



str. Stavropoleos nr. 6, sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980,  
tel. +40-21-3104641, tel. +40-21-3104670, fax. +40-21-3104642,  
e-mail: office@cncsc.ro, www.cncsc.ro, http://portal.cncsc.ro

46284  
Nr. .... /2064,2074/C3/19.09.2022

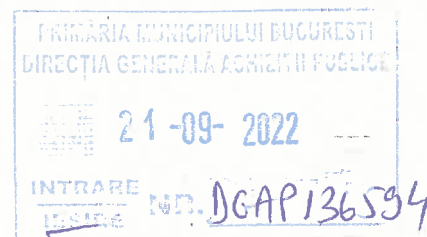
1948/21.09.2022

**Avocati Paul POP, Adriana Crai, Ioana  
VIORICĂ, Roxana APOSTOLESCU  
(MUNICIPIUL BUCUREȘTI)**

București, str. Profesor Ion Bogdan nr. 4-6,  
et. 4-5, cp. 010539, sector 1

Vă transmitem alăturat, în original, Decizia nr. 1948/C3/2064,2074 din data de 16.09.2022, privind soluționarea contestațiilor formulate de SOLARIS BUS & COACH SP Z.O.O. și de SKODA ELECTRIC A.S. în procedura de licitația deschisă organizate în vederea atribuirii contractului de furnizare „Achiziție troleibuze”, ce a fost inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN1045960 din 11.08.2022, spre luare la cunoștință și măsuri.

**PRESEDINTE,  
Florentina DRĂGAN**





**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, Consiliul adoptă următoarea**

## **DECIZIE**

**Nr. 1948/C3/2064,2074**

**Data: 16.09.2022**

Prin contestațiile nr. 08-3076/22.08.2022, respectiv FN (fără număr de înregistrare la emitent), înregistrate la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 41646/22.08.2022, respectiv sub nr. 41717/23.08.2022, înaintate de **1) SOLARIS BUS & COACH SP Z.O.O.**, cu sediul în ul. Obornicka 46, Bolechowo-Osiedle, PL-62005 Owinska, Polonia, înregistrată în registrul național al comerțului sub nr. KRS 0000856560, reprezentată legal de Mircea Savu, și convențional de Cabinet de avocat Corina Ruxandra Popescu, cu sediul ales pentru comunicarea actelor procedurale în București, str. Trifoi nr. 6, cp 030698, sector 3, respectiv de **2) SKODA ELECTRIC A.S.**, cu sediul în Prumyslova 610/2a, Doudlevce, 30100, Plzen, Cehia, reprezentată legal de Veronika Rybarova, și convențional de CMS CAMERON MCKENNA NABARRO OLSWANG LLP SCP, cu sediul ales pentru comunicarea actelor procedurale în București, Calea Floreasca nr. 165, clădirea One Tower, et. 12-14, sector 1, formulate împotriva documentației de atribuire elaborate de autoritatea contractantă **MUNICIPIUL BUCUREȘTI**, cu sediul în București, str. Regina Elisabeta nr. 47, cp 050013, sector 5, reprezentată prin avocați Paul POP, Adriana Crai, Ioana VIORICĂ, Roxana APOSTOLESCU, cu sediul în București, str. Profesor Ion Bogdan nr. 4-6, et. 4-5, cp. 010539, sector 1, sediul ales pentru comunicarea actelor procedurale, în licitația deschisă organizată în vederea atribuirii contractului de furnizare „Achiziție troleibuze”, ce a fost inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN1045960 din 11.08.2022, s-a solicitat:

- suspendarea procedurii de atribuire, modificarea/eliminarea unor specificații tehnice din documentația de atribuire, cu privire la următoarele aspecte: valoare estimată, capacitatea de transport, autonomia minimă, putere maximă a motorului de tracțiune, obligația de prezentare a copiilor

certificatului de omologare de tip cu anexele aferente, durata livrării (în cauza nr. 2064/2022);

- suspendarea procedurii de atribuire, modificarea valorii estimate a contractului prevăzută la punctul II.1.5] din anunțul de participare și fișa de date la valoarea de cel puțin 325.000.000 RON, modificarea duratei de executare a contractului la 24 de luni (de la 14 luni), astfel cum este prevăzut la punctul 11.2.7) din anunțul de participare și fișa de date, modificarea cerinței tehnice de la Secțiunea 3.4.1.5.24 (Circuitele de înaltă tensiune și echipamentele aferente), Sub-secțiunea 3.4.1.5.24.1 (Motorul/motoarele electrice de tracțiune) din caietul de sarcini, în ceea ce privește puterea motorului/motoarelor de tracțiune de minim 200 kW/vehicul din caietul de sarcini în sensul solicitării unei puteri a motorului de tracțiune electrică care să fie între 140 kW și 200 kW, obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire în baza cerințelor modificate ale documentației de atribuire în acord cu cererile sale, iar, în subsidiar, anularea procedurii de atribuire, susținerea concluziilor orale în conformitate cu art. 21 alin. 920 din Legea nr. 98/2016 și acordarea cheltuielilor de judecată pe baza documentelor justificative (în cauza nr. 2074/2022).

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

Prin contestația nr. 08-3076/22.08.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 41646/22.08.2022, SOLARIS BUS & COACH SP Z.O.O. atacă documentația de atribuire întocmită de autoritatea contractantă MUNICIPIUL BUCUREȘTI în procedura mai sus arătată, considerând că sunt nelegale și restrâng concurența.

SOLARIS BUS & COACH SP Z.O.O. susține că, potrivit fișei de date, valoarea estimată, fără TVA, este 2.731.092,44 lei/unitate.

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

Citând prevederile art. 139 alin. (1) și alin. (3) din Legea nr. 98/2016 și cele ale art. 19 alin. (3) din HG nr. 395/2016, contestatoarea arată că nu există o obligație imperativă, a autorității contractante, de a ține cont de informațiile obținute în urma consultării pieței, însă, dreptul acesteea nu poate fi discreționar sau netransparent.

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

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

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

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

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

Invocând și citând prevederile art. 2 alin. (2) lit. d) și art. 49 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, contestatoarea arată că valoarea actualei achiziții, estimată la 2.731.092,44 lei, fără TVA, este stabilită netransparent, fără indicarea vreunei modalități de calcul a ei, necesară în raport cu cele trei demersuri anterioare ale autorității contractante - studiul de oportunitate în 2018, studiul de piață în 2022 și noul studiu de oportunitate în 2022.

Totodată, contestatoarea arată că, urmare evoluțiilor pe plan politic mondial - pandemia SARS-Cov 2 și războiul din Ucraina, prețurile tuturor materiilor prime au crescut drastic începând cu anul 2020, materialele reprezentând în medie 60% din prețul total al vehiculului.

Comparând datele publicate de Eurostat, contestatoarea menționează că se observă o creștere dramatică a prețurilor, în perioada 2019-2022 prețurile în industrie au crescut cu până la 65% (fabricarea metalelor de bază). De asemenea, furnizorul Actia Polska Sp.Z.o.o a confirmat faptul că prețul pentru platformă a crescut între aprilie 2019-aprilie 2022 cu 26%, iar Medocm, producătorul sistemelor de propulsie a confirmat că prețurile au crescut în perioada august 2019-aprilie 2022 cu 4,83%.

Contestatoarea mai susține că autoritățile contractante din Europa au aliniat valorile estimate ale procedurilor de achiziție organizate, dând exemplu Franța, unde Sytral Lyon a estimat valoarea a 90 de troleibuze la 57.469.000 euro, respectiv 638.544 euro/unitate.

Contestatoarea arată că valoarea estimată în speță, de 2.731.092,44 lei, fără TVA/unitate, respectiv aproximativ 550.000 euro, conduce la consecințe grave pentru marile investiții.

În continuare, contestatoarea susține că documentația de atribuire încalcă principiul proporționalității. Astfel, contestatoarea critică cerința caietului de sarcini privind capacitatea de transport, de minim 90 de pasageri, inclusiv conducătorul auto, din care minim 24 de călători pe scaune, precum și cerința ca autonomia să fie de minim 20 km, în condițiile în care funcționează toate sistemele auxiliare ale vehiculului, susținând că impunerea celor două condiții, cumulativ, conduce la imposibilitatea ofertării produsului solicitat de autoritatea contractantă.

Contestatoarea arată că numărul de 90 de pasageri nu este realizabil într-un troleibuz echipat cu baterii care să asigure autonomie de 20 km, deoarece se depășește masa maximă autorizată pentru troleibuze de 12 m, iar aceste condiții cumulative nu sunt proporționale și restrâng artificial concurența.

Contestatoarea critică cerința caietului de sarcini care stabilește că motorul de tracțiune va avea o putere maximă de minim 200 kW/vehicul, susținând că puterea maximă nu se justifică, în contextul în care standardul puterii pentru troleibuze este 160 kW.

Precizează contestatoarea că, în acest domeniu, există puțini producători, iar, după informațiile de care dispune, nu există niciun troleibuz omologat cu puterea de 200 kW.

Contestatoarea invocă și faptul că documentația de atribuire încalcă principiul asumării răspunderii. Astfel, conform documentației de atribuire, durata livrării este de maxim 14 luni de la intrarea în vigoare a contractului, respectiv în perioada între 11-14 luni.

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

Așa cum rezultă din raportul privind consultarea pieței, contractul de furnizare 100 troleibuze nr. 222/15.04.2020, încheiat urmare a procedurii derulate în anul 2018, a fost reziliat de autoritatea contractantă. Conform art. 11.1 din contract, „Furnizorul are obligația să obțină omologarea de tip de către RAR a unui troleibuz, în termen de maxim 45 de zile de la data semnării contractului, pe cheltuiala și riscul său. În cazul neobținerii omologării contractul se reziliază din vina furnizorului și se aplică clauzele contractuale”. Conform art. 20.1 din contract, „Nerespectarea obligațiilor asumate prin prezentul contract de către una din părți dă dreptul părții lezate de a considera contractul reziliat de plin drept, fără intervenția instanței judecătorești, cu condiția notificării acestui lucru părții în culpă cu cel puțin 30 zile înainte”.

Prin urmare, procedura rezilierii contractului dura 75 de zile, începând cu data de 15.04.2020. Or, autoritatea contractantă a început procedura de consultare a pieței prin anunțul MCI019160/24.03.2022, la aproape 2 ani după încheierea contractului în procedura anterioară.

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

Prin adresa nr. 358/29.08.2022, înregistrată la Consiliu cu nr. 42989/29.08.2022, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere la contestația formulată de SOLARIS BUS & COACH SP Z.O.O., solicitând înlăturarea, în tot, a argumentelor contestatoarei și respingerea contestației, ca neîntemeiată.

În prealabil, autoritatea contractantă susține că, potrivit solicitării privind modificarea documentației de atribuire relativ la puterea maximă a

motorului de tracțiune, de la 200 kW la 160 kW, la data de 25.08.2022, în temeiul dispozițiilor art. 9 din Legea nr. 101/2016, a dispus măsura de remediere, acceptând modificarea capitolului 3.4.1.5.24.1 al caietului de sarcini, care se va citi: "Motorul/motoarele de tracțiune va/vor asigura performanțe dinamice solicitate și va avea o putere de minim 160 kW/vehicul, proiectată pentru realizarea autonomiei și performanțelor dinamice".

În acest context, solicită Consiliului să constate faptul că parte din pretențiile deduse judecării, de către Solaris Bus&Coach, au rămas fără obiect la momentul prezentei, respectiv să dispună în consecință.

De asemenea, autoritatea contractantă susține că documentația de atribuire a fost supusă unui control ex-ante, din partea ANAP, control finalizat prin emiterea Avizului conform condiționat nr. 17230/26.07.2022, în baza căruia Municipiul București a adoptat o serie de remedieri. De observat este faptul că aspectele criticate de contestatoare și care din perspectiva sa tind la motive de oportunitate a procedurii - nu au fost sesizate/identificate de către ANAP sub forma unor nereguli/abateri ce ar trebui modificate.

Sub aspect prealabil, autoritatea contractantă indică faptul că motivele de pretinsă nelegalitate invocate de Solaris Bus&Coach ar fi putut reprezenta, în eventualitatea în care nu le-ar putea califica la acest moment - posibile solicitări de clarificări tehnice (motivele invocate la punctele b)-e) din contestație), dat fiind că, din maniera de formulare, rezultă că se solicită fie confirmarea unor cerințe (spre exemplu, cea privind certificatul de omologare), fie clarificarea unor cerințe tehnice.

Mai mult decât atât, contestatoarea a formulat deja solicitări de clarificări sub aspectele criticate pe calea contestației, clarificări la care autoritatea contractantă urmează să răspundă în termenul stabilit prin documentația de atribuire și care nu s-a împlinit.

Autoritatea contractantă susține că, în mod neîntemeiat, contestatoarea invocă faptul că documentația de atribuire ar încălca principiul transparenței, stabilit de dispozițiile art. 139 alin. (1) și alin.(3) din Legea nr.98/2016, întrucât stabilirea valorii estimate a contractului nu ar fi parcurs o procedură transparentă și/sau fundamentată, din perspectiva consultării pieței.

Astfel, în primul rând, stabilirea valorii estimate a contractului a fost fundamentată pe studiul de oportunitate aprobat prin HCGMB nr. 690/2018, modificată prin HCGMB nr. 282/02.06.2022.

De asemenea, autoritatea contractantă a inițiat consultarea de piață la data de 24.03.2022, prin anunțul MC1019160, aceasta finalizându-se la data de 11.04.2022, prin raportul nr. 25541/11.04.2022.

În cuprinsul anexelor HGCM nr. 282/02.06.2022 (la pag. 68-69), se prevede bugetul investiției, ca fiind suma de 2.731.092,44 lei, fără TVA/unitate - adică 552.371,91 euro - și 3.250.000 lei cu TVA/unitate, adică exact valoarea la care se raportează Solaris Bus&Coach.

Subliniază autoritatea contractantă că, urmare a consultării de piață, a fost actualizat prețul prevăzut în studiul de oportunitate, aprobat la nivelul anului 2018 - respectiv 460.000 euro/unitate - la prețul de 552.371,91 euro/unitate, rezultând astfel o creștere de 120% la nivelul anului 2022,

aspect ce conduce la invalidarea tezelor propuse de contestatoare, care tind la conturarea ideii, potrivit căreia, autoritatea contractantă nu ar fi avut în vedere o creștere considerabilă a valorii estimate, aferentă trecerii perioadei de timp cuprinse între 2018 și 2022.

Mai mult decât atât, ceea ce omite să menționeze contestatoarea este faptul că, la momentul la care a răspuns solicitării autorității contractante și a indicat valoarea estimată, a propus suma de 3.250.000 lei/unitate, cu includerea TVA în acest preț.

În ceea ce privește indicele prețurilor producției industriale, aferente lunii iunie 2022, prin rapoarte la luna octombrie 2018, autoritatea contractantă arată că aceasta este chiar perioada inclusă și care a avut-o în vedere potențialul ofertant/actuala contestatoare, la momentul la care a răspuns consultării de piață, moment la care a fost propusă valoarea de 3.250.000 lei/unitate (și care include TVA).

Autoritatea contractantă menționează că nu pot fi primite nici speculațiile contestatoarei privind evoluția prețurilor materialelor, creșterea costurilor diferitelor subansamble la diverși furnizori și producători, prin prezentarea unor valori estimate pentru achiziții de troleibuze în Franța/Lituania, dat fiind că acestea nu pot fi relevante, prin comparație cu cerințele tehnice ale troleibuzelor solicitate de Municipiul București. În acest sens, cu titlu exemplificativ, redă o serie de articole de presă, din care rezultă faptul că prețurile stabilite de contestatoare în proceduri similare, organizate la nivelul României, pentru troleibuze similare, sunt apropiate cu valoarea estimată agreată de autoritatea contractantă și propusă de contestatoare în cadrul consultării de piață.

Astfel, autoritatea contractantă concluzionează că, în cadrul procedurilor de achiziție derulate pe teritoriul României, se practică o valoare estimată/unitate aproximativ egală sau chiar mai redusă decât cea aprobată în procedura din speță, pentru mijloace de transport similare. Din această perspectivă, solicitările contestatoarei sunt neîntemeiate și nesuținute, neexistând riscul potențial, și cu atât mai puțin considerabil, ca în cadrul procedurii să nu participe ofertanți și/sau să ee regăsească în ipoteza unei periclitări a marilor investiții publice în România.

Deopotrivă, stabilirea valorii estimate a contractului, respectiv a bugetului de care municipalitatea dispune raportat la o procedură de achiziție publică, este un drept exclusiv al autorității contractante și care nu ar putea fi alterat/modificat/condiționat de capacități financiare ale posibililor ofertanți. Mai mult decât atât, în eventualitatea în care, pe parcursul executării contractului s-ar constata necesități/dificultăți din punct de vedere financiar, agenții economici dispun de mecanisme contractuale și legale distincte de contestație în fața CNSC prin care prețul să fie ajustat.

În ceea ce privește criticile privind încălcarea principiului proporționalității deoarece s-a impus o condiție tehnică privind capacitatea de transport de 90 de persoane ce nu ar putea fi susținută, autoritatea contractantă consideră că verificarea și potențiala validare a criticilor Solaris Bus&Coach ar presupune administrarea unui probatoriu specific, respectiv o expertiză tehnică în domeniu din care să rezulte cu certitudine faptul că cerințele din caietul de sarcini relativ la capacitatea de transport

nu ar fi posibilă și/sau proporționale. Or, din perspectiva sa, o atare probă nu ar fi admisibilă în cadrul unui litigiu în fața CNSC, fiind în deplină contradicție cu caracterul de celeritate de care se bucură soluționarea contestațiilor.

Trecând peste acest aspect, în primul rând, autoritatea contractantă precizează a redus capacitatea de transport solicitată în cadrul procedurii inițiale - de la 96 de persoane, la 90 de persoane.

De asemenea, contestatoarea a prezentat o serie de calcule subiective și incomplete, fără indicarea unor valori concrete (spre exemplu se face trimitere generic la masa celor 90 de persoane; la care se adaugă, într-o manieră generică, masa maximă autorizată a troleibuzului, dar fără a prezenta și care ar fi aceasta).

Autoritatea contractantă susține că nu poate cunoaște masa autorizată maximă a mijloacelor de transport pe care potențialii ofertanți le produc, iar imposibilitatea/incapacitatea unora dintre aceștia, de a prezenta o ofertă conformă și care să aibă la bază respectarea dispozițiilor și criteriilor europene, nu poate echivala cu un motiv de nelegalitate a documentației de atribuire.

Municipiul București a solicitat, din punct de vedere tehnic, un număr minim de 24 de călători pe scaune, coroborat cu posibilitatea producătorului de a proiecta și executa mijlocul de transport în acord cu propriile posibilități, însă care să se ralieze și să respecte, atât regulamentele europene, cât și cerințele minimale ale municipalității.

Ceea ce omite să indice contestatoarea este faptul că pentru suprafețe similare ale mijloacelor de transport (12m) există tipuri de vehicule care au capacitatea de transport de 90 de persoane, indicând în acest sens contractul cu municipalitatea din Mediaș.

Astfel, autoritatea contractantă arată că, în condițiile în care există posibilitatea producerii unui troleibuz potrivit specificațiilor tehnice impuse, chiar contestatoarea având această posibilitate, nu se poate susține în mod rezonabil faptul că documentația de atribuire ar fi fost concepută cu scopul de a favoriza sau dezavantaja în mod nejustificat anumiți operatori economici.

Mai mult decât atât, contestatoarea nu a indicat în concret, față de care piață/posibili ofertanți ar rezulta această pretinsă favorizare, prezentând un motiv artificial de nelegalitate, menit să blocheze nejustificat procedura de achiziție publică demarată de Municipiul București.

În al doilea rând, în ceea ce privește criteriul tehnic vizând autonomia minimă, autoritatea contractantă susține că a redus capacitatea de transport pentru a suplini masa bateriilor care asigură autonomia de 20 km a mijlocului de transport.

Autoritatea contractantă susține că documentația de atribuire nu încalcă principiul liberei concurențe și, având în vedere măsurile de remediere luate se referă doar la cerința privind obligația posibililor ofertanți de a prezenta certificatele de omologare.

Sub aspect prealabil, autoritatea contractantă arată că, contestatoarea face trimitere, de o manieră ostentativă și speculativă, la procedura de atribuire anterioară și care s-a finalizat cu rezilierea contractului încheiat de Municipiul București cu ofertantul câștigător.



Aceste aspecte sunt complet străine cauzei, nu prezintă nicio relevanță din punct de vedere juridic, fiind totodată soluționate definitiv de instanțe de judecată care au confirmat poziția Municipiului București în privința rezilierii contractului, iar singurul scop al contestatoarei este acela de a bloca procedura de achiziție publică, prin promovarea unei contestații generale, nefundamentate și nesustținute, conduită ce se impune a fi sancționată de Consiliu.

Autoritatea contractantă susține că a publicat o clarificare din oficiu prin care a confirmat faptul că acceptă solicitarea operatorului economic în senul în care odată cu oferta, operatorul economic va depune certificatul de omologare de tip european/RAR pentru marca, tipul și denumirea comercială a troleibuzului oferat.

Consideră autoritatea contractantă că este în sarcina agentului economic să stabilească modalitatea tehnică/administrativă prin care va obține această omologare și care să respecte cerințele Municipiului București.

Mai mult decât atât, în contextul măsurilor de remediere relativ la puterea maximă a motorului, nu se mai poate susține necesitatea unei noi omologari invocată și criticată de contestatoarea Solaris Bus&Coach.

În egală măsură, caietul de sarcini întocmit de autoritatea contractantă nu a suferit modificări substanțiale în perioada 2019-2022, în sensul invocat de Solaris Bus&Coach, respectiv pretinsa restricționare a concurenței, ci, dimpotrivă, s-a procedat la îmbunătățirea cerințelor/condițiilor de ofertare/contractare, prin creșterea bazei de participare.

Autoritatea contractantă susține că documentația de atribuire nu încalcă principiul asumării răspunderii și, sub aspect prealabil, indică faptul că și în cadrul acestui pretins motiv de nelegalitate, contestatoarea face trimitere la procedura de atribuire inițială, respectiv la rezilierea contractului încheiat de Municipiul București cu ofertantul declarat câștigător la acel moment, reiterând că aceste aspecte sunt complet străine cauzei și au fost soluționate în mod definitiv de instanțele de judecată, motiv pentru care solicită respingerea speculațiilor Solaris Bus&Coach.

În egală măsură, contrar tezelor nefondate ale contestatoarei, autoritatea contractantă susține că a inițiat procedura de consultare a pieței la nivelul anului 2022, dat fiind că litigiile privind rezilierea contractului anterior au fost finalizate - sub aspectul temeiniciei/netemeiniciei notificării de reziliere, în luna decembrie 2021.

Mai mult decât atât, contestatoarea omite faptul că termenii contractuali actuali prezintă îmbunătățiri față de vechiul contract, în avantajul agenților economici.

Tezele propuse de Solaris Bus&Coach nu pot fi primite, nici ca urmare a faptului că cerința privind durata livrării are în vedere sursa de finanțare a proiectului de achiziție 100 de troleibuze, respectiv contractul de finanțare nerambursabilă încheiat între Administrația Fondului de Mediu și Municipiul București.

Astfel, autoritatea contractantă arată că a stabilit cerința privind durata contractului cu luarea în considerare a riscurilor la care Municipiul București urmează a se supune în eventualitatea în care derularea și

finalizarea procedurii - inclusiv prin livrarea bunurilor ofertate - ar avea o durată mult prea îndelungată, caz în care se vor pierde fondurile nerambursabile. Consideră, deopotrivă, faptul că stabilirea duratei de livrare este un aspect exclusiv al oportunității de care dispune autoritatea contractantă și care nu ar putea fi condiționat de aprecierile subiective ale unui potențial ofertant.

Prin adresa 3159/31.08.2022, înregistrată la Consiliu cu nr. 43431/31.08.2022, SOLARIS BUS & COACH SP Z.O.O. a transmis *Note scrise* față de punctul de vedere al autorității contractante, solicitând înlăturarea apărărilor acesteia, cu consecința admiterii contestației sale, așa cum a fost formulată.

Prin adresa 362/01.09.2022, înregistrată la Consiliu cu nr. 43734/02.09.2022, autoritatea contractantă a transmis *Note scrise*, prin care solicită înlăturarea, în tot, a argumentelor contestației și respingerea contestației, ca neîntemeiată.

În aceeași procedură a fost înaintată și contestația FN (fără număr de înregistrare la emitent), înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 41717/23.08.2022, formulată de SKODA ELECTRIC A.S. prin care atacă documentația de atribuire întocmită de autoritatea contractantă MUNICIPIUL BUCUREȘTI solicitând suspendarea procedurii de atribuire, modificarea valorii estimate a contractului prevăzută la punctul II.1.5] din anunțul de participare și fișa de date la valoarea de cel puțin 325.000.000 RON, modificarea duratei de executare a contractului la 24 de luni (de la 14 luni), astfel cum este prevăzut la punctul 11.2.7) din anunțul de participare și fișa de date, modificarea cerinței tehnice de la Secțiunea 3.4.1.5.24 (Circuitele de înaltă tensiune și echipamentele aferente), Sub-secțiunea 3.4.1.5.24.1 (Motorul/motoarele electrice de tracțiune) din caietul de sarcini, în ceea ce privește puterea motorului/motoarelor de tracțiune de minim 200 kW/vehicul din caietul de sarcini în sensul solicitării unei puteri a motorului de tracțiune electrică care să fie între 140 kW și 200 kW, obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire în baza cerințelor modificate ale documentației de atribuire în acord cu cererile sale, iar, în subsidiar, anularea procedurii de atribuire, susținerea concluziilor orale în conformitate cu art. 21 alin. 920 din Legea nr. 98/2016 și acordarea cheltuielilor de judecată pe baza documentelor justificative.

SKODA ELECTRIC A.S. susține că, în prezent operatorii economici interesați să participe la procedura din speță sunt împiedicați, în mod abuziv și nelegal, de cerințele documentației de atribuire care sunt restrictive și disproporționate față de cerințele legale aplicabile.

De asemenea, contestația arată că autorității contractante îi revin obligații clare în ceea ce privește determinarea cerințelor obligatorii pe care participanții la procedură trebuie să le respecte, astfel încât să asigure o procedură desfășurată legal, într-un cadru concurențial și unde operatorii economici beneficiază de un tratament egal, sens în care invocă și citează prevederile art. 49, art. 50, art. 154 alin. (1), art. 155 alin. (6), art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, precum și art. 1 alin. (2), (3) și (4) din HG nr. 395/2016.

În ceea ce privește modificarea valorii estimate a contractului, contestatoarea susține că autoritatea contractantă nu poate utiliza valoarea estimată a contractului ca un mijloc de limitare a accesului participanților la procedura prin sub-evaluarea produselor și serviciilor ce fac obiectul procedurii.

Astfel, valoarea estimată a contractului ce face obiectul procedurii este mai mic decât al unor proceduri cu un obiect similar desfășurate în alte state membre ale Uniunii Europene în anii 2021 - 2022. Valoarea estimată a contractului (273.109.244 RON, adică aproximativ 54.600.000 euro, la un curs de 5 RON/1 EUR) este cu mult mai mică, ținând cont nu doar de valoarea estimată pe unitatea de produs, dar și de faptul că autoritatea contractantă a inclus în această valoare și prețul serviciului complet aferent vehiculelor furnizate, deși astfel de servicii (garanție și mentenanță) sunt cotate separat și la un preț suplimentar față de valoarea produsului.

Din datele disponibile în documentația de atribuire, contestatoarea precizează că îi este imposibil să determine modalitatea de calcul și factorii avuți în vedere de autoritatea contractantă pentru a ajunge ale aceste prețuri sub-evaluate și sub prețul pieței la nivelul Uniunii Europene.

Prin comparație cu alte proceduri de atribuire (unde prețul pe unitatea de produs, fără a include servicii complete, este de 574.690 euro (Vilnius) sau 655.000 euro (Bratislava) pentru 1 troleibuz, bugetul acestui proiect este insuficient și face imposibilă participarea la licitație pentru toți producătorii europeni de troleibuze.

În consecință, contestatoarea susține că, având în vedere că este necesară justificarea separată a valorii serviciilor (raportat la valoarea produselor) achiziționate, precum și că participanții trebuie să își întocmească ofertele financiare în consecință, bugetul contractului ce face obiectul procedurii din speță ar trebui să fie suplimentat cu valoarea de piață a serviciilor ce intră în obiectul contractului, un preț corespunzător fiind de 650.000 euro pentru un troleibuz, care să includă și serviciile complete solicitate de autoritatea contractantă (echivalentul în RON fiind o valoare estimată de 325.000.000, la un curs de 5 RON/1 EUR).

În concluzie, SKODA ELECTRIC A.S. solicită modificarea valorii estimate a contractului, prevăzută la punctul II.1.5) din anunțul de participare și fișa de date, la valoarea de cel puțin 325.000.000 RON.

Cu privire la modificarea duratei de executare a contractului, SKODA ELECTRIC A.S. susține că, așa cum rezultă și din dispozițiile art. 2 alin. (5) din Normele metodologice, atât prețul contractului, cât și durata acestuia trebuie raportat la necesități documentate ale autorității contractante (iar nu stabilite arbitrar), pe baza referatelor de necesitate emise pentru sprijinirea activității compartimentului intern specializat în domeniul achizițiilor publice, și care cuprind, printre altele, necesitățile de produse, servicii, valoarea estimată a acestora, precum și informațiile de care dispun, potrivit competențelor, necesare pentru elaborarea strategiei de contractare a respectivelor contracte/acorduri-cadru, iar în funcție de natura și complexitatea necesităților identificate în referatele prevăzute la lit. a), transmiterea de informații cu privire la prețul unitar/total actualizat al respectivelor necesități, în urma unei cercetări a pieței sau pe bază

istorică, precum și informarea cu privire la fondurile alocate pentru fiecare destinație, precum și poziția bugetară a acestora.

Astfel, durata de executare a contractului, de 14 luni (potrivit punctului 11.2.7 din anunțul de participare și fișa de date), este insuficientă pentru a permite livrarea integrală a obiectului contractului (100 de troleibuze). Această durată nu ține cont de condițiile actuale de executare a contractului (având în vedere dificultățile din lanțul de furnizare, cauzate de circumstanțe cunoscute, precum pandemia Covid-19, războiul din Ucraina).

Contestatoarea arată că sunt relevante, în acest sens, proceduri comparabile, cu un obiect similar, desfășurate în alte state membre UE, în care termenul de livrare pentru licitația pentru troleibuze (e.g. în Vilnius), și numai pentru primul lot, care este de 50 de troleibuze, este de la 435 de zile (începutul livrărilor) până la 600 de zile (sfârșitul livrărilor).

Astfel, un termen realist de livrare, pentru un număr de 100 de troleibuze, ar fi trebuit să fie minim 24 de luni, sens în care, contestatoarea solicită modificarea duratei de executare a contractului, la 24 de luni (de la 14 luni) astfel cum este prevăzut la punctul 11.2.7 din anunțul de participare și fișa de date.

Întrucât, la data prezentă, nu a avut acces la dosarul achiziției publice, și mai ales, la documentația internă a autorității contractante, care ar putea să stea la baza determinării valorii estimate a contractului (e.g. documentația procedurii de consultare a pieței, ce s-a desfășurat anterior acestei proceduri, astfel cum rezultă din documentația de atribuire, note justificative interne, decizii de aprobare interne), contestatoarea își rezervă dreptul de a suplimenta motivele de nelegalitate ce stau la baza acestui capăt de cerere, după accesul la dosarul achiziției publice.

Cu privire la modificarea specificațiilor tehnice din caietul de sarcini, contestatoarea consideră că acesta conține cerințe excesive, care nu se justifică, prin raportare la obiectul achiziției și obiectivele urmărite de autoritatea contractantă, restrictive și care afectează negativ concurența.

Astfel, contestatoarea arată că, în secțiunea 3.4.1.5.24 (Circuitele de înaltă tensiune și echipamentele aferente), Sub-secțiunea 3.4.1.5.24.1 (Motorul/motoarele electrice de tracțiune), autoritatea contractantă a inclus cerința: "Motorul/motoarele de tracțiune va/vor asigura performanțe dinamice solicitate și va avea o putere maximă de minim 200 kW/vehicul, proiectată pentru realizarea autonomiei și performanțelor dinamice", cerință care este excesivă, disproporționată și nejustificată, solicitând modificarea ei, respectiv cerința unui motor de tracțiune cu o putere de 160 kW per vehicul.

În măsura în care se constată faptul că, la acest stadiu al procedurii, nu este posibilă adoptarea măsurilor de remediere, constând în modificarea cerințelor documentației de atribuire, așa cum a solicitat, sau adoptarea unor astfel de măsuri de remediere nu ar fi suficiente pentru a conferi legalitate procedurii, contestatoarea solicită Consiliului obligarea autorității contractante la anularea procedurii de atribuire, în conformitate cu prevederile legale în vigoare.

De asemenea, contestatoarea solicită accesul la dosarul achiziției publice, în conformitate cu prevederile art. 19 din Legea nr. 101/2016, rezervându-și dreptul de a-și completa motivele de nelegalitate constatate.

În drept, contestatoarea invocă art. 2 alin. (2), art. 3 alin. (1), art 49, art. 50, art. 155 și următoarele din Legea nr. 98/2006, precum normele metodologice la aceasta.

Prin adresa 359/29.08.2022, înregistrată la Consiliu cu nr. 42988/29.08.2022, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere la contestația formulată de SKODA ELECTRIC A.S., solicitând înlăturarea, în tot, a argumentelor contestatoarei și respingerea, ca neîntemeiată a contestației.

În prealabil, autoritatea contractantă susține că, potrivit solicitării formulate privind modificarea documentației de atribuire, relativ la puterea maximă a motorului de tracțiune de la 200 kW la 160 kW, la data de 25.08.2022, în temeiul dispozițiilor art. 9 din Legea nr. 101/2016, dispus măsura de remediere, respectiv acceptă modificarea capitolului 3.4.1.5.24.1 al caietului de sarcini și se va citi după cum urmează: "Motorul/motoarele de tracțiune va/vor asigura performanțe dinamice solicitate și va avea o putere de minim 160 kW/vehicul, proiectată pentru realizarea autonomiei și performanțelor dinamice.

În acest context, solicită Consiliului să constate faptul că, parte din pretențiile deduse judecății, de către SKODA ELECTRIC A.S., au rămas fără obiect, respectiv să dispună în consecință.

De asemenea, autoritatea contractantă susține că documentația de atribuire a fost supusă unui control ex-ante, din partea ANAP, finalizat prin emiterea Avizului conform condiționat nr. 17230/26.07.2022 și în baza căruia Municipiul București a adoptat o serie de remedieri. De observat este faptul că aspectele criticate de contestatoare și care din perspectiva sa tind la motive de oportunitate a procedurii - nu au fost sesizate/identificate de către ANAP sub forma unor nereguli/abateri ce ar trebui modificate.

Ca atare, documentația de atribuire publicată și care la acest moment este contestată nu prezintă nicio neregularitate și, din această perspectivă, autoritatea contractantă consideră că nu se impune nici anularea procedurii de atribuire în sensul celor indicate de contestatoare, cu atât mai mult cu cât nu se regăsește în nicio ipoteză de denaturare, restrângere sau împiedicare a concurenței.

Pe de altă parte, chiar și în eventualitatea în care autoritatea contractantă ar fi obligată la măsuri de remediere privind valoarea estimată a contractului și/sau la durata de executare a contractului, fie aceste aspecte ar fi sancționate de către CNSC, ele nu sunt susceptibile de a modifica atât de mult/considerabil elementele ce descriu contextul achiziției publice.

Mai mult decât atât, reiterează autoritatea contractantă că a dispus prelungirea datei limită de depunere a ofertelor, caz în care, chiar și în contextul celor menționate, posibili ofertanți ar putea avea acces în cadrul procedurii de atribuire demarate și contestate la acest moment.

Autoritatea contractantă menționează că, prin Hotărârile Consiliului General al Municipiului București nr. 394/2016, 689/2018 și 690/2018

(modificată prin HCGMB nr. 282/2022), a fost aprobată achiziționarea de către Municipiul București a unui număr de 100 de troleibuze, aferentă proiectului *Achiziționare mijloace de transport mai puțin poluante necesare îmbunătățirii transportului public de călători în Municipiul București*.

Prin Planul de mobilitate, aprobat prin HCGMB nr. 90/229.03.2017, a fost prevăzută dezvoltarea mobilității urbane durabile, în perioada 2016-2030, pentru regiunea București-Ilfov, iar pentru susținerea mobilității urbane durabile, autoritățile publice urmează să promoveze utilizarea vehiculelor electrice, susținând totodată și instituțiile colaboratoare pentru achiziția și introducerea flotei de vehicule electrice.

În acest sens, autoritatea contractantă precizează că achiziția cu celeritate a 100 de troleibuze electrice are în vedere crearea unui sistem de transport eficient, integral, durabil și sigur, proiectat să promoveze dezvoltarea economică și teritorială incluzivă din punct de vedere social, iar, în egală măsură, să asigure o calitate ridicată a vieții, inclusiv prin îmbunătățirea siguranței și a securității în circulație, reducerea poluării aerului și a zgomotului, a emisiilor de gaze cu efect de seră și a consumului de energie, cu respectarea tuturor prevederilor legislației europene.

Totodată, autoritatea contractantă indică faptul că finanțarea programului se realizează din alocații bugetare și/sau din fonduri legal constituite cu această destinație - contract de finanțare încheiat între Administrația Fondului de Mediu și Municipiul București pentru achiziția a 100 de troleibuze și 130 de autobuze hibrid). Achiziția este cuprinsă la poziția 1 din Modificări/completări/anulări la Programul Anual de Achiziții Publice 2022.

În continuare, autoritatea contractantă precizează că este neîntemeiată și se impune a fi respinsă contestația formulată de SKODA ELECTRIC. Astfel, sub aspect prealabil, autoritatea contractantă indică faptul că motivele de pretinsă nelegalitate, invocate de Skoda Electric, ar fi putut reprezenta - în eventualitatea în care nu le-ar putea califica la acest moment - posibile solicitări de clarificări. Or, contestatoarea nu a înțeles să formuleze, până la data prezentă, nicio solicitare de clarificare, deși avea acest drept recunoscut de lege, anterior și premergător formulării contestației - pe calea căreia se dorește blocarea unei importante și vitale proceduri de achiziție publică pentru Municipiul București.

În ceea ce privește criticile privind valoarea estimată a contractului, autoritatea contractantă le consideră neîntemeiate, menționând că stabilirea valorii estimate a contractului a fost fundamentată de studiul de oportunitate aprobat prin HCGMB nr. 690/2018, modificată ulterior prin HCGMB nr. 282/02.06.2022.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că a inițiat consultarea de piață la data de 24.03.2022, prin anuntul MC1019160, aceasta finalizându-se la data de 11.04.2022, prin raportul nr. 25541/11.04.2022, indicând că, deși avea posibilitatea de formula și transmite puncte de vedere în cadrul acestei consultări de piață, contestatoarea nu a participat și nu a propus niciun prag valoric, pentru ca, la acest moment, să critice maniera în care a fost estimată valoarea contractului.

Autoritatea contractantă susține că, în cuprinsul anexelor HCGMB nr. 282/02.06.2022 (la pag. 68-69), se prevede bugetul investiției ca fiind

suma de 2.731.092,44 lei, fără TVA/unitate - adică 552.371.91 euro - și 3.250.000 lei, cu TVA/unitate, aceasta fiind, în concret, exact valoarea la care se raportează Skoda Electric (pag. 50 din contestația formulată).

Subliniază autoritatea contractantă faptul că, urmare a consultării de piață a fost actualizat prețul prevăzut în studiul de oportunitate aprobat la nivelul anului 2018 - respectiv 460.000 euro/unitate - la prețul de 552.371,91 euro/unitate, rezultând astfel o creștere de 120% la nivelul anului 2022.

Fără îndoială că acest aspect conduce la invalidarea tezelor propuse de contestatoare și care tind la conturarea ideii potrivit căreia autoritatea contractantă nu ar fi avut în vedere o creștere considerabilă a valorii estimate, precum și justificarea separată a valorii serviciilor.

În al doilea rând, autoritatea contractantă arată că nu este obligată să țină cont de informațiile obținute în urma consultării de piață, însă, cu toate acestea, a fost stabilită o valoare estimată a prețului/unitate în concordanță chiar cu rezultatele acestei consultări de piață.

În al treilea rând, autoritatea contractantă redă, cu titlu exemplificativ, o serie de articole de presă din care rezultă faptul că prețurile stabilite de singurul respondent la consultarea de piață, în proceduri similare organizate la nivelul României, pentru troleibuze similare, sunt apropiate cu valoarea estimată și agreată de autoritatea contractantă și propusă în cadrul consultării de piață.

Din această perspectivă, solicitările contestatoarei sunt neîntemeiate și nesustținute, neexistând riscul potențial - și cu atât mai puțin considerabil - ca în cadrul prezentei proceduri să nu participe ofertanți și/sau să se regăsească în ipoteza unei periclitări a marilor investiții publice în România.

Deopotrivă, stabilirea valorii estimate a contractului, respectiv a bugetului de care Municipality dispune raportat la o procedura de achiziție publică, este un drept exclusiv al autorității contractante și care nu ar putea fi alterat/modificat/condiționat de capacitățile financiare ale posibilor ofertanți.

Mai mult decât atât, în eventualitatea în care pe parcursul derulării executării contractului s-ar constata necesități/dificultăți din punct de vedere financiar, agenții economici dispun de mecanisme contractuale și legale distincte de contestație în fața CNSC prin care prețul să fie ajustat.

În ceea ce privește criticile privind modificarea duratei de executare a contractului, autoritatea contractantă consideră că nici această teză nu ar putea fi primită, dat fiind că în continuare se pune în discuție și se critică un drept de oportunitate al Municipiului București, în calitate de autoritate contractantă, drept care, de altfel, nu ar putea denatura concurența.

Mai mult decât atât, termenii contractuali actuali prezintă îmbunătățiri față de vechiul contract, în avantajul agenților economici.

Autoritatea contractantă mai susține că tezele propuse de Skoda Electric nu pot fi primite nici ca urmare a faptului că cerința privind durata livrării are în vedere și sursa de finanțare a proiectului de achiziție 100 de troleibuze, respectiv contractul de finanțare nerambursabilă, încheiat între Administrația Fondului de Mediu și Municipiul București.

Astfel, autoritatea contractantă a stabilit cerința privind durata contractului cu luarea în considerare a riscurilor la care Municipiul București

urmează a se supune, în eventualitatea în care derularea și finalizarea procedurii - inclusiv prin livrarea bunurilor ofertate - ar avea o durată mult prea îndelungată, caz în care se vor pierde fondurile nerambursabile.

Consideră autoritatea contractantă, deopotrivă, faptul că stabilirea duratei de livrare este un aspect exclusiv al oportunității de care dispune și care nu ar putea fi condiționat de aprecierile subiective ale unui potențial ofertant.

La 06.09.2022, SOLARIS BUS & COACH SP Z.O.O. a transmis adresa înregistrată la CNSC sub nr. 44275/06.09.2022, intitulată *Note scrise*, prin care reia criticile anterioare și argumentele de nelegalitate a documentației.

Skoda Electric a.s., de asemenea, a formulat note scrise în raport cu punctul de vedere al autorității contractante, comunicate Consiliului prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 44209/06.09.2022.

Autoritatea contractantă, la rândul ei, a transmis Consiliului, în replică la susținerile ultime ale contestatoarei Skoda Electric a.s., propriile note scrise, din adresa nr. 377/08.09.2022, înregistrate la CNSC sub nr. 44907/09.09.2022, dar și completările din adresa înregistrată sub nr. 44979/09.09.2022.

După conexarea celor două contestații, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, analizând susținerile părților și documentele depuse la dosarul cauzelor, Consiliul reține cele ce urmează:

Autoritatea contractantă MUNICIPIUL BUCUREȘTI a inițiat, la 11.08.2022, o licitație deschisă în vederea atribuirii contractului de furnizare „Achiziție troleibuze”, ce a fost inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN1045960 și documentația de atribuire aferentă.

Nemulțumite de conținutul documentației de atribuire a procedurii în discuție, SOLARIS BUS & COACH SP Z.O.O. și SKODA ELECTRIC A.S. au formulat contestațiile de față, solicitând modificarea unor condiții din documentația de atribuire (inclusiv, caietul de sarcini), considerate restrictive/disproporționate, dar și a valorii estimate a achiziției și a termenului de livrare.

Preliminar, Consiliul constată că, pentru a îndeplini obligația stabilită la art. 61<sup>1</sup> alin. (1) din Legea nr. 101/2016, contestatoarea SOLARIS BUS & COACH SP Z.O.O. a înaintat recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 208346731/1, în valoare de 220.000 lei, emisă de CEC Bank – Sucursala Victoria, la data de 25.08.2022 (cauza nr. 2064/2022), iar contestatoarea SKODA ELECTRIC A.S. a înaintat recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 208349875/1, în valoare de 220.000 lei, emisă de CEC Bank – Sucursala Victoria, la data de 25.08.2022 (cauza nr. 2074/2022).

Consiliul ia act de faptul că, urmare a măsurii de remediere nr. 121610/25.08.2022, postată în SEAP de autoritatea contractantă, prin care aceasta arată că este de acord cu solicitările contestatorilor, în sensul în care se accepta modificarea capitolului 3.4.1.5.24.1 al caietului de sarcini și se va citi după cum urmează: „Motorul/motoarele de tractiune vaA/or asigura performantele dinamice solicitate și va avea o putere de minim 160



*kW/vehicul, proiectata pentru realizarea autonomiei și performanțelor dinamice", SKODA ELECTRIC A.S. precizează că renunță la cererea de modificare a caietului de sarcini, aferentă acestei caracteristici.*

Deși SOLARIS BUS & COACH SP Z.O.O. a luat act, din cuprinsul punctului de vedere, de acceptul autorității contractante privind modificarea puterii motorului, prin notele scrise emise ulterior acestuia, susține admiterea contestației sale în tot. Or, în privința capătului de cerere privind modificarea respectivei specificații de performanță a motorului, Consiliul constată că a rămas fără obiect.

La analiza în ansamblu a criticilor, Consiliul constată că ambele contestații atacă conținutul documentației de atribuire și cel al anunțului de participare în privința bugetului alocat de achizitor – valoarea estimată a achiziției și în privința termenului de livrare a troleibuzelor.

Din documentele înaintate de părți, Consiliul conchide că, în fapt, autoritatea contractantă nu prezintă modalitatea de calcul a valorii estimate, în sensul că nu probează că, la dimensionarea bugetului actual al achiziției ar fi ținut cont de toate și orice costuri determinabile, care ar afecta derularea viitorului contract, așa cum obligă dispozițiile articolului 9 alin. (1) din Legea nr. 98/2016: *"Autoritatea contractantă calculează valoarea estimată a unei achiziții având în vedere valoarea totală de plată, fără TVA, estimată de autoritatea contractantă, luând în considerare orice eventuale forme de opțiuni și prelungiri ale contractului menționate în mod explicit în documentele achiziției"*.

Or, întrucât achizitorul a avut dubii privitoare la nivelul minim al viitorului buget, a organizat o consultare de piață, care a urmărit și obținerea de date financiare de actualitate, privind posibilitatea de livrare și plată a troleibuzelor.

Consultarea de piață are ca scop tocmai pregătirea achiziției, în sensul informării viitorilor posibili ofertanți, dar și al primirii de sugestii, din partea acestora. Astfel, autoritatea contractantă trebuie să prezinte, în mod transparent, toate informațiile de interes, pentru a obține acele date care să faciliteze organizarea viitoarei competiții.

Rezultatul consultării poate fi valorificat, obiectiv, conform alin. 3 al art. 139 din Lege, privind consultarea de piață, *Autoritatea contractantă are dreptul de a utiliza sau implementa opiniile, sugestiile sau recomandările primite în cadrul consultărilor prevăzute la alin. (1) pentru pregătirea achiziției și pentru organizarea și desfășurarea procedurii de atribuire, cu condiția ca utilizarea sau implementarea acestor opinii, sugestii sau recomandări să nu aibă ca efect denaturarea concurenței și/sau încălcarea principiilor nediscriminării și transparenței.*

Faptul că a apreciat onestă estimarea făcută de SOLARIS BUS & COACH SP Z.O.O.; în cadrul consultării de piață, nu poate fi opus ca argument contrar criticilor acestui operator economic, în privința valorii estimate a procedurii. În fapt, după consultarea de piață, autoritatea contractantă nu era exonerată de obligația identificării costurilor de achiziție, pentru a dimensiona corect bugetul alocat, chiar în condițiile în care nu ar fi adăugat reguli de ofertare, față de cele din consultarea de piață.

Apărățile autorității contractante că, în privința valorii de referință din consultarea de piață, ce ar include și TVA, ceea ce ar proba netemeinicia susținerilor contrare ale SOLARIS BUS & COACH SP Z.O.O., sunt considerate de Consiliu lipsite de temei. Pe de o parte, din documentele consultării de piață, nu rezultă că, spre deosebire de alte consultări de piață organizate, ar fi primit estimări ale valorilor fără includerea TVA. Pe de altă parte, regulile de stabilire a valorii estimate a achiziției (sus citate) impun calcule fără TVA, concordant și cu oferta indicativă a aceluiași operator economic, din consultarea de piață organizată în 2021, dar pentru troleibuze de 18m (conform cu documentele din dosarul achiziției).

Simpla actualizare a prețului din procedura finalizată cu contractul reziliat sau compararea valorii estimate cu valoarea pretinsă a fi reieșit din consultarea de piață, dar fără a ține cont de diferențele de condiții de derulare a acestora față de condițiile din noua procedură, reprezintă riscuri de dimensionare eronată a nevoii de finanțare, asumate fără just temei.

La simpla analiză comparativă a conținutului caietului de sarcini din procedura veche, cu cel din actuala procedură, se constată modificări semnificative privind performanțele impuse troleibuzului, adică impunerea unor niveluri superioare pentru caracteristici care ar necesita costuri suplimentare de producție, precum: durata de utilizare motor; durata de utilizare fără reparații; garanție și extragaranție. Aceste caracteristici au fost majorate, în sensul creșterii valorilor de performanță, prin noul caiet de sarcini.

Prin urmare, nu se dovedește că autoritatea contractantă a ținut cont de obligația sa de a previziona, diligent, toate circumstanțele care ar afecta viitorul contract, în sensul de a nu fi nevoită, eventual, la o modificare a contractului, conform prevederilor art. 221 din Legea nr. 98/2016, pentru circumstanțe pretins neprevăzute.

Conform literei a) a art. 4 din Instrucțiunea nr. 1/2021 a ANAP, sunt circumstanțe pe care o autoritate/entitate contractantă diligentă nu ar fi putut să le prevadă acele situații "care nu puteau fi anticipate până la data de clarificare, inclusiv, în ciuda pregătirii cu o diligență rezonabilă a procedurii inițiale de către autoritatea/entitatea contractantă, luând în considerare mijloacele disponibile, natura și caracteristicile proiectului concret, bunele practici din domeniul în cauză și necesitatea de a asigura o relație corespunzătoare între resursele cheltuite pentru pregătirea procedurii de atribuire și valoarea sa previzibilă".

În corelare și cu regulile de livrare a troleibuzelor, ce au făcut, de asemenea, obiect al consultării de piață, se constată că autoritatea contractantă nu a apreciat ca fiind întemeiată propunerea aceluiași unic participant, de menținere a termenului folosit în general în procedurile sale similare, de 24 luni.

Consiliul are în vedere că, în procedurile anterioare, pentru produse care nu au caracteristici la fel de performante, autoritatea contractantă a stabilit un termen de livrare autobuze/troleibuze de 24 luni, fiind unanim apreciat drept rezonabil. Cu toate acestea, în procedura curentă, deși sunt notorii problemele de aprovizionare cu componente în industria auto, apărute în ultimii 2 ani, a redus termenul de ofertare, impunând un grafic

de livrare cu debut în luna a 11-a și finalizare a livrărilor în luna a 14-a, după semnarea contractului.

Apărările autorității contractante privind limitele de derulare a achiziției cauzate de sursa de finanțare, bazată pe un contract de finanțare nerambursabilă (neprezentat ca probă) relevă incorecta pregătire a procedurii de atribuire. De altfel, prin fișa de date a achiziției este inclusă o informație/clauză incertă, privind posibilitatea de finanțare, nefiind cunoscută, cu certitudine, sursa de finanțare, în secțiunea *II.2.13 Informații despre fondurile Uniunii Europene: Identificarea proiectului: Finanțarea se va face din alocații bugetare și/sau din alte fonduri legal constituite cu această destinație (fonduri nerambursabile în măsura contractării cererilor de finanțare depuse)*.

Raportat la cuprinsul Normelor metodologice de aplicare a Legii nr. 98/2016, procesul de pregătire a achiziției este inițiat de identificarea necesității în sine, semnalată prin referatul de necesitate, iar condițiile de încheiere a contractului se subordonează scopului inițierii procedurii, adică acoperirii nevoii de achiziție. Ar fi contrar oricărei reguli de utilizare a fondurilor publice și principiilor de economicitate, bună gestiune și proporționalitate, un demers de tipul identificării posibilității de cheltuire a unor sume aflate la dispoziția achizitorului, la un moment dat.

Conform art. 9 alin. (1) din Normele aprobate prin HG nr. 395/2016, pregătirea procesului de achiziție trebuie să urmeze un parcurs logic: *Etapa de planificare/pregătire a unui proces de achiziție publică se inițiază prin identificarea necesităților și elaborarea referatelor de necesitate și se încheie cu aprobarea de către conducătorul autorității contractante/unității de achiziții centralizate a documentației de atribuire, inclusiv a documentelor-suport, precum și a strategiei de contractare pentru procedura respectivă*. În cadrul acestui parcurs, inițiat prin referatele de necesitate, întocmite la sfârșitul anului (sau la apariția nevoii), și continuat cu programul anual al achizițiilor, etapa de identificare a surselor de finanțare este subsecventă scopului achiziției, și nu invers.

Pretinsa nevoie de achiziție celeră a celor 100 de troleibuze nu poate înfrânge regulile de transparență și proporționalitate ale procedurii de atribuire sau cele de dimensionare obiectivă a condițiilor contractuale. Riscurile de neangajare a sumelor din finanțare trebuie analizate în același fel cu riscurile de imposibilitate de livrare a produselor, într-un termen redus, asumarea răspunderii pentru modul de organizare a procedurii, eventual, al eșecului ei, nefiind un drept suveran al achizitorului, care trebuie și poate previziona, pe baza unor analize rezonabile, etapele unui proces de achiziție care să fie finalizat cu succes. Altfel, nu s-ar putea admite că autoritatea contractantă ar avea libera alegere de a organiza o procedură de atribuire doar *jocandi causa*.

Prin urmare, în acord cu susținerile ambelor contestatoare, Consiliul consideră că stabilirea duratei de execuție a obligației de livrare, la nivelul a 14 luni, reprezintă o cerință nefundamentată a achizitorului.

Observațiile primite de achizitor, cu privire la ambele aspecte, și din partea echipei de consultanți a Băncii Mondiale (conform corespondenței din dosarul achiziției), care semnalează nevoia de reanalizare a lor

(inclusiv, realitatea termenului de livrare), confirmă lipsa de proporționalitate dintre obiectul achiziției și condițiile de ofertare amintite.

Consiliul consideră întemeiate criticile comune ale celor două contestatoare, în privința valorii estimate și a termenului de livrare, stabilite de autoritatea contractantă într-un mod care dezavantajează nejustificat operatorii economici ce nu dețin pe stoc troleibuzele, dar ar putea participa cu ofertă, dacă nu ar fi artificial restrânsă concurența pe baza unor astfel de cerințe, contrare prevederilor art. 50 din Legea nr. 98/2016: *(1) Autoritățile contractante nu vor concepe sau structura achizițiile ori elemente ale acestora cu scopul exceptării acestora de la aplicarea dispozițiilor prezentei legi ori al restrângerii artificiale a concurenței. (2) În sensul alin. (1), se consideră că există o restrângere artificială a concurenței în cazul în care achiziția ori elemente ale acesteia sunt concepute sau structurate cu scopul de a favoriza ori dezavantaja în mod nejustificat anumiți operatori economici.*

În privința solicitărilor suplimentare, formulate de SOLARIS BUS & COACH SP Z.O.O., de eliminare/modificare a cerințelor legate de capacitatea de transport, de autonomia minimă a troleibuzului și de obligația prezentării certificării de omologare tip, Consiliul constată că autoritatea contractantă opune, prealabil justificărilor sale, un drept al contestatoarei la solicitarea de clarificare a documentației de atribuire, prioritar celui de atacare a acesteia.

Or, dispozițiile din Legea nr. 98/2016 privitoare la solicitările de clarificare a unor aspecte din documentație nu afectează dreptul de contestare a acelor acte vătămătoare pentru operatorul economic interesat, consacrat la art. 3 din Legea nr. 101/2016.

De asemenea, apărările autorității contractante privitoare la obținerea avizelor ANAP pe baza controlului ex-ante, în legătură cu conținutul documentației de atribuire, sunt lipsite de temei. Responsabilitatea asupra modului de organizare și derulare a procedurii aparține, exclusiv, autorității contractante, chiar și după derularea controlului evocat, conform prevederilor art. 15 din Ordonanța de urgență nr. 98/2017 privind funcția de control ex ante al procesului de atribuire a contractelor/acordurilor-cadru de achiziție publică: *Procesul de control ex ante este limitat la aspectele verificate și constatate în baza listelor de verificare ale ANAP și nu exonerează de răspundere autoritatea contractantă în raport cu acțiunile și deciziile adoptate de aceasta în procesul de atribuire și/sau modificare a contractului în conformitate cu dispozițiile legale aplicabile.*

Cu toate acestea, Consiliul constată că în privința certificatului de omologare de tip, autoritatea contractantă a emis un răspuns de clarificare, la 09.09.2022, în sensul acceptării solicitării contestatoarei, aspect care lasă fără obiect cererea de modificare a caietului de sarcini, în privința respectivului document din ofertă.

Raportat la capacitatea de transport (90 locuri) și la autonomia troleibuzului (20 km), Consiliul constată că apărările autorității contractante se bazează pe comparații cu nivelul celor indicate în caietul de sarcini din procedura de atribuire nefinalizată.

Or, cele două caracteristici au un grad de interdependență tehnică evidentă, inclusiv în raport cu alte performanțe ale troleibuzului (puterea motorului, capacitatea bateriilor etc).

Consiliul constată, facil, faptul că nivelul autonomiei troleibuzului din procedura anterioară, deși era fizic identică (20 km), era impusă pentru o încărcare de 60% a mijlocului de transport. În schimb, același parametru este condiționat, prin caietul de sarcini din prezenta procedură, de o încărcare maximă a troleibuzului, cu toate sistemele electrice în funcțiune.

În același timp, pretinsa scădere a numărului de călători, față de procedura precedentă, nu relevă modul obiectiv de apreciere al autorității contractante, privitor la identificarea nevoii sale de achiziție a unui troleibuz cu mai puține locuri, deși ambele proceduri se bazează pe același Plan de mobilitate din 2017, care justifică oportunitatea achiziției. Astfel, nu rezultă o corelare necesară a celor două caracteristici, de maniera celei evocate de contestatoare.

Prin urmare, văzând și modificarea parametrului tehnic ce ține de puterea motorului, Consiliul consideră că, în fapt, dimensionarea specificațiilor minime atacate nu a ținut cont și de nevoia de corelare a lor, în sensul obținerii de către achizitor a unui produs cu performanțele vizate, respectiv a unui troleibuz cu fiabilitate deosebită, care să asigure transportul călătorilor în condiții de confort, cu protejarea mediului ambient și fără costuri de exploatare similare celor propulsate prin motoare cu ardere internă.

În consecință, constatând temeinicia criticilor rămase în discuție, formulate de SOLARIS BUS & COACH SP Z.O.O., Consiliul va admite contestația acestui operator economic, dar și pe cea a SKODA ELECTRIC A.S. și va obliga autoritatea contractantă la luarea măsurilor de remediere specifice, în sensul modificării cerințelor direct atacate, în 20 de zile, de la primirea deciziei conform prevederilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016.

În termenul amintit, autoritatea contractantă va modifica nivelul valorii estimate a achiziției, în sensul majorării ei, va modifica termenul de livrare a produselor din viitorul contract, în sensul acordării unui termen de 24 luni, similar celui din procedura precedentă și va corela capacitatea de transport și modul de calcul al autonomiei troleibuzului conform caracteristicilor funcționale minimale rezultând din necesitatea sa obiectivă.

Cu privire la cheltuielile ocazionate de soluționarea contestației, Consiliul constată că SKODA ELECTRIC A.S. nu a prezentat dovada înaintării lor, în condițiile precizate la art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, motiv pentru care va respinge cererea corelativă, ca nefondată.

Pentru aceste motive,  
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,  
**CONSILIUL DECIDE:**

Conexează contestațiile formulate de SOLARIS BUS & COACH SP Z.O.O. și de SKODA ELECTRIC A.S., în contradictoriu cu MUNICIPIUL BUCUREȘTI, împotriva procedurii inițiate pe baza anunțului de participare nr. CN1045960 din 11.08.2022.

Admite contestațiile în privința valorii estimate a achiziției, termenului de livrare a produselor, capacității de transport și autonomiei troleibuzului și obligă autoritatea contractantă la modificarea cerințelor corelative, în 20 de zile, conform motivării ce precede.

Respinge, ca rămase fără obiect, cererile SOLARIS BUS & COACH SP Z.O.O. de modificare a specificației tehnice legate de puterea motorului și a cerinței privind prezentarea certificatului de omologare de tip.

Ia act de renunțarea SKODA ELECTRIC A.S. la cererea de modificare a specificației tehnice legate de puterea motorului.

Respinge cererea SKODA ELECTRIC A.S. de acordare a cheltuielilor ocazionate de contestație, ca nefondată.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, dar împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) și art. 29 din Legea nr. 101/2016.

**PREȘEDINTE,**  
**Dumitru-Daniel**



**MEMBRU,**  
**Dumitru-Viorel**  
**PÂRVU**

**MEMBRU,**  
**Maria GHEORGHE**