OANA GAVRILA
LAW OFFICE

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR
Fax: 021.310.46.42
E-mail: office@cnsc.ro

GAVRILĂ OANA - Cabinet de Avocat
INTRARE Nr. 2147
IEȘIRE
Ziua 26 Luna 10 Anul 2026

Ministerul Transporturilor
Autoritatea pentru Reformă Feroviară
INTRARE/IEȘIRE. NR. 8497
Ziua 26 Luna 10 Anul 2026

Către:	**Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor** Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București
Fax:	021.310.46.42
E-mail:	office@cnsc.ro
În atenția:	**Autoritatea pentru Reforma Feroviara** Mun. București, Str. Dinicu Golescu nr. 38, cod poștal 010873
Fax:	+40 374808649
E-mail:	razvan.mihut@arf.gov.ro
De la:	**Alstom Transport S.A.**
Fax:	+40 214 109 889
E-mail:	oana.gavrila@achizitiiconsult.ro
RE:	Contestație în legătură cu procedura organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect: *Achiziția de 23 locomotive electrice noi cu sisteme ERTMS, capabile să circule cu o viteză maximă de 160 km/h și să tracteze până la 16 vagoane de călători, destinate transportului feroviar de călători și achiziționarea serviciilor de mentenanță și reparații, necesare funcționării în condiții optime de siguranță și confort a respectivelor locomotive* **Anunț de participare nr. CN 1081216/15.05.2025**
Data:	26.10.2026
Pagini:	23

Alstom Transport S.A. („**Alstom**"), cu sediul în București, Str. Răzoare nr. 32, et. 2, sector 6, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul București sub nr. J40/22347/1994, cod fiscal RO6640696, reprezentată legal prin dl. Șerban Iorga, în calitate de împuternicit, și convențional prin avocat Oana Gavrilă[1], cu sediul profesional în București, str. Matei Basarab nr. 13 – 15, clădirea Hub Design, etaj 3, sector 3, cod poștal 030671, unde solicităm și comunicarea tuturor actelor de procedură conform art. 158 C. pr. civ.[2]

având în vedere calitatea Alstom de membru al asocierii formate din Alstom Transport S.A. și Alstom Transportation Germany GmbH, ofertant în cadrul procedurii de atribuire având ca obiect Achiziția de 23 locomotive electrice noi cu sisteme ERTMS, capabile să circule cu o viteză maximă de 160 km/h și să tracteze până la 16 vagoane de călători, destinate transportului feroviar de călători și achiziționarea serviciilor de mentenanță și reparații, necesare funcționării în condiții optime de siguranță și confort a respectivelor locomotive („**Procedura de atribuire**"), publicată în

1 Anexa nr. 1 – Împuternicire avocațială.
2 Raportat la prevederile art. 148 alin. (1) din C. Pr. Civ., indicăm și următoarele coordonate de contact ale C.I. Oana Gavrilă: fax: +40 21 410 98 89, e-mail: oana.gavrila@achizitiiconsult.ro.

Fax +40 214 109 889
Mobile +40 722 453 614
13-15 Matei Basarab St., Hub Design Building, 3rd floor
3rd District, Zip Code 030671
Bucharest, Romania

SEAP prin Anunțul de participare nr. CN 1081216/15.05.2025 de către **Autoritatea pentru Reforma Feroviara** („**ARF**" sau „**Autoritatea contractantă**") cu sediul în București, Bd. Dinicu Golescu nr. 38, Sector 1, cod poștal 010873, cod fiscal RO 11054529, e-mail: razvan.mihut@arf.gov.ro, reprezentată prin Director general,

în temeiul art. 8 din raportat la art. 2 din Legea nr. 101/2016, în termen legal, formulăm prezenta:

CONTESTAȚIE

solicitându-vă ca, prin decizia pe care o veți emite, să dispuneți:

(a) **anularea Raportului procedurii de atribuire având nr. 8374/13.10.2026 („Raportul procedurii")[3], a Adresei nr. 8416/14.10.2026 emise de către ARF privind comunicarea rezultatului Procedurii de atribuire („Comunicarea rezultatului procedurii")[4], precum și a tuturor actelor anterioare și/sau subsecvente acestora care privesc modalitatea de evaluare a ofertelor depuse de către Asocierea Siemens Mobility și, respectiv, Softronic S.R.L. (denumite în mod colectiv „Actele contestate"), care s-ar fi impus a fi respinse;**

(b) **obligarea Autorității contractante să adopte măsurile necesare restabilirii legalității Procedurii de atribuire:**

- **în principal, cu consecința stabilirii caracterului inacceptabil al ofertelor Asocierii Siemens Mobility și, respectiv, Softronic S.R.L.;** iar
- **în subsidiar, cu consecința anulării Procedurii de atribuire ca urmare a existenței unor încălcări grave, sistemice și ireparabile ale principiilor transparenței, tratamentului egal, proporționalității și concurenței efective.**

Pentru a dispune în sensul celor de mai sus, solicităm Consiliului să aibă în vedere considerentele care vor fi expuse detaliat în continuare.

Cu titlu preliminar, în temeiul dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016[5], vă solicităm să încuviințați subscrisei accesul la dosarul achiziției publice și fotocopierea documentelor pe care le vom considera relevante.

Rugăm, așadar, Consiliul ca, prioritar cercetării argumentelor proprii speței, să ne informeze cât mai rapid posibil cu privire la ziua și ora la care ne putem prezenta la studiu.

[3] **Anexa nr. 2** – Raportul procedurii.
[4] **Anexa nr. 3** – Comunicarea rezultatului procedurii.
[5] **Art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016:**

*„La cerere, **părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu**, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția **documentelor pe care operatorii economici le declară și probează ca fiind confidențiale**, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală."* (subl. ns.).

Fax +40 214 109 889
Mobile +40 722 453 614
13-15 Matei Basarab St., Hub Design Building, 3rd floor
3rd District, Zip Code 030671
Bucharest, Romania

I CONTEXTUL FORMULĂRII PREZENTEI CONTESTAȚII

Relevante pentru corecta circumstanțiere a prezentei dispute sunt următoarele repere:

1 Date privind Procedura de atribuire

La data de 15.05.2025 Procedura de atribuire a fost demarată prin publicarea în SEAP a Anunțului de participare. Valoarea estimată a Procedurii de atribuire a fost indicată ca fiind intervalul între 1.105.768.000 și 1.572.654.000 RON, criteriul de atribuire fiind cel mai bun raport calitate-cost.

Un număr semnificativ de demersuri de clarificare, contestare și remediere a documentației de atribuire a urmat.

Încă de la început, Consiliul este rugat ca, în această privință, să observe și **o serie de chestiuni generale privind importanța și complexitatea proiectului**, în contextul frecvenței extrem de reduse cu care asemenea proceduri se organizează și prin natura activităților care urmează a fi realizate, ceea ce demonstrează inclusiv **importanța clarității și a lipsei de ambiguitate care ar trebui să caracterizeze lămuririle oferite de către Autoritatea contractantă atât anterior depunerii ofertelor, cât și pe parcursul evaluării lor**.

Prin contrast, s-a demonstrat permanent, pe parcursul demersului de clarificare și remediere a acestei documentații, faptul că ea a conținut încă de la început interpretări neclare, discordanțe multiple și aspecte vagi care, după cum în evaluare s-a observat, au lăsat, în continuare, aparent insuficient lămurite sau, cel puțin, neaplicate o serie de chestiuni de altfel esențiale pentru coerenta și unitara participare la Procedura de atribuire și evaluare a ofertelor.

Această lipsă de claritate a cerințelor s-a transformat, după cum urmează să explicăm, punctual, în continuare, într-un rezultat viciat al evaluării care s-a finalizat prin emiterea Actelor contestate, numai astfel explicându-se declararea ca fiind admisibile și conforme a unor oferte care nu respectă cerințele impuse.

2 Contestații, remedieri și clarificări intervenite în legătură cu Procedura de atribuire

Documentația de atribuire este de așteptat să conțină și să redea informații clare și inechivoce privind condițiile de participare și de evaluare a ofertanților; atunci când se impune, documentația poate fi clarificată, context în care Autorității contractante îi revine obligația de a oferi răspunsuri clare, ferme, apte să permită corecta și completa înțelegere a condițiilor aferente participării și evaluării pentru a fi, mai apoi, aplicate în evaluare.

În pofida acestor obligații, **deși un număr semnificativ de 25 de clarificări, remedieri și erate au fost publicate**, respectiv două contestații au fost promovate, **documentația de atribuire s-a dovedit ineficientă în evaluare**, fiind semnificativ afectate, după cum urmează să explicăm, atât natura cerințelor concret impuse, cât și modalitatea unitară de evaluare a ofertelor, prin raportare la aceste cerințe impuse, clarificate, remediate, anulate, înlocuite și, în final, incert și neunitar aplicate.

Multitudinea de remedieri, modificări, clarificări, reveniri/completări la clarificări și anulări sunt, în prezent, dovada unei încercări eșuate a ARF de a fi parcurs Procedura de atribuire, viciile care urmează a fi evidențiate în legătură cu modalitatea de evaluare a ofertelor Siemens și Softronic marcând vătămarea efectivă, produsă subscrisei (ca, de altfel, tuturor participanților), ca urmare a lipsei de claritate și transparență a unor cerințe care, la acest moment, nu ar mai putea fi remediate (ofertele fiind deja depuse și evaluate).

Fax +40 214 109 889
Mobile +40 722 453 614
13-15 Matei Basarab St., Hub Design Building, 3rd floor
3rd District, Zip Code 030671
Bucharest, Romania

II TEMEINICIA CONTESTAȚIEI

Prin Actele contestate, a fost evidențiat rezultatul Procedurii de atribuire potrivit căruia oferta Asocierii Siemens a fost declarată câștigătoare, respectiv ofertele Softronic și Alstom au ocupat pozițiile 2 și 3 în clasamentul ofertelor admisibile și conforme.

Din analiza întreprinsă asupra documentelor puse la dispoziție cu prilejul accesului la dosarul achiziției publice, nejustificat restricționat (de altfel) de către ARF, se desprind, cu ușurință, o serie de vicii care afectează în principal acest rezultat emis și, în subsidiar, legalitatea Procedurii de atribuire însești.

Se va demonstra, așadar, în cadrul actualului demers de contestare, faptul că **ARF a lăsat neverificate și neaplicate cerințele impuse, declarând în mod greșit ca fiind conforme ofertele Asocierii Siemens și Softronic** fără verificările riguroase care s-ar fi impus, și aplicând factorii de evaluare într-o manieră incoerentă, neunitară, nefundamentată pe documentele de ofertă prezentate și, așadar, greșită, necesar a fi sancționată.

Structurat, contestația va evidenția: **(A) temeiurile de neconformitate ale ofertelor Asocierii Siemens și Softronic** și, în subsidiar, **(B) temeiurile care justifică anularea Procedurii de atribuire însești**, de vreme ce neregulile sesizate ca urmare a finalizării evaluării nu ar mai putea fi remediate.

A Neconformitatea ofertelor Asocierii Siemens și Softronic; cerințele minime încălcate

A.1 Neconformitatea ofertelor Siemens și Softronic față de cerința obligatorie prevăzută la pct. 3.2.7.8 din Caietul de sarcini

1 Cerința tehnică impusă de Autoritatea contractantă este clară, precisă și obligatorie

Potrivit pct. 3.2.7.8 din Caiet de Sarcini, *„motoarele electrice de tracțiune vor fi complet suspendate de cadrul de boghiu"*. Această cerință nu reprezintă un obiectiv de performanță, ci o caracteristică constructivă expresă a locomotivei solicitate, necesar a fi fost explicit probată în cazul ambelor oferte în exact modalitatea în care a fost impusă.

În conformitate cu art. 154-156 din Legea nr. 98/2016, Autoritatea contractantă este obligată să evalueze ofertele prin raportare la specificațiile tehnice stabilite prin documentația de atribuire. O ofertă care nu respectă o specificație tehnică minimă trebuie considerată neconformă.

Din analiza documentației de atribuire, astfel cum aceasta a fost clarificată, nu rezultă existența vreunei clarificări prin care Autoritatea contractantă să fi eliminat, modificat sau flexibilizat obligația privind existența motoarelor **complet suspendate** de cadrul boghiului.

Prin urmare, la momentul evaluării ofertelor, cerința continua să producă efecte în forma sa inițială, iar ofertele care nu o respectau întocmai ar fi trebuit respinse.

Obligația respectării întocmai a cerințelor tehnice impuse prin documentația de atribuire este lipsită de orice fel de echivoc, ea fiind confirmată și la nivel interpretativ /jurisprudențial prin:

- Cauza C-42/13 - Cartiera dell'Adda SpA, unde s-a reținut că:

„42 Or, Curtea a hotărât deja că unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit, astfel încât aceasta ar avea obligația să excludă de la o achiziție un operator economic care nu a comunicat un înscris sau o informație a cărei prezentare era impusă în documentele acestei achiziții sub sancțiunea excluderii (a se vedea în acest sens Hotărârea

Fax +40 214 109 889
Mobile +40 722 453 614
13-15 Matei Basarab St., Hub Design Building, 3rd floor
3rd District, Zip Code 030671
Bucharest, Romania

Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, punctul 40).

43 Această obligație strictă ce revine autorităților contractante derivă din principiul egalității de tratament și din obligația de transparență care decurge de aici, cărora le sunt supuse autoritățile contractante, în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18.

44 Astfel, pe de o parte, principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. Aceasta implică formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și obișnuit de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză (a se vedea în acest sens Hotărârea Comisia/CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, punctele 108-111). (...)

48 În măsura în care contractul în discuție în litigiul principal prezintă un astfel de interes, ceea ce revine instanței de trimitere să verifice, principiul egalității de tratament și obligația de transparență care decurge din acesta impun autorității contractante, astfel cum reiese din cuprinsul punctelor 42 și 44 din prezenta hotărâre, sarcina de a respecta criteriile pe care ea însăși le-a stabilit, astfel încât ar avea obligația să excludă de la procedura de achiziții un operator economic care nu a comunicat un înscris sau o informație a cărei prezentare era impusă în documentele acestei achiziții sub sancțiunea excluderii." (subl. ns)

- Cauza T-415/10 - Nexans France, unde s-a reținut că:

„Trebuie amintit de la bun început că, în cazul în care, în cadrul unei proceduri de cerere de ofertă, autoritatea contractantă definește condițiile pe care intenționează să le impună ofertanților, aceasta limitează exercitarea propriei puteri de apreciere și nu poate, în plus, să se abată, față de vreun ofertant, de la condițiile pe care le-a definit astfel fără să încalce principiul egalității de tratament între candidați." (subl. ns.)

- Decizia CNSC publicată în BO2025_2812

„Consiliul are în vedere faptul că prevederile documentației de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de entitatea contractantă, sunt obligatorii atât pentru operatorii economici participanți la procedură, care au obligația de a își elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (art. 129 din HG nr. 394/2016), cât și pentru entitatea contractantă, aceasta fiind obligată ca, în desfășurarea procedurii de achiziție publică, să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire, care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv. [...] ***În condițiile în care entitatea contractantă a solicitat în mod expres prin documentația de atribuire respectarea unor specificații/indicatori tehnici,*** *prezentarea unor documente de conformitate, avize /certificări/ agremente tehnice,* ***este evident că prin neprezentarea/lipsa acestor elemente, contestatorul și-a asumat riscul ca oferta să-i fie respinsă, ca inacceptabilă/neconformă.***

Ofertanții nu trebuie să vicieze rezultatul procedurii, prin ofertarea unor lucrări/servicii care nu corespund cu cerințele caietului de sarcini sau a căror executare nu au îndeletnicirea/capacitatea tehnică, în baza unor supoziții proprii, fapt pentru care, entitatea contractantă are obligația de a evalua ofertele ținând seama de toate elementele avute în vedere la elaborarea documentației de atribuire, pentru a se asigura de fezabilitatea și sustenabilitatea ofertelor propuse în acest sens." *(subl. ns.)*

Fax +40 214 109 889
Mobile +40 722 453 614
13-15 Matei Basarab St., Hub Design Building, 3rd floor
3rd District, Zip Code 030671
Bucharest, Romania

2 **Autoritatea contractantă nu poate transforma o cerință constructivă într-o cerință funcțională**

De vreme ce produsele ofertate de Siemens și Softronic utilizează o soluție tehnică diferită de cea solicitată, respectiv **motoare care nu sunt complet suspendate de cadrul boghiului**, Autoritatea contractantă nu putea considera că eventuala simplă existență a unor performanțe similare compensează nerespectarea cerinței. Dimpotrivă, ARF era obligată să verifice și să identifice cu exactitate și fără echivoc modalitatea de îndeplinire a acestei cerințe, ofertanților revenindu-le obligația corelativă de a o proba.

Acceptarea unei abordări diferite, mai permisive, ar echivala cu modificarea ex post a documentației de atribuire și cu înlocuirea voinței inițiale a Autorității contractante cu un criteriu nou, neverificat de ceilalți participanți.

Or, principiile tratamentului egal, transparenței și nediscriminării consacrate de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 interzic modificarea cerințelor procedurii după expirarea termenului de depunere a ofertelor, astfel cum interpretativ, în mod unitar, s-a confirmat, în acest sens rugând fi exemplificativ observate:

- Decizia CNSC publicată în BO2026_336, unde se reține că:

> *„Oferta nu poate fi considerată conformă dacă respectarea acestei cerințe este amânată pentru etapa de implementare, întrucât evaluarea se face strict pe baza conținutului prezentat la momentul depunerii ofertei, iar completările sau elaborările viitoare nu pot substitui informațiile lipsă, mai ales în condițiile în care ofertanților li s-a adus spre cunoștință faptul că analiza activităților critice este obligatorie, lipsa sa fiind motiv de respingere a ofertei. (...)*
>
> *Dincolo de multiplele motive de neconformitate ale ofertei ..... SA, oferta contestatoarei oricum ar fi fost respinsă pentru faptul că a fost modificată pe calea răspunsului la solicitările de clarificări. Arată că la momentul depunerii ofertei ..... SA aceasta era neconformă prin raportare la cerințele caietului de sarcini, întrucât produsul nu exista și, prin urmare, nu putea fi ofertat. Este evident că o ofertă nu poate include un produs viitor, care nu există la momentul ofertării (nemo plus iuris ad alium transferre potest quam ipso habet). (...)*
>
> *Susține că validarea tezei contestatoarei ar încălca în mod direct principiul egalității de tratament între ofertanți, întrucât ar permite ca unii participanți să fie evaluați pe baza unor angajamente viitoare și declarații de intenție, iar alții pe baza unor oferte efectiv conforme și complete la momentul depunerii.(...) (subl. ns.)*

- Decizia CNSC publicată în BO2022_2479, unde se reține că:

> *"Or, potrivit dispozițiilor coroborate ale art. 127 alin. (1) lit. f), art. 133 alin. (1) și (2) și art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, propunerea tehnică trebuind să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini, **context în care nu poate fi considerat suficient angajamentul unui ofertant de a respecta toate cerințele din caietul de sarcini, chiar dacă o anumită cerință nu a fost menționată și detaliată în mod expres în oferta prezentată**." (subl. ns.)*

- Hotărârea nr. 811 din 25.09.2026 pronunțată de Curtea de Apel București, unde se reține că:

> *"Trebuie delimitate două momente juridice distincte: verificarea conformității ofertei, anterioară atribuirii, și verificarea executării contractului, ulterioară încheierii acestuia. O cerință care aparține conformității propunerii tehnice nu poate fi transformată ulterior, prin conduita comisiei de evaluare, într-o simplă obligație de executare ce va fi verificată la livrare. Procedând astfel, autoritatea contractantă ar modifica în mod indirect momentul și modalitatea de îndeplinire a unei cerințe*

Fax +40 214 109 889
Mobile +40 722 453 614
13-15 Matei Basarab St., Hub Design Building, 3rd floor
3rd District, Zip Code 030671
Bucharest, Romania

obligatorii după depunerea ofertelor. ***În acest sens, tribunalul reține corect că cerințele tehnice trebuie dovedite în cadrul ofertei, atunci când documentația impune acest lucru, iar verificarea ulterioară la livrare nu poate suplini lipsa dovezii la momentul evaluării."*** *(subl. ns.)*

- Hotărârea nr. 410 din 04.05.2026 pronunțată de Curtea de Apel Alba Iulia, unde se reține că:

"În ceea ce privește ***momentul depunerii ofertei care atestă identitatea între produsul solicitat de către autoritatea contractantă și ce oferit de către ofertant****, Curtea, reține caracterul neîndoielnic al obligației ofertaților de a dovedi, la momentul depunerii ofertei tehnice și nu ulterior, faptul că se oferă produsul solicitat de către autoritatea contractantă întrucât, o altă interpretare a cerinței în discuție, ar fi contrară principiilor transparenței și tratamentului egal, statuate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, de care autoritatea trebuie să țină cont pe tot parcursul procedurii de atribuire. (Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C-336/12, punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, , punctele 42 și 43, Hotărârea din 2 iunie 2016, ##### Pizzo, C-27/15, punctul 39)." (subl. ns.)*

Jurisprudența europeană sancționează, a rândul său, evaluarea care permite ignorarea cerințelor tehnice:

- În cauza **C-599/10, SAG ELV Slovensko,** Curtea de Justiție a Uniunii Europene a statuat că autoritatea contractantă nu poate permite modificarea elementelor esențiale ale unei oferte și nici nu poate evalua ofertele prin raportare la cerințe diferite de cele prevăzute în documentația de atribuire.
- De asemenea, în cauza **C-336/12, Manova,** CJUE a reținut că principiul tratamentului egal impune evaluarea ofertelor exclusiv în raport cu cerințele anunțate anterior participanților.

În consecință, de vreme ce produsele Siemens și Softronic nu respectă întocmai cerința privind montarea motoarelor complet suspendate de cadrul boghiului, iar Autoritatea contractantă a eșuat în verificarea și sancționarea acestei cerințe, ofertele acestora trebuiau declarate neconforme, măsură de remediere pe care vă solicităm să o dispuneți.

A.2 Neconformitatea ofertelor Siemens și Softronic în raport cu cerințele impuse la pct. 1.2.1 și 1.2.2 din Caietul de sarcini; omisiunea depunerii în cuprinsul ofertei a dovezii autorizației de tip

1 Clarificările emise de autoritatea contractantă au menținut integral obligația ofertanților privind includerea în oferta depusă a dovezilor privind autorizația de tip în considerarea importanței verificării lor

Potrivit pct. 1.2.1 din Caiet de sarcini, ofertantul trebuie să includă în ofertă un tip de locomotivă autorizat și certificat pentru punerea pe piață într-un stat membru al Uniunii Europene; în continuare, pct. 1.2.2 impune prezentarea, în cadrul ofertei, a autorizației de tip pentru chiar produsul concret ofertat, având funcționalitățile complete pe care ofertantul le-a propus spre evaluare și în considerarea cărora a obținut punctajul.

Deosebit de relevant este faptul că, prin măsurile de remediere întreprinse, Autoritatea contractantă a anulat expres un răspuns anterior care relativiza obligația prezentării autorizărilor și a precizat că dispozițiile pct. 1.2.1 și 1.2.2 rămân nemodificate. Această clarificare demonstrează fără echivoc concluzia că intenția Autorității contractante a fost aceea de a solicita existența și demonstrarea unui tip autorizat încă din etapa ofertării.

Fax +40 214 109 889
Mobile +40 722 453 614
13-15 Matei Basarab St., Hub Design Building, 3rd floor
3rd District, Zip Code 030671
Bucharest, Romania

Prezentăm în continuare câteva considerații relevante privind importanța impunerii și atentei verificări a acestor cerințe, explicând că:

- Autorizarea înseamnă recunoașterea oficială că un tip de tren (sau de material rulant) respectă toate cerințele tehnice, de siguranță și de interoperabilitate impuse de autoritățile feroviare competente, stabilite la nivel național sau european; procedura de autorizare implică parcurgerea anumitor etape obligatorii, constând în: prezentarea documentațiilor tehnice, verificări și încercări tehnice, evaluări ale conformității (adică aptitudinea de a respecta Specificațiile Tehnice de Interoperabilitate (STI/TSI) și reglementările specifice zonei în care urmează să circule, aprobarea respectivului model de tren pentru circulație în condițiile specificate și autorizarea individuală, aplicabilă fiecărei unități concrete care atestă faptul că fiecare tren din acel tip poate fi pus în exploatare;
- În lipsa autorizațiilor de tip și pentru punere pe piață, nicio locomotivă și niciun tren nu poate fi pus în exploatare comercială; atât reglementările de siguranță feroviară, cât și cerințele documentației de atribuire stabilesc în mod cert și explicit faptul că punerea în funcțiune (sau punerea în operare comercială) nu se poate face mai înainte ca procedurile de autorizare să fie parcurse cu succes;
- Intervalul pentru obținerea autorizațiilor mai sus menționate este de cel puțin 12 luni; astfel de proceduri pot fi demarate numai după ce trenul este, desigur, proiectat și fabricat, procedura de autorizare presupunând în mod obligatoriu definitivarea anterioară a produsului ce urmează a fi supus autorizării ca tip și, mai apoi, individual.

Având în vedere astfel de premise obligatorii și insurmontabile, la nivelul documentației de atribuire au fost, concret, incluse:

(a) Cerințele impuse la pct. 1.2.1 și 1.2.2 ale Caietului de sarcini:

> *„1.2.1. Contractantul va oferi un tip de LE care **să îndeplinească cerințele specificate în prezentul CS**, care **este autorizat ca tip, certificat și autorizat pentru punerea pe piață în cel puțin un stat membru al Uniunii Europene**.*
>
> *1.2.2. **Contractantul va prezenta în oferta tehnică autorizația de tip** în conformitate cu Regulamentul de punere în aplicare (UE) 2018/545 al Comisiei din 4 aprilie 2018 de instituire a modalităților practice pentru procesul de autorizare a vehiculelor feroviare și de autorizare de tip a vehiculelor feroviare în temeiul Directivei (UE) 2016/797 a Parlamentului European și a Consiliului. **Autorizația de punere pe piață în conformitate cu Regulamentul de punere în aplicare (UE) 2018/545 se va prezenta la momentul recepționării LE.**"* (subl. ns.).

(b) Cerințele impuse la pct. 1.4 din Caietul de sarcini:

> *„1.4. Avize necesare*
>
> *1.4.1. Autorizarea de punere pe piață/autorizarea de tip a vehiculului aferentă LE, care vor fi efectuate în conformitate cu Regulamentul de punere în aplicare (UE) 2018/545.*
>
> *1.4.2. Contractantul va prezenta AC la livrarea primei LE Autorizația de punere pe piață/autorizația de tip menționată la pct. 1.4.1."*

(c) Cerințele impuse la pct. 1.5 din Caietul de sarcini:

> *„1.5. CONDIȚIILE DE SIGURANȚA CIRCULAȚIEI*
>
> *Contractantul are responsabilitatea să respecte și să se conformeze cu toate prevederile din reglementările aflate în vigoare, respectiv STI-urile relevante pentru acest tip de vehicul feroviar, SR EN, fișe UIC și NNTR, astfel încât să asigure o exploatare sigură a LE pe rețeaua feroviară CFR din România."*

Fax +40 214 109 889
Mobile +40 722 453 614
13-15 Matei Basarab St., Hub Design Building, 3rd floor
3rd District, Zip Code 030671
Bucharest, Romania

(d) Cerințele impuse la pct. 1.10 din Caietul de sarcini:

*„1.10.4. La data livrării, unitățile LE trebuie să fie autorizate pentru punerea pe piață în Romania, conform celor indicate la punctul 1.4. din prezentul CS și **normelor tehnice feroviare** în vigoare la acea dată, menționate **în prezentul CS.**"*

(e) Cerințele impuse la pct. 3.1.1. din Caietul de sarcini:

„Proiectarea și construirea LE vor fi în concordanță cu reglementările europene aplicabile, obiectivele, legile și recomandările în vigoare, cât și cu necesitatea optimizării costurilor de exploatare, mentenanță, revizie și reparație. Conform directivelor europene Contractantul este obligat să prezinte „Life cycle cost" (LCC) respectiv costurile de achiziție, costurile de mentenanță și alte costuri în concordanță cu consumul energetic, costurile de manoperă și materiale etc."

(f) Cerințele impuse la pct. 5.4 din Caietul de sarcini:

„Termenul de livrare al tuturor LE (întregul lot) trebuie să fie de maxim 42 [luni], ofertele care vor conține un termen de livrare mai mare de 42 de luni de la semnarea contractului vor fi declarate neconforme."

Din analiza cerințelor mai sus redate, se pot desprinde următoarele concluzii:

- **Atât autorizarea ca tip, cât și autorizarea pentru punere pe piață sunt extrem de importante, reprezentând condiții insurmontabile pentru livrarea LE;**
- **La momentul ofertării, este obligatoriu ca produsul concret ofertat să fie autorizat ca tip; dovada în acest sens reprezintă un document obligatoriu a fi depus în propunerea tehnică, după cum Autoritatea contractantă explicit și fără echivoc a indicat, inclusiv în contextul măsurilor de remediere întreprinse ca urmare a contestațiilor promovate;**
- **Produsele trebuie livrate într-un termen maximal pe care ofertanții îl declară; termenul de livrare reprezintă cerință minimă de conformitate, cadența/frecvența livrării reprezentând, la rândul său, factor de evaluare. Anterior livrării (așadar în termenele declarate), ofertanții sunt obligați să obțină autorizarea produselor pe care, concret, le livrează, ceea ce crește semnificativ importanța cerințelor 1.2.1 și, respectiv 1.2.2 din Caietul de sarcini;**
- **Durata necesară obținerii autorizărilor (ca tip și, mai apoi, de punere în operare comercială) este îndelungată; procedura de autorizare ca tip nu este certă și, mai mult, în lipsa ei, autorizarea pentru punere în operare comercială nu poate fi obținută. Tocmai din această perspectivă, ofertarea unui tip de produs pentru care există, deja, autorizația de tip, în configurația concret ofertată, devine extrem de importantă.**

Fax +40 214 109 889
Mobile +40 722 453 614
13-15 Matei Basarab St., Hub Design Building, 3rd floor
3rd District, Zip Code 030671
Bucharest, Romania

De asemenea, relevante pentru analiza importanței și corecta înțelegere a cerințelor referitoare la autorizările care trebuie prezentate în cuprinsul ofertei depuse, sunt următoarele aspecte:

- Definițiile *„Autorizația de tip a vehiculului[6]"* și *„Autorizație de introducere pe piață a vehiculului[7]"* se regăsesc **doar** în terminologia feroviară conform *„REGULAMENTUL DE PUNERE ÎN APLICARE (UE) 2018/545 AL COMISIEI de instituire a modalităților practice pentru procesul de autorizare a vehiculelor feroviare și de autorizare de tip a vehiculelor feroviare în temeiul Directivei (UE) 2016/797 a Parlamentului European și a Consiliului"*.
- **Sancțiunea explicită a nerespectării cerințelor privind conținutul minim impus al propunerii tehnice este respingerea ca neconformă a ofertei;** în acest sens, Cerința 14.2.3 din Caietul de sarcini:

> *„14.2.3. In cazul in care oferta tehnică depusă nu îndeplinește cerințele tehnice din prezentul CS oferta va fi declarată neconformă. Se vor respecta toate prevederile STI, standardelor naționale și europene, având în vedere precizările caietului de sarcini și ale ofertei tehnice."*

Importanța cerinței astfel impuse rezidă, dincolo chiar de prevederile explicite ale documentației de atribuire care o impune explicit, din aceea că:

- **În primul rând, cerința de conformitate impusă prin Caietul de sarcini, anume aceea de a fi ofertat un produs autorizat ca tip, apt să fie pus în operare comercială în cel puțin un stat membru al Uniunii Europene, nu ar putea fi verificată în lipsa unui astfel de document depus în ofertă**; în condițiile în care aceasta reprezintă una dintre cele mai importante dovezi, apte să confere Autorității contractante posibilitatea de a verifica dacă produsul ofertat este sau nu conform (inclusiv din perspectiva cerințelor care impun respectarea standardelor STI), omisiunea includerii sale în ofertele concret depuse echivalează cu permisiunea acordată ofertanților de a indica absolut orice tip de produs (LE) care, tocmai pentru că nu există, ar putea fie să nu respecte standardele, fie să nu poată fi autorizat vreodată sau, cel puțin, nu în termenele declarate;
- **Mai mult, însă, în situația ignorării unui astfel de document omis din ofertele Siemens și Softronic, nici termenele de livrare, respectiv termenul maximal de executare a obligației de a pune la dispoziția ARF întreaga flotă de LE nu puteau fi verificate**; în atare situații, atât cerința de conformitate privind durata maximă a livrărilor (42 de luni) și/sau frecvența livrărilor (care reprezintă factor de evaluare), se transformă în elemente pur declaratorii, subiective, pe care orice participant le poate, de fapt, enunța după bunul său plac. Altfel spus, într-un mod pur oportunist (adică orientat spre câștigarea procedurii), orice ofertant va putea dimensiona acești parametrii chiar la valoarea lor minimă de vreme ce absolut nicio verificare nu este, de fapt, posibilă în lipsa

[6] Extras din **REGULAMENTUL DE PUNERE ÎN APLICARE (UE) 2018/545, PAG 5/60** *„autorizația de tip a vehiculului"* înseamnă decizia emisă de entitatea de autorizare pe baza unei asigurări rezonabile că solicitantul și entitățile implicate în proiectarea, producția, verificarea și validarea tipului de vehicul și-au îndeplinit obligațiile și responsabilitățile pentru asigurarea conformității cu cerințele esențiale ale legislației aplicabile care permit ca un vehicul produs conform acestui proiect să fie introdus pe piață și să fie utilizat în condiții de siguranță în zona de utilizare a tipului de vehicul conform condițiilor de utilizare a vehiculului și altor restricții, după caz, prevăzute în autorizația de tip a vehiculului, care trebuie aplicate tuturor vehiculelor autorizate în conformitate cu acest tip;

[7] Extras din **REGULAMENTUL DE PUNERE ÎN APLICARE (UE) 2018/545, PAG 5/60** *„autorizație de introducere pe piață a vehiculului"* înseamnă decizia emisă de entitatea de autorizare pe baza unei asigurări rezonabile că solicitantul și entitățile implicate în proiectarea, producția, verificarea și validarea vehiculului și-au îndeplinit obligațiile și responsabilitățile respective pentru asigurarea conformității cu cerințele esențiale ale legislației aplicabile sau pentru asigurarea conformității cu tipul autorizat care permite introducerea pe piață a vehiculului și utilizarea acestuia în condiții de siguranță în zona de utilizare conform condițiilor de utilizare și altor restricții, după caz, prevăzute în autorizația vehiculului și în autorizația de tip a vehiculului.

Fax +40 214 109 889
Mobile +40 722 453 614
13-15 Matei Basarab St., Hub Design Building, 3rd Floor
3rd District, Zip Code 030671
Bucharest, Romania

autorizației de tip pentru chiar produsul ofertat.

Atât pentru Autoritatea contractantă (în evaluare), cât și pentru conduita ofertanților (din perspectiva tratamentului egal), situația nu poate fi redusă la simple afirmații oportuniste și orientate spre câștigarea, cu orice preț, a procedurii de atribuire; în caz contrar, stabilirea unor criterii de evaluare și/sau a unor cerințe minime de conformitate se va fi dovedit absolut artificială și lipsită de conținut practic atât timp cât nimeni nu verifică, de fapt, nimic.

Or, **scopul impunerii cerințelor de acest tip este acela ca Autoritatea contractantă să se asigure că operatorii economici vor executa contractul la un standard de calitate corespunzător**, prin verificarea aptitudinilor, eficienței, experienței și fiabilității acestora, probate prin documentele necesar a fi depuse în cadrul ofertei[8]; cu alte cuvinte, pentru a atinge scopul impunerii ei, cerința trebuie să vizeze, în esență, posibilitatea practică a ofertanților de a executa contractul și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, prin impunerea unor condiții adecvate și proporționale care, totodată, să nu favorizeze sau să dezavantajeze anumiți operatori economici[9].

Concluzia care se desprinde din expunerea de mai sus este aceea că, prin omisiunea verificării și sancționării nerespectării acestei cerințe în cazul Siemens și Softronic, Autoritatea contractantă a anihilat concret aptitudinea de a fi verificate toate cerințele de conformitate impuse în legătură cu produsele care se dorește a fi achiziționate de vreme ce, în cuprinsul ofertelor depuse, ofertanților li s-a recunoscut, de fapt, deplina libertate să declare asumarea generică și abstractă a absolut oricăror condiții, fără ca vreo verificare să fi fost, concret, întreprinsă.

2 **În contextul cerințelor prevăzute la pct. 1.2.1 și 1.2.2 din Caietul de sarcini, ofertanților le revenea, concret, obligația de a include în oferta depusă autorizația de tip pentru chiar produsul efectiv ofertat, astfel încât toate caracteristicile asociate acestuia să poată fi verificate**

În continuare, problema juridică semnalată prin această critică vizează identitatea care trebuie să existe între tipul autorizat și produsul efectiv ofertat, inclusiv toate caracteristicile asociate acestuia.

Cu alte cuvinte, chiar dacă s-ar dovedi că asemenea autorizație de tip ar fi fost, cumva, depusă (deși, față de consemnările disponibile în procesul-verbal de evaluare a propunerilor tehnice, asemenea concluzie nu se relevă), esențial devine faptul că, **la nivelul documentației / autorizației de tip (eventual) depuse în cuprinsul ofertelor Siemens și Softronic ar fi trebuit să se regăsească toate componentele subsistemelor ofertate**, astfel cum acestea au fost asumate în scopul

[8] **Articolul 58 din Directiva 24/2014**:
*„(1) (...) **Autoritățile contractante limitează eventualele cerințe de participare la cele care sunt adecvate** pentru a garanta că un candidat sau ofertant are capacitatea juridică și financiară și competențele tehnice și profesionale pentru a executa contractul care urmează să fie atribuit. **Toate cerințele** trebuie să aibă legătură cu obiectul contractului și **să fie proporționale cu acesta**. (4) În ceea ce privește capacitatea tehnică și profesională, **autoritățile contractante pot impune cerințe care să asigure faptul că operatorii economici dețin experiența** și resursele umane și tehnice necesare **pentru a executa contractul la un standard de calitate corespunzător**. Autoritățile contractante pot impune, în special, ca operatorii economici să aibă un nivel suficient de experiență **demonstrată prin referințe adecvate din cadrul contractelor executate în trecut.** În cazul procedurilor de achiziții publice de (...) lucrări, **capacitatea profesională a operatorilor economici de a presta serviciile sau de a executa instalațiile sau lucrările poate fi evaluată în funcție de aptitudinile, eficiența, experiența și fiabilitatea lor.**"* (subl. ns.).

[9] **Articolul 18 din Directiva nr. 24/2014**:
*„Autoritățile contractante îi tratează pe operatorii economici **în mod egal și fără discriminare** și acționează într-o manieră transparentă și **proporționată**."* (subl. ns.).

Fax +40 214 109 889
Mobile +40 722 453 614
13-15 Matei Basarab St., Hub Design Building, 3rd floor
3rd District, Zip Code 030671
Bucharest, Romania

obținerii punctajului tehnic aferent factorilor de evaluare și, respectiv, după cum cerințele tehnice minime impun.

Astfel, prin raportare strict la factorii de evaluare tehnici și modalitatea de acordare a punctajului, trebuie observat faptul că, deși documentația prevede că funcția push-pull sau autonomia pe baterii nu erau obligatorii (adică nu reprezentau cerințe minime de conformitate), totuși documentația califică aceste elemente drept opțiuni tehnice admisibile ale ofertantului, în considerarea cărora acesta ar beneficia de un punctaj majorat.

Prin urmare, **de vreme ce astfel de funcționalități au fost ofertate, ele ar fi trebuit să se regăsească și în documentația depusă**, mai exact în autorizația de tip obligatoriu a fi prezentată.

De vreme ce atât Siemens cât și Softronic au obținut punctaj și conformitate pentru o configurație tehnică ce include funcționalitate push-pull, autonomie pe baterii și sisteme hardware și software asociate acestora, Autoritatea contractantă avea obligația să verifice dacă autorizația de tip este prezentată în ofertă cu un conținut care să reflecte exact configurația respectivă.

Cu alte cuvinte, nu este suficient să existe sau chiar să fi fost inclusă în oferta depusă o autorizație pentru o locomotivă din aceeași familie tehnologică. Dimpotrivă, documentația solicită prezentarea autorizației pentru „tipul" ofertat, iar nu pentru un produs diferit care ar urma să fie ulterior modificat, extins sau reconfigurat. În lipsa unei demonstrații clare că autorizațiile acoperă configurațiile pentru care ofertele au fost declarate conforme și punctate, rezultă că evaluarea s-a bazat pe simple afirmații ale ofertanților și nu pe documentele solicitate prin caietul de sarcini.

3 **Lipsa dovezii că autorizația prezentată acoperă efectiv configurația ofertată atrage neconformitatea celor două oferte**

De vreme ce documentele Siemens și Softronic nu demonstrează că tipul autorizat include funcționalitățile pentru care ofertele au fost declarate conforme **și punctate**, rezultă că Autoritatea contractantă le-a acceptat fără a verifica îndeplinirea integrală și coroborată a pct. 1.2.1 și 1.2.2 din Caietul de sarcini, prin raportare la produsul efectiv ofertat de către fiecare dintre aceștia.

Într-o asemenea situație, verificarea conformității a fost realizată prin raportare la simple afirmații ale ofertantului, iar nu la documentul expres solicitat de documentația de atribuire, după cum procesul-verbal de evaluare tehnică indică.

Mai mult, de vreme ce, pentru integrarea respectivelor funcționalități, este necesară o nouă procedură de evaluare, certificare sau modificare a autorizației existente, se impune și concluzia că **produsul autorizat și produsul ofertat nu mai pot fi considerate identice**, situația fiind de natură să impacteze inclusiv prețul ofertat, termenele de livrare, frecvența livrărilor și toate celelalte elemente care, concret, au condus la concluzia greșită a conformității lor.

Omisiuni semnificative între tipul produsului declarat a fi ofertat și cel eventual autorizat sunt semnalate, exemplificativ, în privința mai multor componente ale subsistemelor ofertate, după cum urmează:

- În cazul ofertei **Siemens**, pentru îndeplinirea cerinței de la 1.2.1, respectiv 1.2.1, trebuia prezentată o autorizare tip care să conțină toate funcționalitățile cuprinse în cadrul produsului ofertat și care au fost supuse verificării de tip, inclusiv cele care sunt obligatorii și cele care sunt și relevante pentru punctajul tehnic, ca de exemplu funcționalitatea PUSH -PULL(cerința 1.2.3 din

Fax +40 214 109 889
Mobile +40 722 453 614
13-15 Matei Basarab St., Hub Design Building, 3rd floor
3rd District, Zip Code 030671
Bucharest, Romania

Caietul de sarcini[10] și criteriul 3 din grila de punctaj tehnic stabilită prin FDA[11]).

De asemenea, funcționalitățile tehnice obligatoriu a fi verificate și incluse în cadrul autorizației ce trebuie pusă la dispoziție, sunt și acelea referitoare la **detectarea osiilor încălzite** de către echipamentul de pe locomotivă și care este strict cerut prin caietul de sarcini la punctul 3.1.1.26 și evaluat separat în autorizația de tip la cap *4.9.2 Monitorizarea stării lagărelor axelor (detectarea cutiilor de osie supraîncălzite)*[12] ; la modul de evaluare trebuie să se precizeze clar că este de tipul îmbarcat (Onboard) și nu prin echipamentele din cale.

Totodată funcționalitatea de PUSH PULL, care nu este obligatorie dar pentru care se atribuie puncte în evaluare tehnică, trebuie să fie cuprinsă în autorizația tip la capitolul *4.1.5 Numărul maxim de trenuri sau locomotive cuplate împreună în regim de tracțiune multiplă*[13]; totuși, această funcționalitate nu a fost dovedită de către ofertantul Siemens, deși a optat pentru ea pentru a putea beneficia de punctele tehnice aferente.

Din analiza documentelor puse la dispoziție de către Autoritatea Contractantă rezultă că Siemens nu a depus o autorizație de tip, așa cum era impus prin documentație, ci prezentat exclusiv un document conceptual denumit *Homologation concept*.

Așadar, se conturează concluzia că, prin oferta depusă, ofertantul Siemens doar a promis o locomotivă nou construită pentru traficul de marfă care, pe lângă îndeplinirea cerințelor obligatorii (viteza maxima 160 km/h, echiparea cu sistem de semnalizare ETCS nivel 2 si PZB/Indusi, echiparea cu sistemul îmbarcat de detectare a osiilor încălzite), ar dispune si de dotările tehnice care permit obținerea punctajului pentru push-pull (utilizarea in modul de tracțiune push-pull (cerința 1.2.3), fără însă a evidenția aceste funcționalități într-o autorizare de tip existentă.

- În cazul ofertei **Softronic**, pentru îndeplinirea cerinței de la 1.2.1, respectiv 1.2.1, trebuia de asemenea prezentată o autorizare tip care să conțină toate funcționalitățile presupus a fi cuprinse în cadrul produsului ofertat și care ar fi fost supuse verificării de tip, inclusiv cele care sunt obligatorii și cele care sunt și apte să genereze un punctaj tehnic majorat; și în acest caz, exemplul relevant este reprezentat de funcționalitatea PUSH -PUL și disponibilitatea de a funcționa pe baterii.

  Funcționalitățile tehnice obligatoriu a fi fost verificate și incluse în cadrul autorizației ce trebuie pusă la dispoziție, sunt și acelea referitoare la detectarea osiilor încălzite de către echipamentul de pe locomotivă și care este strict cerut prin caietul de sarcini la punctul 3.1.1.26 și reflectat separat

[10] Cerința 1.2.3. din Caietul de sarcini prevede:
"1.2.3. În funcție soluțiile tehnice adoptate de Contractant, acesta se poate furniza un tip de LE a cărei echipare să permită exploatarea in regim de tren cu compunere Push-Pull."

[11] Cap. II.2.5 din FDA, cerința 3 prevede:
" Algoritm de calcul: În funcție de produsul ofertat locomotiva poate veni și cu capacitatea de comandă pushpull, prin transportarea unui singur tip de tren pentru o singură destinație, un tren unitar nu trebuie să schimbe vagoane la diferite noduri intermediare și astfel poate face circulații fără oprire între două terminale. De asemenea, nu trebuie mutată locomotiva de la un capăt la altul pentru a schimba sensul de mers. Acest lucru reduce nu numai timpul de transport, ci și costul.
Comandă Push-Pull Valoarea pragului (punctaj procentuale):
LE care nu dispun de comandă de tip Push-Pull 0
LE care dispun de comandă de tip Push-Pull 5"

[12] În formatul uzual al autorizației tip se găsește capitolul care tratează această funcționalitate importantă, la **4.9.2 Axle bearing condition monitoring (hot axles box detection),** așadar ea ar fi trebuit reflectată și în autorizația necesar a fi fost depusă de către Siemens, dacă produsul ofertat ar fi respectat această funcționalitate.

[13] În autorizația tip se găsește capitolul care tratează această funcționalitate importantă **4.1.5 Maximum number of trainsets or locomotives coupled together in multiple operation,** așadar ea ar fi trebuit reflectată și în autorizația necesar a fi fost depusă de către Siemens, dacă produsul ofertat ar fi respectat această funcționalitate.

Fax +40 214 109 889
Mobile +40 722 453 614
13-15 Matei Basarab St., Hub Design Building, 3rd floor
3rd District, Zip Code 030671
Bucharest, Romania

în autorizația de tip , după cum mai sus s-a explicat.

Nici în cazul Softronic aceste funcționalități nu au fost dovedite, deși ofertantul a optat pentru ambele pentru a putea beneficia de punctele tehnice aferente, iar autorizația de tip, uzual, ar trebui să le reflecte, dacă ele ar exista. În cadrul formatului standard al autorizației de tip se găsește un capitol special care tratează funcționalitatea materialului rulant pe baterii și acesta este *4.10.16 Vehicul echipat cu stocare de energie electrică în scopuri de tracțiune și cu funcția de încărcare de la o linie de contact aeriană (OCL) în staționare* cât și funcționalitatea PUSH PULL la capitolul *4.1.5 Numărul maxim de trenuri sau locomotive cuplate împreună în regim de tracțiune multiplă*[14]. În plus, în cadrul site-ului ERATV, în cazul Softronic există doar două autorizații de tip pentru locomotiva produsă de către acesta și, în niciuna dintre aceste autorizații, nu se regăsesc:

- 4.1.5 - Numărul maxim de trenuri sau locomotive cuplate împreună în regim de tracțiune multiplă – care verifică funcționalitatea PUSH PULL;
- 4.9.2 - Monitorizarea stării lagărelor axelor (detectarea cutiilor de osie supraîncălzite) – care verifică disponibilitatea sistemului ÎMBARCAT de detectare a osiilor încălzite;
- 4.10.16 - Vehicul echipat cu stocare de energie electrică în scopuri de tracțiune și cu funcția de încărcare de la o linie de contact aeriană (OCL) în staționare – care verifică posibilitatea locomotivei de a funcționa pe baterii.

În funcție de poziția și explicațiile pe care Autoritatea contractantă și, eventual, ofertanții Siemens și Softronic înșiși le vor formula cu privire la această chestiune, subscrisa va depune și documentele publice disponibile din care rezultă că nu se poate pretinde nici măcar emiterea prealabilă a vreunei autorizații de tip care să conțină toate aceste funcționalități în considerarea cărora ofertele celor doi au fost declarate conforme și au beneficiat de punctajul tehnic aferent.

A.3 Caracterul insuficient fundamentat al prețurilor ofertate de Siemens și Softronic și omisiunea corelării propunerii tehnice și a celei financiare

1 Obligația unei verificări efective a prețului aparent neobișnuit de scăzut

Conform art. 210 din Legea nr. 98/2016 și dispozițiilor corespunzătoare din HG nr. 395/2016, **autoritatea contractantă avea obligația de a efectua o analiză efectivă, completă și documentată a elementelor care fundamentează prețurile ofertate**. Verificarea nu poate avea caracter formal și nu se poate limita la preluarea explicațiilor ofertanților.

Un preț reprezentând mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului este considerat aparent neobișnuit de scăzut, situație în care Autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului clarificări și justificări privind nivelul prețului propus. Această obligație, există și atunci când anumite elemente de preț sunt substanțial mai reduse față de alte valori ofertate în procedura de atribuire, Autoritatea contractantă având, așadar, obligația de a fi verificat modalitatea de fundamentare atât a prețului ofertat de către Siemens (plasat în mod evident sub plafonul de 80%

[14] În autorizația tip se găsește capitolul care tratează această funcționalitate importantă **4.1.5 Maximum number of trainsets or locomotives coupled together in multiple operation**, așadar ea ar fi trebuit reflectată și în autorizația necesar a fi fost depusă, dacă produsul ofertat ar fi respectat-o.

Fax +40 214 109 889
Mobile +40 722 453 614
13-15 Matei Basarab St., Hub Design Building, 3rd floor
3rd District, Zip Code 030671
Bucharest, Romania

reglementat de lege), cât și în cazul Softronic (a cărui valoare ofertată pentru activitatea de mentenanță este plasată la aproape 50% din valorile ofertate de către ceilalți doi participanți).

Documentația nu permite, însă, o verificare pur formală, epuizată prin simpla transmitere a unei solicitări de clarificări și primirea unui răspuns din partea ofertantului. Dimpotrivă, **justificările prezentate trebuie să permită Autorității contractante să stabilească, pe baza unor elemente concrete și verificabile, dacă prețul propus este sustenabil și dacă ofertantul poate executa integral contractul, în condițiile tehnice și calitative asumate, la valoarea ofertată**[15].

Într-o asemenea situație, verificarea nu putea avea ca obiect exclusiv explicația generală a modului de formare a prețului și nici nu putea fi limitată la constatarea formală a existenței unor documente justificative. Autoritatea contractantă trebuia să verifice dacă elementele furnizate de ofertant demonstrează, în mod concret, posibilitatea reală de executare a întregului obiect contractual la prețul ofertat, **fără subevaluarea ori omiterea unor costuri indispensabile executării contractului**[16].

Această obligație rezultă, de altfel, chiar din prevederile legale, potrivit cărora justificarea unui preț aparent neobișnuit de scăzut trebuia susținută prin dovezi concludente privind, după caz, prețurile furnizorilor, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului, precum și costurile utilajelor și echipamentelor implicate în executarea contractului. Totodată, atât legislația cât și jurisprudența dezvoltată în această privință impun verificarea elementelor individuale de preț prin raportare la nivelurile existente pe piață. Regimul juridic aplicabil ofertelor care prezintă un preț

---

[15] **Decizia CNSC nr. 909 din 06.05.2021:**

*„Justificarea prețului ofertat înseamnă prezentarea de elemente concrete de formare a prețului și chiar documente care să conțină costurile avute în vedere pentru îndeplinirea contractului în cauză, inclusiv costurile de aprovizionare de la furnizorul său și care să permită, în final verificarea corectitudinii prețului ofertat. Solicitarea informațiilor referitoare la modul de formare a prețului este dublată de obligația comisiei de verificare a acestora, verificare care are loc pe baza dovezilor prezentate. (...) Față de aceste aspecte, Consiliul reține că în mod eronat răspunsul la solicitarea de clarificare a fost considerat fiind relevant, atâta vreme cât oferta depusă reprezintă angajamentul asumat de către ofertant în scopul realizării obiectului contractului, astfel costurile aferente furnizării produselor ce fac obiectul prezentei proceduri nu sunt elemente pur formate ale ofertei prezumate a fi valabile și admise, fără probe concludente, ci reprezintă elementele esențiale ale propunerii financiare a căror realitate trebuie să fie verificată de comisia de evaluare și confirmate de ofertant prin documentele înaintate autorității contractante, ceea ce nu s-a întâmplat în speța dedusă soluționării. Urmare a răspunsului la solicitarea de clarificări, (...) s-a limitat să transmită comisiei de evaluare simple susțineri privind oferta sa, fără să depună niciun document în vederea justificării, fundamentării modului de formare a prețului ofertat pentru echipamentele medicale. Având în vedere cele antemenționate, **Consiliul constată că verificarea veridicității prețului ofertat nu a putut fi efectuată atâta vreme cât ofertantul nu a depus documente edificatoare în acest sens**. Orice decizie a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia/ și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei. **Anterior finalizării evaluării ofertei, autoritatea contractantă a trebuit să stabilească cu exactitate dacă propunerea financiară a (...) este una reală și fermă. (...)** Consiliul reține faptul că operatorii economici, în elaborarea ofertei financiare trebuie să țină cont de toate prevederile legale în vigoare, astfel nu pot propune prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe sau care nu pot fi justificate. În încercarea de a oferta un preț cât mai scăzut, **operatorii economici nu pot face reduceri de costuri având la baza simpla prezumție ca urmare a declarării ca și câștigătoare a ofertei sale, vor găsi o modalitate de a furniza produsele la prețurile ofertate**. Ofertanții nu trebuie să vicieze rezultatul procedurii, prin ofertarea unor prețuri fără suport legal, în baza unor supoziții proprii, fapt pentru care autoritatea contractantă are obligația de a evalua ofertele financiare ținând seama de toate elementele avute în vedere la stabilirea prețului, pentru a se asigura de fezabilitatea și sustenabilitatea prețului propus în acest sens, astfel cum ar fi trebuit să procedeze autoritatea contractantă, verificând modalitatea în care a determinat (...) costurile pentru fiecare dintre tipurile de echipamente medicale enumerate în centralizatorul din propunerea sa financiară."* (subl. ns.).

[16] **Decizia nr. 897 din 17 februarie 2020** pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție:

*„Scopul autorității contractante în cadrul unei proceduri de atribuire este acela de a asigura concurența între operatorii economici, în vederea atribuirii contractului în cele mai bune condiții de eficacitate și de a asigura utilizarea eficientă a fondurilor publice. **Solicitarea unor lămuriri de către autoritatea contractantă privind prețul de cost ofertat are ca și scop asigurarea că ofertantul poate să execute lucrarea**, în mod corect și legal iar ca expresie a priorității principiului proporționalității, orice măsură de excludere trebuie fundamentată în mod corespunzător și întemeiată pe motive concrete de respingere."* (subl. ns.)

Fax +40 214 109 889
Mobile +40 722 453 614
13-15 Matei Basarab St., Hub Design Building, 3rd floor
3rd District, Zip Code 030671
Bucharest, Romania

aparent neobișnuit de scăzut instituie în sarcina Autorității contractante nu numai obligația formală de a solicita explicații ofertantului, ci și obligația subsecventă de a verifica efectiv dacă explicațiile și documentele furnizate demonstrează posibilitatea executării contractului, în condițiile și la nivelul calitativ impuse prin documentația de atribuire, la prețul propus.

Astfel, potrivit art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, atunci când o ofertă are un preț sau un cost aparent neobișnuit de scăzut în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului sectorial/acordului-cadru, Autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului clarificări cu privire la prețul sau costul propus[17].

La alin. (2) al aceluiași articol sunt enumerate, cu titlu exemplificativ, elementele la care se pot referi clarificările, printre acestea regăsindu-se fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la serviciile furnizate, soluțiile tehnice adoptate și condițiile deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru prestarea serviciilor, precum și respectarea obligațiilor aplicabile în domeniile mediului, social și al relațiilor de muncă[18].

Dispozițiile alin. (3) sunt însă cele care definesc finalitatea efectivă a acestei proceduri de verificare; Autoritatea contractantă trebuie să evalueze informațiile și documentele furnizate de ofertant și **poate menține oferta numai în măsura în care dovezile furnizate justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse**[19].

Mai mult, legiuitorul reglementează distinct situația în care nivelul neobișnuit de scăzut al prețului este consecința nerespectării obligațiilor din domeniile mediului, social și al relațiilor de muncă: într-o asemenea ipoteză, Autoritatea contractantă este obligată să respingă oferta[20].

Această obligație este detaliată prin art. 136 din HG nr. 395/2016. Potrivit alin. (1), atunci când comisia de evaluare constată existența unor elemente de preț aparent neobișnuit de scăzute, aceasta solicită ofertantului explicații cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire[21].

---

[17] **Art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016**:
„În cazul unei propuneri financiare aparent neobișnuit de scăzută în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la prețul sau costurile propuse în respectiva ofertă."

[18] **Art. 210 alin. (2) din Legea nr. 98/2016**:
„Clarificările prevăzute la alin. (1) se pot referi în special la:
a) fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la procesul de producție, serviciile furnizate sau metodele de construcție utilizate;
b) soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea produselor sau a serviciilor ori executarea lucrărilor;
c) originalitatea lucrărilor, produselor sau serviciilor propuse de ofertant;
d) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 51 alin. (1);
e) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 218;
f) posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat."

[19] **Art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016**:
*"Autoritatea contractantă evaluează informațiile și documentele furnizate de ofertantul a cărui ofertă are un preț aparent neobișnuit de scăzut și **respinge respectiva ofertă numai atunci când dovezile furnizate nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului** sau al costurilor propuse, ținând seama de elementele menționate la alin. (2)"* (subl. ns.).

[20] **Art. 210 alin. (4) din Legea nr. 98/2016**:
*"Autoritatea contractantă **respinge întotdeauna o ofertă atunci când** constată că aceasta are un preț neobișnuit de scăzut deoarece **nu respectă obligațiile prevăzute la art. 51 alin. (1).**"* (subl. ns.).

[21] **Art. 136 alin. (1) din HG nr. 395/2016**:
„În situația în care comisia de evaluare constată că elemente de preț ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare la

Fax +40 214 109 889
Mobile +40 722 453 614
13-15 Mate Basarab St., Hub Design Building, 3rd floor
3rd District, Zip Code 030671
Bucharest, Romania
oana.gavrila@proiectinsmart.ro

În continuare, art. 136 alin. (2) impune ca explicațiile ofertantului să fie însoțite de dovezi concludente, norma enumerând, fără caracter limitativ, documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, precum și performanțele și costurile implicate de utilajele sau echipamentele de lucru[22].

Prin urmare, reglementarea nu instituie o simplă obligație a ofertantului de a prezenta o explicație a prețului propus, indiferent de conținutul sau gradul său de verificabilitate. **Explicația trebuie să fie susținută prin elemente concrete și dovezi concludente**, apte să permită comisiei de evaluare să verifice dacă prețul ofertat are o fundamentare economică reală și dacă executarea corespunzătoare a contractului este posibilă în condițiile acelui preț, cu respectarea inclusiv a prevederilor legale incidente în materia relațiilor de muncă[23].

În același sens, art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016 stabilește expres **consecința neîndeplinirii acestei cerințe:** în situația în care ofertantul nu prezintă informațiile și/sau documentele solicitate ori acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată neconformă[24].

Rezultă, așadar, că procedura de verificare a unui preț aparent neobișnuit de scăzut presupune două etape distincte și cumulative: pe de o parte, solicitarea explicațiilor și a dovezilor concludente din partea ofertantului (etapă parcursă în cazul Asocierii Siemens, dar neparcursă

prețurile pieței, utilizându-se ca referința în acest sens informații cum ar fi buletine statistice, sau cotații ale burselor de mărfuri, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicații cu privire la posibilitate îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire."

[22] **Art. 136 alin. (2) din HG nr. 395/2016:**

„Explicațiile aduse de ofertant conform prevederilor alin. (1) vor fi însoțite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Lege, precum și, după caz, documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.." (subl. ns.).

[23] **Decizia CNSC publicată în B.O. nr. 2426/2025:**

„Cât privește răspunsul primit din partea ... SRL, Consiliul constată caracterul său neconcludent în ceea ce privește modul de stabilire a prețului ofertat este neechivoc, deoarece, din răspunsul furnizat nu rezultă decât prețul unitar al produselor ofertate, fără a fi prezentat vreun document sau informație care să ateste sustenabilitatea acestui preț pentru cele două produse aferente lotului 2.
***Nu a fost prezentat nici un document care să ateste că aceste prețuri includ toate costurile necesare și care sunt aceste costuri,** astfel cum a stabilit entitatea contractantă.*
Precizarea condițiilor comerciale nu justifică posibilitatea reducerii prețului ofertat de maniera în care acest ofertant a realizat-o, aceste condiții conținând doar declarații, a căror corespondență în prețul unitar lipsește.** Nici "negocierea strânsă" invocată de ofertantul criticat nu este vreo dovadă privind sustenabilitatea prețului ofertat, **fiind doar o afirmație lipsită de relevanță pentru justificarea nivelului acestui preț și a posibilității reducerii acestuia la nivelul propus**, pentru fiecare dintre produsele ofertate pentru acest lot. De asemenea, **nu ar putea fi pusă în discuție nicio o eventuală nouă solicitare de clarificări pe același aspect, deoarece ar conduce la încălcarea prevederilor art. 221 din Legea nr. 99/2016, prin crearea unui avantaj evident în favoarea ofertantului, acesta privind deja o solicitare în acest sens lipsită de echivoc.
Pentru toate aceste motive, Consiliul apreciază ca decizia entității contractante de a accepta acest răspuns drept dovadă a posibilității reducerii prețului ofertat de maniera realizată de ... SRL este neîntemeiată, luată cu încălcarea dispozițiilor legale amintite, atât timp cât, în realitate, achizitoarea nu a primit nicio justificare a prețului ofertat pentru fiecare dintre cele 2 produse pentru lotul 2, ci doar o defalcare a acestuia pe prețurile unitare ale acestor produse. Entitatea contractantă trebuia să constate incidența dispozițiilor art. 242 alin. (3) din H.G. nr. 394/2016 și nu declararea acestei oferte admisibilă și câștigătoare." (subl. ns.).

[24] **Art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016:**

„În cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile și/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată neconformă."

Fax +40 214 109 889
Mobile +40 722 453 614
13-15 Mezel Basarab St., Hub Design Building, 3rd floor
3rd District, Zip Code 030671
Bucharest, Romania

în cazul Softronic) și, pe de altă parte, evaluarea efectivă a acestor explicații și dovezi de către comisia de evaluare[25].

Simpla parcurgere a primei etape nu este suficientă pentru îndeplinirea obligațiilor legale ale Autorității contractante. Împrejurarea că unui ofertant i-au fost solicitate clarificări și că acesta a transmis un răspuns nu permite, prin ea însăși, concluzia că nivelul scăzut al prețului ar fi fost justificat.

O asemenea concluzie poate fi formulată numai după examinarea conținutului explicațiilor furnizate, a documentelor pe care acestea se întemeiază, a coerenței calculelor prezentate și, în ultimă instanță, a aptitudinii elementelor astfel demonstrate de a susține executarea obligațiilor contractuale la prețul ofertat.

Această concluzie rezultă chiar din diferența de formulare utilizată de legiuitor: art. 210 alin. (1) reglementează obligația de a solicita clarificări, în timp ce alin. (3) instituie distinct obligația Autorității contractante de a evalua informațiile și documentele furnizate, respectiv de a respinge oferta atunci când justificările transmise de către ofertant nu corespund cerințelor.

Cele două obligații nu se confundă. Prima declanșează mecanismul contradictoriu de verificare a prețului, în timp ce cea de-a doua presupune exercitarea efectivă a atribuțiilor comisiei de evaluare asupra justificărilor primite.

Aceeași logică rezultă și din jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene referitoare la ofertele aparent anormal de scăzute. Curtea a statuat că, atunci când o ofertă prezintă aparența unui preț anormal de scăzut, autoritatea contractantă trebuie să permită ofertantului să explice nivelul prețului și să realizeze verificarea acestuia în cadrul unei proceduri contradictorii. În cauza *SAG ELV Slovensko și alții, C-599/10*, Curtea a subliniat caracterul obligatoriu al solicitării de explicații atunci când oferta pare să conțină un preț anormal de scăzut, mecanismul fiind destinat tocmai verificării seriozității ofertei înainte de adoptarea unei decizii cu privire la aceasta[26].

Mai recent, în cauza *Veridos, C-669/20*, Curtea a reafirmat că verificarea unei oferte suspectate ca

---

[25] **Decizia CNSC publicată în B.O. nr. 2606/2024:**

„Conform art. 136 din H.G. nr. 395/2016, explicațiile ofertantului trebuie să fie însoțite de dovezi clare, cum ar fi: prețurile furnizorilor, situația stocurilor de materii prime, modul de organizare a proceselor de lucru, metodele utilizate și nivelul de salarizare, transport etc. În cazul în care autoritatea constată că oferta ... nu a prezentat suficiente clarificări sau documente concludente care să justifice prețul neobișnuit de scăzut, aceasta are obligația legală de a respinge oferta ca neconformă. Acest lucru rezultă direct din art. 136 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016, care prevede că, în lipsa documentelor justificative sau în cazul în care aceste documente nu sunt suficiente pentru a justifica prețul scăzut, oferta trebuie respinsă.
Pe de altă parte, dacă oferta ... nu este evaluată corect în baza acestor elemente și este acceptată fără justificarea clară a prețului scăzut, acest lucru poate conduce la o decizie nelegală din partea autorității contractante. Decizia de acceptare sau respingere trebuie să fie temeinic fundamentată, pe baza unei evaluări riguroase a propunerii financiare (art. 127 din H.G. nr. 395/2016).
Autoritatea contractantă are obligația să se asigure că toate ofertele sunt evaluate conform legii și că deciziile privind acceptarea sau respingerea unei oferte sunt fundamentate pe documente concludente și clare.
Conform considerentelor 103 și 69 alin. (1) din Directiva 2014/24/UE, ofertele anormal de scăzute trebuie justificate în mod adecvat pentru a se asigura că nu sunt bazate pe supoziții tehnice, economice sau juridice necorespunzătoare. În absența unor justificări clare, autoritatea are dreptul și obligația de a respinge aceste oferte.
*Hotărârea CJUE din 19.10.2017 (C-198/16) clarifică faptul că **autoritatea contractantă are obligația de a solicita în scris clarificări privind prețurile neobișnuit de scăzute și de a verifica aceste elemente constitutive**. Autoritatea trebuie să audieze părțile și să ia o decizie cu privire la admiterea sau respingerea ofertei în funcție de relevanța explicațiilor furnizate."* (subl. ns.).

[26] **Hotărârea CJUE din 29 martie 2012 pronunțată în cauza C-599/10,** SAG ELV Slovensko, para 28:

„Rezultă clar din aceste dispoziții, redactate în termeni imperativi, că legiuitorul Uniunii a înțeles să oblige autoritatea contractantă să verifice elementele ofertelor care prezintă un caracter anormal de scăzut impunându-i în acest scop obligația de a solicita candidaților să furnizeze dovezile necesare pentru a demonstra că aceste oferte sunt serioase (a se vedea în acest sens Hotărârea din 27 noiembrie 2001, Lombardini și Mantovani, C-285/99 și C-286/99, Rec., p. I-9233, punctele 46-49)."

Fax +40 214 109 889
Mobile +40 722 453 614
13-15 Matei Basarab St., Hub Design Building, 3rd floor
3rd District, Zip Code 030671
Bucharest, Romania

fiind anormal de scăzută nu se limitează la solicitarea de explicații ofertantului, ci presupune în mod obligatoriu aprecierea efectivă a relevanței informațiilor furnizate și adoptarea, în urma acestei verificări, a unei decizii cu privire la admiterea sau respingerea ofertei[27].

Rațiunea acestei reglementări este evidentă. Prețul scăzut reprezintă, în mod firesc, un element favorabil în competiția dintre operatorii economici, iar legislația achizițiilor publice nu împiedică un ofertant să beneficieze de avantaje competitive, de o organizare mai eficientă, de resurse proprii, de costuri mai reduse ori de alte condiții economice favorabile care îi permit să formuleze un preț inferior celui practicat de concurenți.

În același timp, însă, **avantajul concurențial reprezentat de un preț redus nu poate fi disociat de caracterul său sustenabil**.

Atunci când nivelul prețului depășește pragul la care legiuitorul impune verificarea caracterului său aparent neobișnuit de scăzut, nu mai este suficientă simpla afirmație a ofertantului că beneficiază de experiență, productivitate, resurse proprii sau o organizare eficientă. Aceste împrejurări trebuie explicate și, atunci când sunt utilizate pentru justificarea prețului, trebuie să poată fi verificate prin raportare la elementele concrete ale ofertei și la dovezile prezentate.

2 **Lipsa corelării între soluția tehnică ofertată și preț**

În cazul ambilor ofertanți, prețurile propuse trebuie analizate prin raportare la costurile de producție ale locomotivei, costurile sistemelor de tracțiune, costurile certificării și testării, costurile obligațiilor de garanție, costurile pieselor de schimb, costurile activităților de punere în funcțiune și suport tehnic.

În ceea ce privește oferta depusă de către Softronic, analiza trebuia să fie cu atât mai riguroasă cu cât aceasta a fost evaluată prin raportare la funcționalități suplimentare, precum autonomia pe baterii și exploatarea în regim push-pull care nu se regăsesc în produsul autorizat, nu au fost niciodată integrate într-un produs anterior autorizat și livrat de către acesta și, prin urmare, trebuie dezvoltat abia subsecvent atribuirii acestui contract.

Astfel, de vreme ce autorizația de tip nu poate acoperi, chiar dacă ipotetic ar exista, configurația efectiv ofertată, rezultă că executarea contractului presupune în mod necesar activități suplimentare de proiectare, integrare hardware și software, testare, validare, certificare, extindere ori modificare a autorizării existente. Toate aceste activități generează costuri semnificative.

De vreme ce respectivele costuri nu sunt reflectate în structura economică a ofertei, explicațiile privind prețul aparent neobișnuit de scăzut nu pot fi considerate complete și concludente, iar ofertele s-ar fi impus a fi respinse ca neconforme.

[27] **Hotărârea CJUE din 15 septembrie 2022 pronunțată în cauza** C-669/20 (Veridos GmbH), para. 36 și 44:

„(...) obligația autorității contractante, în primul rând, de a identifica ofertele suspecte, în al doilea rând, de a permite ofertanților în cauză să demonstreze caracterul serios al acestora, solicitându-le precizările pe care le consideră oportune, în al treilea rând, de a aprecia relevanța informațiilor furnizate de persoanele interesate și, în al patrulea rând, de a lua o decizie cu privire la admiterea sau la respingerea acestor oferte. (...)
Astfel, numai în cazul unei suspiciuni cu privire la caracterul anormal de scăzut al unei oferte și înurma procedurii de verificare în contradictoriu menționate la punctul 37 din prezenta hotărâre, autoritatea contractantă trebuie să adopte în mod formal o decizie motivată de admitere sau derespingere a ofertei în cauză."

Fax +40 214 109 889
Mobile +40 722 453 614
13-15 Matei Basarab St., Hub Design Building, 3rd floor
3rd District, Zip Code 030671
Bucharest, Romania

B **Oricum, modalitatea de realizare a evaluării relevă deficiențe care nu mai pot fi, la acest moment, remediate, fiind flagrant încălcate principiile transparenței și egalității de tratament**

Din această perspectivă, relevante sunt următoarele chestiuni:

B.1 **Imposibilitatea desemnării în mod legal a ofertei câștigătoare ca urmare a caracterului neobiectiv și necomparabil al metodologiei Costului pe Ciclul de Viață (LCC)**

Se remarcă:

1 **Încălcarea exigențelor legale privind caracterul obiectiv și verificabil al criteriului de atribuire**

Potrivit documentației de atribuire, factorul principal al criteriului de atribuire îl reprezintă costul pe ciclul de viață și consumul energetic asociat exploatării locomotivei, acesta având o pondere determinantă în economia punctajului total.

Cu toate acestea, din răspunsurile la solicitările de clarificări rezultă că Autoritatea contractantă nu deține și nu furnizează tuturor operatorilor economici un set unic și complet de date privind consumurile de energie aferente materialului rulant tractat, lăsând calculul unor componente esențiale ale LCC la aprecierea și ipotezele fiecărui ofertant.

Or, în aceste condiții, nu mai există premisele unei evaluări realizate pe baza acelorași date de intrare și a acelorași condiții tehnico-economice.

Evaluarea ofertelor nu reflectă exclusiv performanța locomotivei ofertate, ci și ipotezele pe care fiecare ofertant a ales să le utilizeze pentru completarea datelor absente din documentație. În mod evident, două oferte având caracteristici tehnice identice pot obține punctaje diferite exclusiv ca efect al utilizării unor premise diferite de calcul.

Prin urmare, metodologia de evaluare nu mai permite identificarea ofertei celei mai avantajoase din punct de vedere economic, ci conduce la compararea unor scenarii ipotetice diferite.

Or, potrivit art. 187 alin. (4) și (5) din Legea nr. 98/2016, factorii de evaluare trebuie să permită verificarea efectivă a informațiilor furnizate de ofertanți și să asigure posibilitatea unei comparații reale și obiective între oferte. În acest sens, în cauza C-448/01 EVN și Wienstrom, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a statuat că factorii de evaluare trebuie să permită verificarea efectivă și obiectivă a elementelor avute în vedere de autoritatea contractantă. De asemenea, în cauza C-601/13 Ambisig, Curtea a reținut că factorii de evaluare trebuie să permită o evaluare comparabilă și nediscriminatorie a ofertelor.

Or, tocmai această condiție fundamentală lipsește în procedura de față, rezultatul concret emis relevând întocmai împrejurarea că, de fapt, departajarea ofertanților s-a realizat pe baza unor pure și simple declarații oportuniste ale fiecăruia.

2 **Caracterul ireparabil al viciului**

Neregularitatea identificată nu mai poate fi remediată prin clarificări ulterioare. Stabilirea unui nou model de calcul sau introducerea unor parametri unici după elaborarea ofertelor ar conduce inevitabil la modificarea modului în care operatorii economici și-au fundamentat propunerile tehnice și financiare.

Prin urmare, ne aflăm în prezența unei abateri care afectează însuși mecanismul de departajare a ofertelor și care face imposibilă continuarea legală a procedurii. În consecință, singura măsură aptă să restabilească legalitatea este anularea procedurii și relansarea acesteia în baza unei metodologii de evaluare obiective și uniforme.

Fax +40 214 109 889
Mobile +40 722 453 614
13-15 Matei Basarab St., Hub Design Building, 3rd floor
3rd District, Zip Code 030671
Bucharest, Romania

Un aspect suplimentar, esențial pentru legalitatea procedurii, îl reprezintă faptul că metodologia de evaluare bazată pe Costul pe Ciclul de Viață (LCC) conduce în practică la acordarea unui avantaj competitiv unor operatori economici care beneficiază deja de experiență de exploatare pe piața românească și de acces la date istorice privind consumurile reale ale materialului rulant. Astfel, Autoritatea contractantă a construit unul dintre cei mai importanți factori de evaluare prin raportare la consumul energetic estimat al trenului în exploatare, fără însă a pune la dispoziția tuturor participanților aceleași seturi de date, aceleași valori de referință și aceleași condiții de modelare.

În consecință, ofertanții care dețin deja locomotive autorizate și exploatate în România beneficiază de informații privilegiate referitoare la profilurile reale de exploatare, consumurile auxiliare, parametrii efectivi ai materialului rulant tractat, comportamentul energetic al trenurilor în condițiile specifice infrastructurii naționale. În schimb, ceilalți participanți sunt obligați să utilizeze ipoteze și modele teoretice.

Această împrejurare conduce la o situație incompatibilă cu art. 2 alin. (2) lit. b) și c) din Legea nr. 98/2016, deoarece avantajul competitiv nu decurge din performanța produsului ofertat, ci din deținerea unor informații care nu au fost puse la dispoziția tuturor concurenților în condiții egale.

În jurisprudența sa constantă, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a statuat că principiul egalității de tratament presupune eliminarea oricărui avantaj concurențial care nu se întemeiază pe performanțele obiective ale ofertei, ci pe accesul diferențiat la informații relevante pentru procedură. Sunt relevante în acest sens cauzele C-21/03 și C-34/03 Fabricom, precum și C-538/13 eVigilo.

Mai mult, efectul discriminatoriu produs nu mai poate fi remediat după depunerea ofertelor. Chiar dacă Autoritatea contractantă ar încerca ulterior uniformizarea anumitor parametri, ofertele au fost deja elaborate pe baza unor premise diferite, ceea ce afectează definitiv comparabilitatea acestora. Prin urmare, procedura este afectată de o încălcare structurală a principiului tratamentului egal, incompatibilă cu menținerea rezultatului atribuirii.

B.2 **Denaturarea concurenței și afectarea participării la procedură prin modificarea substanțială și succesivă a regulilor procedurii după publicarea anunțului de participare**

Se remarcă:

1 **Existența unei documentații de atribuire succesive și nu a unei documentații unice**

Din analiza documentației rezultă că, pe parcursul procedurii, au fost modificate în mod repetat și succesiv condițiile de calificare, cerințele privind experiența similară, modalitatea de demonstrare a autorizării materialului rulant, proiectul de contract, plafoanele de răspundere și penalități, algoritmii de punctare, metodologia factorilor de evaluare.

Modificările respective depășesc cu mult sfera unor simple clarificări interpretative. În realitate, Autoritatea contractantă a procedat la reformularea succesivă a documentației de atribuire.

În jurisprudența sa constantă, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a reținut că principiul transparenței impune ca toate condițiile și modalitățile procedurii să fie formulate în mod clar, precis și neechivoc chiar de la momentul inițierii procedurii. Exemplificativ, indicăm faptul că, în cauza C-496/99 P CAS Succhi di Frutta, Curtea a statuat că autoritatea contractantă nu poate modifica pe parcursul procedurii elemente esențiale ale acesteia fără încălcarea principiilor egalității de tratament și transparenței.

2 **Restrângerea ireversibilă a concurenței**

Fax +40 214 109 689
Mobile +40 722 453 614
13-15 Matei Basarab St., Hub Design Building, 3rd floor
3rd District, Zip Code 030671
Bucharest, Romania

Modificările menționate au intervenit după publicarea procedurii și după ce operatorii economici și-au format decizia de participare. În aceste condiții nu mai poate fi exclus faptul că:

- operatori economici care au ales să nu participe ar fi depus ofertă dacă forma finală a documentației ar fi existat de la început;
- operatori economici ar fi constituit alte asocieri;
- operatori economici și-ar fi configurat diferit soluțiile tehnice sau financiare.

Acest efect asupra concurenței este ireversibil. După expirarea termenului de depunere a ofertelor nu mai este posibilă repunerea tuturor operatorilor economici potențial interesați într-o poziție egală cu cea existentă la momentul lansării procedurii.

În jurisprudența sa, Curtea de Justiție a reținut că orice modificare susceptibilă să influențeze participarea la procedură reprezintă o modificare materială care impune reluarea competiției. În acest sens sunt relevante cauzele C-454/06 Pressetext, C-91/08 Wall, C-549/14 Finn Frogne.

B.3 **Caracterul arbitrar al rezultatului procedurii ca urmare a lipsei unei legături reale între criteriul de atribuire și executarea contractului**

Documentația stabilește că evaluarea consumului energetic al locomotivei se realizează în anumite condiții de exploatare, în timp ce verificarea conformității prestației contractuale și demonstrarea performanțelor ofertate urmează să se realizeze în condiții operaționale diferite. În consecință:

- oferta care obține punctajul maxim în etapa de evaluare nu este în mod necesar aceeași care ar prezenta cele mai bune performanțe în condițiile reale de exploatare avute în vedere de contract;
- criteriul de atribuire încetează să mai reflecte beneficiul economic urmărit de autoritatea contractantă.

Potrivit art. 187 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 și art. 67 alin. (4) din Directiva 2014/24/UE, factorii de evaluare trebuie să fie legați de obiectul contractului și să permită identificarea avantajului economic real urmărit. În același sens, în cauza C-448/01 EVN și Wienstrom, Curtea a arătat că factorii de evaluare trebuie să permită identificarea efectivă a avantajului economic urmărit și să poată fi verificați în mod obiectiv.

În măsura în care performanța utilizată pentru punctare nu coincide cu performanța care urmează să fie verificată în executarea contractului, criteriul de atribuire devine arbitrar și incompatibil cu finalitatea procedurii de atribuire.

B.4 **Imposibilitatea desfășurării unei evaluări conforme cu principiul transparenței din cauza existenței simultane a unor reguli contradictorii de evaluare**

Din documentația procedurii rezultă existența unor contradicții privind:

- punctajul aferent factorului „Program de livrare";
- algoritmii de evaluare aplicabili;
- condițiile referitoare la autorizarea materialului rulant;
- regimul răspunderii contractuale și al penalităților.

În urma numărului mare de modificări și reveniri asupra unor răspunsuri anterioare, documentația nu mai permite identificarea cu certitudine a regulilor în baza cărora urmează să fie realizată

Fax +40 214 109 889
Mobile +40 722 453 614
13-15 Matei Basarab St., Hub Design Building, 3rd floor
3rd District, Zip Code 030671
Bucharest, Romania

evaluarea ofertelor. În aceste condiții, însăși comisia de evaluare este pusă în situația de a selecta dintre diferite versiuni succesive ale regulilor procedurii.

Or, o procedură de atribuire nu poate fi considerată transparentă atunci când regulile de evaluare nu sunt unice și determinate[28].

III CONCLUZII

Pentru toate motivele expuse mai sus, se impune concluzia că procedura de atribuire este afectată de vicii grave care depășesc sfera unor simple deficiențe ale documentației și vizează însăși posibilitatea desfășurării unei competiții reale și a desemnării legale a ofertei câștigătoare. În special:

- metodologia LCC face imposibilă compararea obiectivă a ofertelor;
- modificările succesive ale regulilor procedurii au afectat concurența și participarea operatorilor economici;
- criteriul de atribuire nu reflectă avantajul economic urmărit prin contract;
- regulile de evaluare au devenit contradictorii și lipsite de previzibilitate.

Prin urmare, în temeiul art. 26 alin. (1) și art. 53 și urm. din Legea nr. 101/2016, se impune constatarea caracterului nelegal al procedurii și anularea acesteia, întrucât deficiențele identificate sunt de natură să împiedice desemnarea legală a ofertei câștigătoare și nu mai pot fi remediate fără relansarea competiției.

În drept, ne întemeiem prezenta contestație pe dispozițiile art. 8 raportat la art. 2 din Legea nr. 101/2016, precum și pe toate dispozițiile legale la care am făcut referire în cuprinsul prezentului document.

Probe: înscrisurile la care ne-am referit în prezenta contestație și pe care le atașăm, precum și înscrisurile din dosarul achiziției sectoriale.

Cauțiune: în temeiul art. 61[1] din Legea nr. 101/2016, pentru soluționarea contestației, urmează a depune, în termen de maxim 5 zile, recipisa de consemnare a cauțiunii în cuantum de 2.000.000 lei, ce urmează a fi consemnată pe seama și la dispoziția Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor.

Comunicarea către Autoritatea contractantă: în aplicarea dispozițiilor art. 16 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, menționăm că un exemplar al prezentei contestații și al înscrisurilor doveditoare a fost comunicat și către ARF.

Cu deosebită considerație,

Alstom Transport S.A.

av. Oana Gavrilă

av. Cătălina Vasile

[28] Potrivit jurisprudenței CJUE din cauzele C-19/00 SIAC Construction și C-278/14 Enterprise Focused Solutions, criteriile de evaluare trebuie formulate astfel încât orice ofertant rezonabil informat să poată anticipa în mod identic modul de evaluare. Această condiție nu este îndeplinită în prezenta procedură, fiind evident încălcate dispozițiile art. 2 alin. (2) lit. a) și d) din Legea nr. 98/2016, art. 187 din Legea nr. 98/2016, art. 18 din Directiva 2014/24/UE, CJUE, C-19/00 SIAC Construction, CJUE, C-278/14 Enterprise Focused Solutions, CJUE, C-368/10 Comisia c. Țările de Jos.

Fax +40 214 109 889
Mobile +40 722 453 614
13-15 Matei Basarab St., Hub Design Building, 3rd floor
3rd District, Zip Code 030671
Bucharest, Romania