigură și o autonomie de transport de minim 200 Km la o viteză de deplasare de 30 km/h [...].

Încărcarea bateriilor.

• Ținând cont de condițiile de transport din arealul de studiu, cele 4 trasee regionale, autobuzele trebuie să fie dotate cu sistem de încărcare lentă și rapidă în autobază, care trebuie să funcționeze cu același randament în conformitate cu condițiile climatice. Autobuzele electrice ce urmează a fi achiziționate trebuie să ofere o autonomie de transport de minim 200 km pentru o viteză medie de deplasare pe traseu de 30 km/h, în condițiile în care funcționează sistemul de încălzire sau climatizare la capacitate maximă și cu numărul maxim de pasageri.

[...]

4.2.1 Cerinte privind gabaritul

[...]

Autobuz de capacitate mica – 10 buc: [...]

Caracteristici masice:

- masa totala maxima autorizata: maxim 18.000 kg;

- greutate maxima a bateriei: 1.500 kg

[...]

Autobuz de capacitate medie – 13 buc: [...]

Caracteristici masice:

- masa totala maxima autorizata: maxim 20.000 kg;

- greutate maxima a bateriei: 2.700 kg."

În susținerea cererii sale de a fi eliminate, din cuprinsul cerințelor, condițiile referitoare la capacitatea maximă și greutatea maximă ale bateriilor electrice, contestatoarea arată că ar trebui să fie indiferente autorității contractante capacitatea și greutatea maxime ale bateriilor electrice, câtă vreme ea a condiționat și o autonomie de transport.

Consiliul constată, față de chestiunea în analiză, o condiționare duală autonomie transport/capacitate baterie, în contradicție cu afirmația caietului de sarcini conform căreia „Caracteristicile tehnice ale bateriilor vor fi alese de către producătorul autobuzelor electrice, astfel încât să le asigure acestora o funcționare sigură și o autonomie de transport de minim 200 Km la o viteză de deplasare de 30 km/h.”

De asemenea, și condiționarea greutății maxime a bateriei este în contradicție cu mențiunea caietului de sarcini potrivit căreia „...blocul de baterii al autobuzului electric va fi proiectat și dimensionat de către furnizor [...].”

Astfel, autoritatea contractantă arată că aceste caracteristici tehnice ale bateriilor vor fi alese de către producătorul autobuzelor electrice, pentru ca mai apoi, să dublu condiționeze ofertarea atât de o capacitate maximă a bateriilor electrice și o greutate maximă a lor, cât și de o autonomie de transport.

În respingerea solicitării contestatoarei, autoritatea precizează că problema greutății bateriilor autobuzului electric este tratată ca una de

optimizare și nu poate fi relaxată constrângerea greutatei maxime a bateriilor dintr-un prim considerent ținând de costul cu înlocuirea bateriilor, deși, anterior, în replică la critica din contestație vizând tipul punților, autoritatea contractantă menționa că *„In ceea ce privește presupusul avantaj economic acesta este irelevant pentru Autoritate având în vedere scopul clar definit de a asigura îndeplinirea nevoilor populației din Chitila.”*

Văzând inconsecvența autorității contractante în ceea ce privește presupusul său avantaj economic, Consiliul nu va reține în soluționare acest considerent al său.

Pe de altă parte, autoritatea invocă scăderea capacității de transport, care, în opinia sa, ar fi influențată de greutatea bateriilor electrice. Față de această apărare, Consiliul notează că autoritatea contractantă a impus o valoare maximă a masei totale autorizate pentru cele două tipuri de autobuze electrice ce vor fi oferite, drept urmare considerentul autorității că greutatea bateriei electrice influențează capacitatea de transport nu poate fi primit, câtă vreme aceasta din urmă este influențată de greutatea autobuzului, și nu a unor părți componente ale acestuia, așa cum este bateria.

Pornind de la definiția dată de legiuitor caietului de sarcini, regăsită la art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016, Consiliul stabilește că ceea ce este important este necesitatea autorității contractante, specificațiile tehnice inserate în caietul de sarcini având ca unic scop descrierea cât mai fidelă a acestei nevoi, astfel încât orice operator economic profesionist și diligent să înțeleagă pe deplin dezideratul achizitoarei și modalitatea potrivită de a răspunde acestuia.

În atari condiții, Consiliul constată că elementul ce descrie nevoia achizitoarei, în legătură cu autobuzele electrice ce îi vor fi furnizate, este autonomia autobuzului, fiind indiferent autorității capacitatea bateriei ce asigură o astfel de autonomie. Condiționarea admisibilității ofertei și de capacitatea bateriei reprezintă un obstacol nejustificat în procedură, câtă vreme nevoia reală a autorității o reprezintă asigurarea unei anumite autonomii, modalitatea efectivă tehnică de satisfacere a acestei cerințe fiind preocuparea producătorului autovehiculului și nu a achizitoarei.

În plus, Consiliul constată că autoritatea contractantă nici nu probează, din punct de vedere tehnic, că nevoia sa de achiziție este direct determinată de respectivele valori maxime stabilite pentru capacitatea și greutatea bateriilor electrice, că doar acele valori maxime stabilite pentru capacitatea și greutatea bateriei sunt capabile să conducă la satisfacerea nevoii sale de achiziție.

Față de cele analizate, văzând că autonomia de transport și masa totală autorizată a autobuzului sunt specificații tehnice care definesc în mod obiectiv nevoia de achiziție a autorității contractante și că elemente precum capacitatea și greutatea maxime ale bateriilor electrice nu prezintă relevanță obiectivă pentru autoritatea contractantă, ci doar vin să dublu condiționeze conformitatea ofertei, Consiliul stabilește că aceste două

repere tehnice trebuie înlăturate din caietul de sarcini, pentru capacitatea bateriilor electrice rămânând valide trimiterile la valoarea minimă.

O ultimă critică se referă la cerințele privind capacitatea economică și financiară, BMC TRUCK & BUS SA apreciind că nivelul impus pentru media cifrei de afaceri anuală nu prezintă relevanță în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică, și nici cu un eventual risc de neîndeplinire a contractului.

În verificarea acestei condiții a achizitoarei, Consiliul reține că dispozițiile art. 175 din Legea nr. 98/2016 stabilesc următoarele:

„(1) Autoritatea contractantă are dreptul de a stabili prin documentația de atribuire cerințe privind situația economică și financiară care sunt necesare și adecvate pentru a se asigura că operatorii economici dispun de capacitatea economică și financiară necesară pentru a executa contractul de achiziție publică/acordul-cadru și pentru a fi protejată față de un eventual risc de neîndeplinire corespunzătoare a contractului.

(2) Cerințele privind situația economică și financiară stabilite de autoritatea contractantă pot viza elemente cum ar fi:

a) un anumit nivel minim al cifrei de afaceri anuale, inclusiv o anumită cifră de afaceri minimă în domeniul obiectului contractului de achiziție publică/acordului-cadru; cifra de afaceri minimă anuală impusă operatorilor economici nu trebuie să depășească de două ori valoarea estimată a contractului de achiziție publică sau, după caz, la valoarea maximă anticipată a contractelor subsecvente ce urmează să se execute în același timp sau, dacă aceasta nu este cunoscută, la valoarea estimată a celui mai mare contract subsecvent.”

Așa cum notează și contestatoarea, valoarea cerută de achizitoare pentru acest indicator se încadrează în limita stabilită de legiuitor, astfel încât nu rezulta nelegalitatea ei din acest punct de vedere.

Cât privește evaluarea cuantumului ei raportat la scopul legal al utilizării criteriilor de calificare, Consiliul reține dispozițiile art. 29 alin. (1) din HG nr. 395/2016:

„Criteriile de calificare privind capacitatea au ca scop demonstrarea potențialului tehnic, financiar și organizatoric al fiecărui operator economic participant la procedură, potențial care trebuie să reflecte posibilitatea concretă a acestuia de a îndeplini contractul/acordul-cadru și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, în cazul în care oferta sa va fi declarată câștigătoare.”

De asemenea, relevante sunt și prevederile art. 31 din HG nr. 395/2016, care stabilesc următoarele:

„(1) 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.

(2) Autoritatea contractantă are dreptul de a impune ca cerință minimă de calificare, în raport cu situația economică și financiară a ofertanților/candidaților, un anumit nivel al unor indicatori economici sau financiari, numai în cazul în care indicatorii respectivi au o legătură concretă cu un eventual risc de neîndeplinire a contractului.”

Or, din considerentele contestatoarei nu reiese lipsa de relevanță a mediei cifrei de afaceri pe ultimii 3 ani și nici caracterul disproporționat în raport cu natura și complexitatea achiziției.

În aceste condiții, solicitarea petentei de reducere a valorii acestui indicator economic echivalează cu lipsirea achizitoarei de un instrument eficient în verificarea potențialului tehnic, financiar și organizatoric al fiecărui operator economic participant la procedură, potențial care trebuie să reflecte posibilitatea concretă a acestuia de a îndeplini contractul/acordul-cadru și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, în cazul în care oferta sa va fi declarată câștigătoare.

Nu lipsit de importanță este și a preciza ca legislația achizițiilor publice reglementează instituția susținerii acordată de un terț, relevante fiind dispozițiile art. 182 din Legea nr. 98/2016:

„(1) Operatorul economic are dreptul, dacă este cazul și în legătură cu un anumit contract de achiziție publică/acord-cadru, să invoce susținerea unui/unor terț/terți în ceea ce privește îndeplinirea criteriilor referitoare la situația economică și financiară și/sau a criteriilor privind capacitatea tehnică și profesională, indiferent de natura relațiilor juridice existente între operatorul economic și terțul/terții respectiv/respectivi.

(3) În cazul în care operatorul economic își demonstrează situația economică și financiară și/sau capacitatea tehnică și/sau profesională invocând și susținerea acordată, în conformitate cu prevederile alin. (1) și (2), de către unul sau mai mulți terți, atunci operatorul economic are obligația de a dovedi autorității contractante că a luat toate măsurile necesare pentru a avea acces în orice moment la resursele necesare, prezentând un angajament în acest sens din partea terțului/terților.

(4) Odată cu angajamentul de susținere, ofertantul/candidatul are obligația să prezinte documente transmise acestuia de către terțul/terții susținător/susținători, din care să rezulte modul efectiv prin care terțul/terții susținător/susținători va/vor asigura îndeplinirea propriului angajament de susținere, documente care se vor constitui anexe la respectivul angajament.”

Drept urmare, Consiliul stabilește că această cerință de calificare nu restrânge concurența nici pentru operatorii economici care nu o pot îndeplini din resurse proprii, câtă vreme aceștia au posibilitatea legală de opta pentru susținerea din partea unui terț.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național

de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul urmează să admită capătul de cerere vizând obligarea autorității contractante la modificarea documentației de atribuire, din contestația depusă de BMC TRUCK & BUS SA.

În baza art. 26 alin. (7) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va dispune anularea procedurii de achiziție publică, dat fiind faptul că, ofertele elaborate în baza documentației de atribuire cenzurată prin analiza sa, au fost depuse până la data limită stabilită în acest sens, respectiv 19.11.2021, fiind vizualizate, așa cum reiese din procesul-verbal nr. 38192 din 22.11.2021. Or, în această situație, actul atacat nu mai poate fi remediat astfel încât să permită continuarea legală a procedurii de atribuire, ofertele depuse în baza formei lui cenzurate nemaiputând fi adaptate la modificările aduse prin prezenta decizie.

În baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca rămas fără obiect capătul de cerere din contestație referitor la obligarea autorității contractante la stabilirea unui nou termen-limită pentru depunerea ofertelor.

În baza dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată cererea autorității contractante de obligare a contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată suportate, și ca nedovedită pe cea formulată de BMC TRUCK & BUS SA privind obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de prezentul demers procesual.

Pentru aceste motive,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Admite capătul de cerere vizând obligarea autorității contractante la modificarea documentației de atribuire, din contestația depusă de BMC TRUCK & BUS SA în contradictoriu cu ORAȘUL CHITILA (CONSILIUL LOCAL CHITILA), și anulează procedura de achiziție publică.

Respinge ca rămas fără obiect capătul de cerere din contestație referitor la obligarea autorității contractante la stabilirea unui nou termen-limită pentru depunerea ofertelor.

Respinge ca nefondată cererea autorității contractante de obligare a contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată suportate, și ca nedovedită pe cea formulată de BMC TRUCK & BUS SA privind obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de prezentul demers procesual.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință

de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.



MEMBRU,
Daniela
MINCU



MEMBRU,
Cristian Ioan
COSTACHE



Redactată în 4 exemplare, conține 32 pagini.