



C. N. S. C.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnscc.ro

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) 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. ...

Data: ...

Prin contestația înregistrată la Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 2713/18.01.2022, formulată de către ... SA, cu sediul în comuna ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată convențional prin ..., cu adresă pentru comunicarea tuturor actelor de procedură în ..., împotriva răspunsurilor la clarificările documentației de atribuire elaborată de către ..., cu sediul în ..., în cadrul procedurii de licitație deschisă, desfășurată online, organizată în vederea atribuirii contractului de furnizare, având ca obiect „...”, se solicită anularea în parte a răspunsului la clarificare nr. 1 emis prin adresa nr. 219/05.01.2022, în ceea ce privește răspunsul autorității contractante la întrebarea nr. 2, anularea în parte a răspunsului la clarificare nr. 2 și 3 emis prin adresa nr. 887/12.01.2022, în ceea ce privește răspunsurile autorității contractante la întrebările nr. 1 și nr. 2, obligarea autorității contractante la emiterea unor noi răspunsuri la solicitările de clarificare menționate, care să fie conforme cu dispozițiile legale aplicabile prin care să confirme: a) posibilitatea ofertării unor autobuze echipate cu motor de tip sincron (PMS), b) că nu se admit trepte pe suprafața disponibilă pentru pasagerii în picioare și obligarea autorității contractante la stabilirea unui nou termen-limită pentru depunerea ofertelor.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ... SA, contestă răspunsurile la clarificările documentației de atribuire

emise prin adresa nr. 219/05.01.2022 și adresa nr. 887/12.01.2022 referitoare la procedura antementionată, solicitând cele evocate în preambulul prezentei decizii.

În esență, autorul arată că întrebarea nr. 2 cuprinsă în adresa nr. 219/05.01.2022 se referă la tipul motorului produselor care ar urma să fie oferite: *„Vă rugăm să acceptați participarea la licitație și cu motorul de tip sincron, această soluție fiind cea modernă, performantă și folosită pe scară largă la nivel internațional de către producătorii de top, fiind o soluție superioară din punct de vedere tehnic. În acest fel nu îngrădiți participarea la licitație cu autobuze mai moderne din punct de vedere tehnice și de generație mai nouă”*

Prin răspunsul său, autoritatea contractantă a precizat că *„se păstrează caracteristicile caietului de sarcini. Din cauza complexității mai ridicate a motorului sincron care poate conduce la dificultăți în exploatare se păstrează solicitarea de a se oferta autobuz cu motoare electrice de tip asincron”*.

În cazul clarificărilor cuprinse în adresa nr. 887/12.01.2022, apare o nouă solicitare cu privire la cerința tipului de motor electric: întrebarea nr. 2 - *„Vă rugăm să confirmați acceptarea la ofertare a autobuzelor electrice echipate cu motoare cu magneți permanenți (PMS), așa cum este solicitat în Caietul de Sarcini, Anexa 2 - Centralizator parametri tehnici minimali și maximali, secțiunea Motor Electric - tip ASM/PMS”*.

Prin răspunsul său, autoritatea contractantă *„confirmă[m] faptul că se acceptă spre ofertare doar motor electric asincron. Se modifică Secțiunea Motorul Electric - tip ASM”*.

Totodată, contestatorul arată că, un potențial ofertant adresează o întrebare referitoare la cerința privind descrierea generală constructivă a autobuzelor, mai precis legată de tipul podelei - întrebarea nr. 1: *„În capitolul B. Descrierea generală constructivă a autobuzelor se menționează: <Construcția caroseriei autobuzului trebuie să fie realizată în conformitate cu Regulamentele CEE-ONU și a Directivelor CE în vigoare. Caroseria va avea podeaua complet coborâtă>, vă rugăm să confirmați că nu se admit trepte pe toată suprafața podelei”*.

În replică, achizitorul afirmă că *„se confirmă faptul că nu se admit trepte pe toată suprafața podelei”*.

Astfel, toate răspunsurile amintite aduc modificări documentației de atribuire, după cum urmează:

a) inițial, potrivit Anexei 2 - Centralizator parametri tehnici minimali și maximali, secțiunea Motor Electric din caietul de sarcini, era permisă ofertarea ambelor tipuri de motoare - atât sincron, cât și asincron. Ulterior, este acceptat doar motorul de tip asincron;

b) este schimbată cerința privind podeaua complet coborâtă, impunându-se cu titlu de noutate lipsa oricăror trepte pe întreaga podea a autobuzelor.

În privința răspunsului la solicitarea de clarificare privind cerința podelei complet coborâte, petentul în consideră neclar și imprecis, raportat la prevederile din Caietul de sarcini: *„Construcția caroseriei autobuzului trebuie să fie realizată în conformitate cu Regulamentele CEE-ONU și a Directivelor CE în vigoare. Caroseria va avea podeaua complet coborâtă. Nu se admit trepte pe toată suprafața disponibilă pentru pasagerii în picioare [...]”*, ori, prin

răspunsul la solicitarea de clarificare, autoritatea contractantă confirmă că „*nu se admit trepte pe toată suprafața podelei*”.

Astfel, răspunsul achizitoarei este neclar și imprecis, fiind apt să producă confuzie cu privire la modalitatea de interpretare și de aplicare a cerinței privind podeaua complet coborâtă, aducând atingere dispozițiilor art. 154 din Legea nr. 98/2016.

Potrivit Regulamentului CEE-ONU nr. 107 un „*vehicul cu planșeu jos*” înseamnă un „*vehicul din clasele I, II sau A în care cel puțin 35 % din suprafața disponibilă pentru pasagerii în picioare (în secțiunea anterioară în cazul vehiculelor articulate sau pe platforma inferioară în cazul vehiculului etajat) constituie o zonă fără trepte și are acces la cel puțin o ușă de serviciu*” (pct. 2.1.4).

Autorul continua prin a defini planșeul, ca fiind „*acea parte a caroseriei a cărei suprafață superioară susține pasagerii care călătoresc în picioare, picioarele pasagerilor care sunt așezați pe scaune, conducătorul auto și orice membru al personalului de bord și care poate susține suporturile scaunelor*” (pct. 2.14.1), iar platforma este „*acea parte a planșeului prevăzută exclusiv pentru pasageri*” (pct. 2.14.2).

Astfel, afirmând că nu se admit trepte pe toată suprafața podelei, autoritatea contractantă se îndepărtează de la noțiunile consacrate (*i.e.* „suprafața disponibilă pentru pasagerii în picioare”) și utilizează cuvântul „podea” fără ca operatorii economici interesați să poată înțelege ce ar presupune acest element constructiv al autobuzelor.

Din punct de vedere tehnic, datorită configurației punților și a echipamentelor necesare a fi montate, nu există niciun autobuz urban sau interurban sau turistic care să aibă planșeul fără trepte, afirmă petentul, făcând referire la zona pasajelor pentru roți.

În condițiile în care clarificarea nu ar fi anulată, cerința privind podeaua complet coborâtă ar deveni neclară și lipsită de precizia care trebuie să caracterizeze documentația de atribuire și ar conferi acesteia din urmă un caracter restrictiv, care ar împiedica participarea oricăror ofertanți, cerința fiind contrară dispozițiilor Regulamentului și, totodată, restricționând în mod nepermis și nelegal accesul operatorilor economici la procedura de atribuire.

Prin răspunsul la solicitarea de clarificare privind tipul de motor electric se restricționează în mod nejustificat libera concurență, ambele răspunsuri la solicitările de clarificare modificând dispozițiile caietului de sarcini și stabilind că se vor accepta doar autobuze cu motor electric de tip asincron (ASM - „Asynchronous motor”).

Justificarea modificării Anexei 2 - Centralizator parametri tehnici minimali și maximali, secțiunea Motor Electric din caietul de sarcini este sumară, arătându-se doar că acceptarea motorului de tip sincron (PMS - „Permanent Magnet Synchronous”) ar putea conduce la dificultăți în exploatare, invocându-se motivul unei complexități mai ridicate.

În realitate însă, motorul de tip sincron este superior și nu există nicio cerință a caietului de sarcini pe care să nu o poată îndeplini.

Astfel, motorul electric sincron trifazat îndeplinește la un nivel superior cerințele cu privire la unitatea electrică de tracțiune și echipamentul de tracțiune impuse în caietul de sarcini (pag.18-19), susține contestatorul.

În concret, ambele tipuri de motor îndeplinesc același rol, respectiv conversia energiei electrice în energie mecanică pentru deplasarea autobuzelor, au același mod de alimentare și necesită aceleași echipamente pentru integrarea în sistemul de tracțiune, diferențele constând în principiul de conversie, care asigură superioritatea caracteristicilor de funcționare a motorului de tip sincron.

Prin urmare, petentul consideră că argumentul autorității contractante privind o pretinsă dificultate în exploatare nu poate fi primit (de altfel, acestuia i se opune solicitarea unei garanții de bună funcționare de 3 ani și a unei garanții de bună funcționare fără reparații generale pentru unitatea electrică de tracțiune de minim 400.000 km - pag. 65 din caietul de sarcini), aflându-ne de fapt în situația unei restricționări nejustificate a participării la procedura de atribuire.

Impunerea unui singur tip de motor electric care, totodată, funcționează în baza unei tehnologii învechite și vădit inferioare față de motorul de tip sincron, nu reprezintă decât o modalitate nelegală de îngrădire a liberei concurențe, afirmă autorul.

În sensul celor arătate, contestatorul invocă dispozițiile art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 care stabilesc că *„specificatiile tehnice trebuie să permită tuturor operatorilor economici accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici”*, evocând totodată și ca jurisprudență CJUE Hotărârea din 25 octombrie 2018, Cauza “Roche Lietuva” UAB, C-413/17.

Concluzionând, contestatorul solicită obligarea autorității contractante la emiterea unor noi răspunsuri la întrebarea nr. 2 din adresa 219/05.01.2022 (solicitarea de clarificare nr. 1) și întrebarea nr. 2 din adresa nr. 887/12.01.2022 (solicitarea de clarificare nr. 2 și 3), prin care să permită ofertarea unor autobuze electrice cu motor de tip sincron, potrivit specificației tehnice din cadrul Anexei 2 - Centralizator parametri tehnici minimali și maximali, secțiunea Motor Electric din caietul de sarcini.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 3201/19.01.2022, autoritatea contractantă a comunicat că a adoptat măsuri de remediere, în sensul că a acceptat toate pretențiile contestatorului, solicitând totodată respingerea contestației ca rămasă fără obiect având în vedere Clarificarea din oficiu nr. 2 cu nr. 1296/19.01.2022 publicată în SICAP la data de 19.01.2022.

Prin adresa cu nr. 3263/128/C7/20.01.2022, Consiliul solicită contestatorului, în considerarea prevederilor art. 9 alin (3) din Legea nr. 101/2016, punctul de vedere asupra continuării sau nu a demersului.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 3161/19.01.2022, contestatorul consideră că măsurile de remediere adoptate de către autoritatea contractantă prin adresa nr. 1269/19.01.2022 - clarificare din oficiu 2 - nu conduc la rămânerea fără obiect a contestației întrucât actele a cărei anulare în parte a fost solicitată se află încă în vigoare.

Chiar dacă cea mai recentă clarificare din oficiu soluționează în fond motivele contestației invocate de către BMC, existența în continuare a răspunsurilor la solicitările de clarificare nr. 1 și, respectiv, nr. 2 și 3 pot induce în eroare operatorii economici interesați și pot crea confuzie cu privire la modalitatea de îndeplinire a cerințelor privind tipul motorului electric și

podeaua autobuzelor, susține contestatorul, solicitând soluționarea contestației în sensul anulării în parte a răspunsurilor la clarificări și stabilirea unui nou termen-limită pentru depunerea ofertelor.

Prin adresa cu nr. 1918/28.01.2022, înregistrată la Consiliu cu nr. 5028/31.01.2022, autoritatea contractantă depune punct de vedere la contestația formulată de către ... SA și la notele scrise transmise în data de 26.01.2022, solicitând, pe cale de excepție:

- respingerea contestației ca rămasă fără obiect având în vedere Clarificarea din oficiu nr. 2 publicată de subscrisa în SICAP la data de 19.01.2022, prin care au fost adoptate măsuri de remediere în sensul acceptării tuturor pretențiilor contestatorului, precizând totodată că, pentru eliminarea oricăror confuzii la nivelul operatorilor economici legat de aspectele contradictorii între răspunsurile la solicitările de clarificări nr. 1, 2 și 3, Primăria Orașului Bocșa a publicat în SICAP două erate care să lămurească definitiv ambele capete de cerere din cuprinsul contestației.

Autoritatea contractantă precizează că, inclusiv pentru capătul de cerere privitor la prelungirea termenului limita de depunere a ofertelor a procedat la prelungirea din proprie inițiativă a acestui termen, fără să fie nevoie de intervenția CNSC, termenul fiind prelungit de la data inițială de 03.02.2022 la data de 18.02.2022.

Prin adresa cu nr. 6010/128/C7/04.02.2022, în considerarea prevederilor art. 9 alin. (3), art. 15 alin. (1) și art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, C.N.S.C. a solicitat contestatorului transmiterea, până la data de 07.02.2022, ora 16.00 a punctului de vedere cu privire măsurile de remediere adoptate de către autoritatea contractantă (*Clarificare din oficiu 2-semnat.pdf din 19.01.2022, Erată nr. EN1034101 din 20.01.2022 și Erată nr. EN1034260 din 27.01.2022*), precum și a excepției rămânării fără obiect a contestației, invocată de către autoritatea contractantă prin adresa cu nr. 1918/28.01.2022.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În calitate de autoritate contractantă, ... a organizat o procedură de licitație deschisă, desfășurată online, în vederea atribuirii contractului de furnizare, având ca obiect „...”, cod CPV ... (Rev.2), prin publicarea în SICAP a anunțului de participare nr.

Potrivit anunțului de participare și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „cel mai bun raport calitate-preț”, iar valoarea estimată a contractului este de 10.582.407 lei, fără T.V.A.

Procedând la soluționarea contestației formulată de către ... SA, prin raportare la prevederile legale aplicabile în materia achizițiilor publice, Consiliul are în vedere dispozițiile art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, conform căroră „*Consiliul poate respinge contestația ca fiind nefondată, tardivă, lipsită de interes, lipsită de obiect, introdusă de o persoană fără calitate sau de o persoană care nu are calitatea de reprezentant, precum și*

**p
e**

o , care împiedică soluționarea pe fond a contestației”, motiv pentru care va proceda, mai întâi,

la soluționarea excepției rămânerii fără obiect a contestației, invocată de către autoritatea contractantă.

Cercetând excepția rămânerii fără obiect a contestației, în conformitate cu prevederile art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, citate anterior, Consiliul constată temeinicia acesteia, din considerentele mai jos prezentate.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 3201/19.01.2022, autoritatea contractantă a comunicat că a adoptat măsuri de remediere, în sensul că a acceptat toate pretențiile contestatorului, solicitând totodată respingerea contestației ca rămasă fără obiect având în vedere Clarificarea din oficiu nr. 2 cu nr. 1296/19.01.2022 publicată în SICAP la data de 19.01.2022.

Consiliul a luat act de remediile dispuse de către autoritatea contractantă și publicate în SEAP ca document intitulat "Clarificare din oficiu 2" la data de 19.01.2021 având următorul conținut:

„1. Autoritatea Contractanta accepta participarea la licitație și a ofertanților care propun produse cu motoare sincron.

2. În ceea ce privește treptele pe suprafața podelei, se vor respecta prevederile Regulamentului CCE- ONU 107, în sensul ca se accepta inclusiv vehiculele cu planșeu jos, adică „în care cel puțin 35 % din suprafața disponibilă pentru pasagerii în picioare (în secțiunea anterioară în cazul vehiculelor articulate sau pe platforma inferioară în cazul vehiculului etajat) constituie o zonă fără trepte și are acces la cel puțin o ușă de serviciu”

Restul cerințelor solicitate prin caietul de sarcini rămân neschimbate.”, motiv pentru care, prin adresa cu nr. 3263/128/C7/20.01.2022, Consiliul a solicitat contestatorului un punct de vedere asupra continuării sau nu a demersului.

Prin *notele scrise* depuse de către contestator, înregistrate la C.N.S.C. cu nr. 3161/19.01.2022, acesta răspunde solicitării Consiliului Învederând că prin clarificarea din oficiu 2 – cu nr. 1269/19.01.2022 nu consideră rămânerea fără obiect a contestației întrucât actele a cărei anulare în parte a fost solicitată se află încă în vigoare, motivat de faptul că existența în continuare a răspunsurilor la solicitările de clarificare nr. 1 și, respectiv, nr. 2 și 3 pot induce în eroare operatorii economici interesați și pot crea confuzie cu privire la modalitatea de îndeplinire a cerințelor privind tipul motorului electric și podeaua autobuzelor, Consiliul reținând afirmația acestuia cu privire la soluționarea în fond a contestației **”Chiar dacă cea mai recentă clarificare din oficiu soluționează în fond motivele contestației (...)**”.

Consiliul are în vedere faptul că, prin adresa cu nr. 1918/28.01.2022, înregistrată la Consiliu cu nr. 5028/31.01.2022, autoritatea contractantă depune punct de vedere la contestația formulată de către ... SA și la notele scrise transmise în data de 26.01.2022, solicitând, pe cale de excepție **respingerea contestației ca rămasă fără obiect** având în vedere Clarificarea din oficiu nr. 2 publicată în SICAP la data de 19.01.2022, prin care au fost adoptate măsuri de remediere în sensul acceptării tuturor pretențiilor contestatorului, precizând totodată că, pentru eliminarea oricăror confuzii la nivelul operatorilor economici legat de aspectele contradictorii între răspunsurile la solicitările de clarificări nr. 1, 2 și 3, **Primăria Orașului Bocșa a publicat în SICAP doua erate care lămuresc definitiv ambele capete de cerere din cuprinsul contestației.**

Totodată, Consiliul reține că autoritatea contractantă a răspuns și petiției privind prelungirea termenului limită de depunere a ofertelor procedând la prelungirea din proprie inițiativă a acestui termen de la data inițială de 03.02.2022 la data de 18.02.2022.

Față de aceste măsuri de remediere adoptate de achizitoare, Consiliul a solicitat contestatorului, prin adresa cu nr. 6010/128/C7/04.02.2022, un nou punct de vedere cu privire măsurile de remediere adoptate de către autoritatea contractantă, cât și asupra excepției rămânerii fără obiect a contestației, invocată de către autoritatea contractantă prin adresa cu nr. 1918/28.01.2022, cu termen de răspuns până la data de 07.02.2022, ora 16:00.

Consiliul constată că până la data pronunțării prezentei decizii, contestatorul nu a răspuns excepției rămânerii fără obiect a contestației, invocată de autoritatea contractantă ca urmare a măsurilor de remediere dispuse.

Din examinarea actelor din dosar, Consiliul reține că prin măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă prin adresa înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 3201/19.01.2022 și, ulterior, prin adresa cu nr. 1918/28.01.2022, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 5028/31.01.2022, a publicării în SEAP a adresei cu nr. 1269/18.01.2022 "Clarificare din oficiu 2" la data de 19.01.2022, a Eratei cu nr. EN1034101 din 22.01.2022 privind extinderea termenului de depunere a ofertelor până la data de 18.02.2022 și a Eratei cu nr. EN1034260 din 29.01.2022 ce modifică Secțiunea II.2.4 – Informații suplimentare din Fișa de date cu privire la "*Capitolul B. Descrierea generală constructivă a autobuzelor*", prin care autoritatea contractantă a înlocuit "*Construcția caroseriei autobuzului trebuie să fie realizată în conformitate cu regulamentele CEE-ONU și a Directivelor CE în vigoare. Caroseria va avea podeaua complet coborată. În Anexa 2 – Centralizator parametric tehnici minimali și maximali a Caietului de sarcini, astfel cum a fost modificată prin Raspunsul nr. 887/12.01.2022 Motor electric- tip: ASM*" cu "*Construcția caroseriei autobuzului trebuie să fie realizată în conformitate cu regulamentele CEE-ONU și a Directivelor CE în vigoare. Caroseria va avea podeaua complet coborată în care cel puțin 35% din suprafața disponibilă pentru pasagerii în picioare (în secțiunea anterioară în cazul vehiculelor articulate sau pe platformă inferioară în cazul vehiculului etajat) constituie o zonă fără trepte și are acces la cel puțin o ușă de serviciu. În Anexa 2 – Centralizator parametric tehnici minimali și maximali a Caietului de sarcini, astfel cum a fost modificată prin Raspunsul nr. 887/12.01.2022 Motor electric – tip: ASM/PMS*", achiesând în totalitate criticilor contestatorului.

Față de cele prezentate anterior, Consiliul stabilește că, în cauză, cererile contestatorului referitoare la anularea în parte a răspunsului la clarificarea nr. 1 emis prin adresa nr. 219/05.01.2022, în ceea ce privește răspunsul autorității contractante la întrebarea nr. 2, anularea în parte a răspunsului la clarificare nr. 2 și 3 emis prin adresa nr. 887/12.01.2022, în ceea ce privește răspunsurile autorității contractante la întrebările nr. 1 și nr. 2, precum și solicitarea de prelungire a termenului-limită pentru depunerea ofertelor au rămas fără obiect și urmează a fi respinse ca atare, întrucât acestea concordă cu măsurile luate de autoritatea contractantă.

Având în vedere considerentele enunțate, în temeiul art. 26 alin. (1) și (6) 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 admite excepția rămânerii fără obiect a contestației formulată de către ... SA., invocată din oficiu de către

Pe cale de consecință, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge contestația formulată de către ... SA, în contradictoriu cu ..., ca rămasă fără obiect.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite excepția rămânerii fără obiect a contestației formulată de către ... SA., invocată din oficiu de către

Respinge contestația formulată de către ... SA, cu sediul în comuna ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ..., ca rămasă fără obiect.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

Împotriva prezente decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...