

Catre:

Consiliul National de Solutionare a Contestatiilor
Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, Bucuresti
office@cnsr.ro,
tel: 021 310 46 41 / 021 310 46 72 / 021 310 46 73
fax:021 310 46 42 / 021 890 07 45

Spre stiinta:

Compania Nationala de Cai Ferate "CFR" – SA
(Autoritate Contractanta/Entitate contractanta/AC)
B-dul Dinicu Golescu nr. 38, sector 1, Bucuresti,
cod postal:010873, Romania,
tel. 037 284 32 55,
fax: 021 315 85 49,
persoana de contact:
Valentin Marin/e-mail: valentin.marin@cfr.ro,
Ioana Ivan/loana.ivan@cfr.ro,
www.cfr.ro

Referitor:

Anunt de participare (sectoriale) numarul 171875/06.12.2016
(Numar de referinta atribuit dosarului de Autoritatea contractanta 11/1/2273/06.10.2016)

Procedura de atribuirea a Contractului de achizitie publica avand ca obiect:
*„Reabilitarea liniei de cale ferata Brasov - Simeria, componenta a Coridorului Rin -
Dunare, pentru circulatia cu viteza maxima de 160 km/h, sectiunea Brasov - Sighisoara,
subsectiunile: 1. Brasov-Apata si 3. Cata-Sighisoara”*

DOMNULE PRESEDINTE,

CONTESTATIE

in procedura organizata de Compania Nationala de Cai Ferate "CFR" – SA, in vederea atribuirii contractului de lucrari avand ca obiect „Reabilitarea liniei de cale ferata Brasov - Simeria, componenta a Coridorului Rin - Dunare, pentru circulatia cu viteza maxima de 160 km/h, sectiunea Brasov - Sighisoara, subsectiunile: 1.Brasov-Apata si 3.Cata-Sighisoara”,

si pe cale de consecinta, in urma analizei argumentelor ce vor fi prezentate si in raport de probatoriul administrat in prezenta cauza, va solicitam respectuos sa admiteti contestatia si sa dispuneti:

1. Masuri de remediere a documentatiei de atribuire si selectie care face obiectul anuntului de participare numarul 171875/06.12.2016;
2. Suspendarea Procedurii de atribuire pana la solutionarea prezentei contestatii, conform prevederilor art. 22 si urm. din Legea 101/2016;

Istoric:

Compania Nationala de Cai Ferate "CFR" – SA a publicat in SEAP Anunt de participare (sectoriale) numarul 171875/06.12.2016 prin intermediul caruia a facut publica procedura pentru atribuirea, prin licitatie deschisa, a Contractului de lucrari avand ca obiect „Reabilitarea liniei de cale ferata Brasov - Simeria, componenta a Coridorului Rin - Dunare, pentru circulatia cu viteza maxima de 160 km/h, sectiunea Brasov - Sighisoara, subsectiunile:1. Brasov-Apata si 3.Cata-Sighisoara”.

In urma analizei documentatiei de atribuire si selectie, inclusiv a Acordului de mediu ce a fost publicat in SEAP in data de 21 martie 2017, am identificat o serie de neregularitati ale acesteia, care din punctul nostru de vedere, se impun a fi remediate de catre Autoritatea Contractanta in temeiul dispozitiilor Legii nr. 101/2016.

Procedura prealabila:

Subscrisa am formulat Notificarea inregistrata sub nr. 842 in data de 30.03.2017, prin care am solicitat Autoritatii Contractante sa adopte masuri de remediere a documentatiei de atribuire si selectie.

In urma notificarii, Autoritatea Contractanta ne-a raspuns prin Adresa nr. 11/1/526/03.04.2017, in cuprinsul careia a mentionat faptul ca nu intelege sa adopte masurile de remediere solicitate de Strabag, argumentand, nejustificat sustinem noi, ca restrictiile impuse prin Acordul de mediu nu influenteaza durata de executie a lucrarilor.

Avand in vedere pozitia Companiei Nationale de Cai Ferate "CFR" – SA, in sensul de a nu remedia documentatia de atribuire, ne vedem obligati sa promovam prezenta contestatie prin intermediul careia intelegem sa criticam continutul documentatiei de atribuire, investind Consiliul cu solutionarea cererilor noastre.

Motivele contestatiei:

In data de 28.02.2017, CNSC a pronuntat Decizia nr. Nr. 437/C10/2926, 2978, 2996/ 28.02.2017 prin intermediul careia a obligat AC, printre altele, sa publice in SEAP Acordul de mediu emis pentru executia lucrarilor si organizarea de santier aferente proiectului „*Reabilitarea liniei de cale ferata Brasov - Simeria, componenta a Coridorului Rin - Dunare, pentru circulatia cu viteza maxima de 160 km/h, sectiunea Brasov - Sighisoara, subsectiunile:1. Brasov-Apata si 3.Cata-Sighisoara*”.

In urma celor dispuse de Consiliu prin Decizia mentionata anterior, in data de 21 martie 2017, CFR publica Acordului de mediu in SEAP.

Ulterior, analizand din nou documentatia de atribuire am remarcat faptul ca prin Acordul de mediu se impun in sarcina Antreprenorilor anumite restrictii suplimentare privind executia lucrarilor, restrictii care nu au fost prevazute in cadrul documentatiei publicata initial in SEAP si care au un impact semnificativ asupra programului de lucru si implicit asupra termenului de executie al lucrarilor.

Astfel, prin Notificarea inregistrata sub nr. 842 din data de 30.03.2017, am solicitat Autoritatii Contractante sa adopte urmatoarele masuri de remediere a documentatiei de atribuire si selectie:

- a. Modificarea partilor componente ale documentaiei de atribuire in conformitate cu obligatiile stabilite prin Acordul de Mediu nr.1 din 29.01.2015.
- b. Modificarea termenul de executie al lucrarilor.

Prin Adresa nr. 11/1/526/03.04.2017, CFR mentioneaza faptul ca nu intelege sa adopte masurile de remediere solicitate de Strabag, aratand in esenta urmatoarele:

- lungimea traseului traseului de cale ferata care traverseaza siturile protejate (Natura 2000) este redus in comparatie cu lungimea intregului traseu al caii ferate, motiv pentru care masurile impuse prin Acordul de Mediu nu vor influenta durata de executie a lucrarilor;

- graficul de executie postat pe SEAP are un caracter estimativ si orientativ pentru ofertanti;
- ofertantii vor elabora un Grafic propriu de Executie a lucrarilor care sa respecte Acordul de Mediu, iar durata de executie a lucrarilor urmand sa fie de 48 de luni.

Apreciem ca neintemeiate sustinerile Entitatii Contractate avand in vedere obligatiile Antreprenorilor stabilite prin documentatia de atribuire si legislatia muncii.

Documentatia de atribuire:

In documentatia de atribuire si selectie sunt prevazute in sarcina ofertantilor o serie de obligatii referitoare la protectia mediului:

„Fisa de date:

..... **II.1.5) Descrierea succinta a contractului sau a achizitiei/achizitiilor**

Reabilitarea liniei de cale ferata Brasov - Simeria, componenta a Coridorului Rin - Dunare, pentru circulatia cu viteza maxima de 160 km/h, sectiunea Brasov - Sighisoara, subsectiunile:1. Brasov - Apata si 3.Cata - Sighisoara

Obiectivul principal al lucrarilor de reabilitare este circulatia trenurilor de calatori cu o viteza maxima de 160 km/h si a trenurilor de marfa cu o viteza maxima de 120 km/h.

Sectiunea Brasov – Sighisoara este impartita in 3 subsectiuni, dintre care doar subsectiunile 1 si 3 sunt supuse prezentei licitatii:

Subsectiunea 1. Cap X Brasov – Apata CapY (km 170+285,000 - km 208+088,954)

Subsectiunea 2. Apata CapY- Cap X Cata (km 208+088,954 - km 236+157,940)

Subsectiunea 3. Cap X Cata – Sighisoara Cap Y (km 236+157,940 - km 282+842)

Pe cele doua subsectiuni scoase la licitatie, in prezent se afla 11 puncte de sectionare, toate centralizate electrodinamic (CED): 4 statii c.f, 7 halte de miscare, 8 halte si halte comerciale. Sunt 2 noduri de cale ferata principale pe traseu si un tunel dublu de 660 m lungime.

Proiectul de reabilitate a subsectiunilor Brasov-Apata si Cata – Sighisoara vizeaza urmatoarele categorii de lucrari: terasamente linii C.F, consolidari, suprastructura, poduri si viaducte, podete, tuneluri, pasaje superioare, drumuri, protectia mediului, linie de contact, protectia instalatiilor, energoalimentare, telecomunicatii, fibra optica, sistem de informare a calatorilor, comunicatii pentru semnalizare, supraveghere video, arhitectura, rezistenta, instalatii electrice, instalatii sanitare, instalatii termoventilatie, aparari de maluri, semnalizare, trafic feroviar.

Proiectul tehnic cuprinde caiete de sarcini, memorii tehnice, planse, liste de cantitati si va fi publicat in SEAP astfel incat toti posibillii ofertanti sa aiba acces la informatiile necesare elaborarii ofertei.

Perioada de executie a lucrarilor este de 48 luni la care se adauga 60 luni perioada de notificare a defectiunilor.

„II.2.1) Cantitatea totala sau domeniul

Valoarea totala estimata de 3.190.570.000 lei fara TVA

Moneda: LEU

Valoarea totala estimata este compusa din:

EXECUTIA LUCRARILOR: 2.790.620.838 lei fara TVA, in care sunt incluse si activitatile:

-organizare de santier si cheltuieli conexe organizarii de santier. Elaborarea proiectului si obtinerea autorizatiei de construire pentru organizarea de santier sunt in sarcina Antreprenorului;

-proiectarea tuturor detaliilor tehnologice/tehnice si de adaptarea a proiectului tehnic la teren;

-probe si teste tehnologice, instruirea si pregatirea personalului de exploatare;

SUME PROVIZIONATE: 398.388.162 lei fara TVA, din care:

-Proiectare si executie relocari utilitati care interfereaza cu lucrarile: 20.667.863 lei (pct. 4.1.t din Devizul General detaliat);

-Proiectare si executie lucrari suplimentare generate de impartirea in trei sectiuni a studiului de fezabilitate: 65.520.299 lei (Anexa la Studiul de Fezabilitate pentru impartirea in trei sectiuni a tronsonului Brasov – Sighisoara pentru accesarea finantarii din CEF/MIE);

-executia lucrarilor aferente variantei Maierus (solutie impusa prin Acordul de Mediu privind modificarea traseului proiectat in zona Variantei Maierus), inclusiv dezvoltarea proiectului tehnic si a detaliilor de executie: 312.200.000 lei;

PUBLICITATE: 1.561.000 lei (Planul Financiar elaborat pentru incheierea Contractului de Finantare).

Nota: Valoarea aferenta cheltuielilor Diverse si Neprevazute, calculata la un procent de 10% din valoarea estimata a lucrarilor fara sumele provizionate, este de 279.062.084 lei fara TVA. Acestea reprezinta cheltuieli incluse in structura de deviz al obiectivului de investitii potrivit prevederilor HG nr. 28/2008, iar utilizarea sumelor aferente acestora se realizeaza, in functie de necesitati, prin incheierea unui act aditional la contractul initial.

Valoarea estimata fara TVA: 3,190,570,000 RON

IV.4) PREZENTAREA OFERTEI

IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice

Propunerea tehnica va fi insotita de opis si va fi prezentata astfel incat sa se asigure posibilitatea verificarii corespondentei propunerii tehnice cu specificatiile tehnice prevazute in caietul de sarcini. In acest scop, propunerea tehnica va contine:

a) Un comentariu elaborat în baza Caietului de sarcini, prin care să se demonstreze corespondența ofertei tehnice cu cerințele acestuia. Comentariul va conține informații considerate semnificative pentru evaluarea corespunzătoare a propunerii tehnice, cu referire la: descrierea lucrărilor ce fac obiectul achiziției; caracteristici referitoare la nivelul calitativ, tehnic și de performanță a lucrărilor; caracteristicile și calitățile materialelor, utilajelor, echipamentelor și dotărilor folosite; stabilirea clară a responsabilităților pentru calitățile materialelor, utilajelor, echipamentelor și a responsabilităților pentru teste, verificări și probe;

b) Graficul de execuție a lucrării. Durata de execuție estimată este de 48 luni de la data emiterii ordinului de începere a lucrărilor. Graficul de execuție va cuprinde ordinea în care ofertantul intenționează să execute lucrările și termenele anticipate pentru realizarea fiecărei etape, astfel încât să se poată deduce logic perioada de execuție din oferta și implicit esalonarea plăților.”

CONDITII GENERALE DE IMPLEMENTARE A PROIECTULUI CERINTELE BENEFICIARULUI - 2016

2. Cerințe generale pentru autorizare și protecția mediului

[...]

Pe parcursul fazelor de execuție lucrări (inclusiv organizare de șantier) până la punerea în funcție, Antreprenorul este responsabil de respectarea condițiilor impuse prin Acordul de Mediu. Orice încălcare a acestor prevederi, va fi considerată în responsabilitatea Antreprenorului, iar costurile de remediere vor fi suportate pe cheltuielile acestuia. În acest scop, Antreprenorul va întocmi și va înainta spre aprobare autorităților în domeniu, Planul de Management de Mediu și Plan de monitorizare a efectelor activităților pe perioada de execuție a lucrărilor, care vor evidenția modul de respectare a prevederilor din Acordul de Mediu.”

Anexa la oferta:

Prin anexa la oferta Autoritatea Contractantă impune programul de lucru:

Programul normal de lucru	8.6	8:00-16:30 de luni până joi 8.00-14.00 vineri
---------------------------	-----	---

Restricții ca urmare a executării lucrărilor sub trafic:

Lucrările se vor executa sub trafic, mai precis Antreprenorul are obligația de a ține traficul feroviar deschis pe tot timpul executării lucrărilor.

Conform Capitolului 8 – CONDITII GENERALE DE IMPLEMENTARE A PROIECTULUI CERINTELE BENEFICIARULUI - 2016, Antreprenorul are obligatia de a asigura circulatia pe un fir pe toata durata executiei lucrarilor:

„ 8. Cerinte generale privind evitarea afectarilor si managementul traficului

Antreprenorul este responsabil pentru mentinerea si gestionarea in conditii de siguranta a traficului feroviar in timpul executiei lucrarilor, respectiv mentinerea in functiune a unui fir de circulatie cu semnalizare BLA in functie intre statiile de cale ferata si mentinerea in circulatie cu semnalizare in functie a cel putin 2 linii din fiecare statie de cale ferata.”

Program de executie impus prin Memoriu de Tehnologie Feroviara:

Dupa cum se poate observa, prin Memoriul de Tehnologie Feroviara sunt impuse perioade determinate de executie a lucrarilor pentru anumite portiuni ale cai ferate.

Altfel spus, antreprenorii au obligatia de a intocmi Graficul de executie in concordanta cu restrictiile impuse de CFR si nu doar la simpla lor apreciere (de exemplu, pag. 25-32):

In cadrul Subsectiunii 3. Cap X Cata-Sighisoara Cap Y (km 236+157.940 – km 282+842) (aprox. 46 km):

1. pentru interval Cata - Archita fir I (aprox 19km) lucrarile se vor executa incepand din anul III si se vor finaliza in anul IV;
2. pentru interval Cata - Archita fir II (aprox 20km) lucrarile se vor executa incepand din anul II si se vor finaliza in anul III.
3. pentru interval Archita - Vanatori fir II (aprox. 12 km) lucrarile se vor executa incepand din anul I si se vor finaliza in anul II
4. pentru interval Archita - Vanatori fir I (aprox. 16 km) lucrarile se vor executa incepand din anul III si se vor finaliza in anul IV

Pe cale de consecinta, restrictiile mentionate mai sus, trebuie sa fie corelate cu cele pe care le cuprinde Acordul de Mediu (de exemplu):

1. pentru interval Cata - Archita (Natura 2000 este aproximativ 6km/19 km) lucrarile care nu vor putea fi executate intre 1 februarie si 30 iunie;
2. pentru interval Archita - Vanatori (Natura 2000 este aproximativ 11km/12 km) lucrarile care nu vor putea fi executate 1 februarie si 30 iunie;
3. in cadrul Subsectiunii 1. Cap X Brasov – Apata Cap Y (km 170+285,000 - km 208+088,954) (aprox. 38 km), Acordul de mediu include restrictii pentru intervalul Feldioara – Apata, situatie in care conform ariei ROSPA0037 Dumbravita - Rotbav - Magura Codlei (km 193+100 - 201+600) (aprox. 8km), lucrarile care necesita folosirea utilajelor ce genereaza zgomote puternice se vor efectua in afara perioadei mai – iunie.

Decizia CNSC:

Asa cum am aratat in cadrul apararilor noastre anterioare, prin documentatia de atribuire si selectie, Autoritatea Contractanta a impus in sarcina agentilor economici o serie de obligatii referitoare la protectia mediului.

Pentru aceste motive, subscrisa, intr-un prim ciclu procesual, am solicitat obligarea AC la publicarea Acordului de mediu pentru toate fazele de lucrari, inclusiv in ceea ce priveste organizarea de santier.

In solutionarea contestatiei Consiliul a pronuntat Decizia nr. 437/C10/2926, 2978, 2996 din data de 28.02.2017, in Dosarul nr. 2926,2978,2996/C10/2016, prin care a obligat Autoritatea Contractanta sa publice in SEAP Acordul de mediu:

„.....

„CONSILIUL DISPUNE:

in temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, admite in parte contestatiile formulate de ASTALDI S.p.A, de STRABAG AG si de ALSTOM TRANSPORT SA in contradictoriu cu entitatea contractanta COMPANIA NATIONALA DE CAI FERATE "CFR" - SA si dispune, conform celor cuprinse in motivare, completarea si modificarea documentatiei de atribuire dupa cum urmeaza:

1. Completarea documentatiei prin publicarea Acordului de Mediu, a Acordului Contractual si a Formularelor corelate cu fisa de date”

Acordul de mediu:

Ulterior, in data de 21 martie 2017, CFR a publicat in SEAP – „*Clarificare si documentatie aditionala*”, documente care reprezinta o serie de modificari si completari ale documentatiei de atribuire dispuse de CNSC prin decizia mentionata anterior.

Printre aceste completari s-a aflat si Acordul de mediu, act care a lipsit din documentatia initiala publicata de Autoritatea Contractanta pe SEAP odata cu debutul procedurii de achizitie publica (06.12.2016), lipsa ce a fost completata dupa emiterea Deciziei CNSC.

Astfel, pana la momentul publicarii Acordului de mediu (21 martie 2017) subscrisa nu a avut cunostinta de continutul acestuia si pe cale de consecinta, de restrictiile impuse asupra executiei lucrarilor.

In cuprinsul Acordului de Mediu publicat in SEAP in data de 21.03.2017, la pagina 59, se mentioneaza obligativitatea Antreprenorilor de a respecta Regulamentele aferente siturilor protejate Natura 2000, motiv pentru care, in anumite perioade ale anului si pe anumite tronsoane ale caii ferate, nu se vor putea executa lucrari.

In acest sens a se vedea Tabelul nr. 8 – „Calendarul implementarii si monitorizarii masurilor de reducere a impactului”, pagina 61:

Cod arie	Denumire arie	Restrictii
ROSCI 0329	Oltul Superior	- lucrarile se vor realiza in afara perioadei februarie - iunie;
ROSCI 0227	Sighisoara - Tarnava Mare	- lucrarile se vor realiza in afara perioadei februarie - iunie;
ROSCI 0383	Raul Tarnava intre Odorheiu Secuiesc si Vanatori	- lucrarile se vor realiza in afara perioadei februarie - iunie; - lucrarile se vor realiza in afara perioadei februarie - iunie;
ROSP A 0037	Dumbravita - Rotbav - Magura Codlei	- lucrarile care necesita folosirea utilajelor ce genereaza zgomote puternice se vor efectua in afara perioadei mai - iunie;

Deci, pe tronsoanele de cale ferata enumerate anterior, nu se vor putea executa lucrari in perioadele februarie – iunie (5 luni) ale FIECARUI AN DIN CEI 4 PREVAZUTI PENTRU EXECUTIA PROIECTULUI!

Cu toate aceste limitari impuse de Acordul de mediu, conform Anexei la Oferta, pct. 8.6, Programul de lucru pe santier va fi de luni pana joi de la 8,00-16,30 si vineri 8,00-14,00, fara nici o prelungire a acestuia.

Memoriul Tehnologie Feroviara/Caiete de sarcini:

Mai mult, Memoriul Tehnologie Feroviara (cod EA51 01 C 00 TR 00 000 0 006 0, faza PTh) precum si Caietele de Sarcini pe Specialitati, semnate de Proiectantul Coordonator de proiect si proiectantii pe specialitati ai Beneficiarului, nu includ nici o mentiune privind restrictiile din Acordul de Mediu nr. 1 / 29.01.2015 referitoare la lucrarile din zona Natura 2000; lucrari care nu vor putea fi executate in perioada februarie-iunie.

Legislatia muncii:

Conform dispozitiilor cuprinse in Codul Muncii (Legea nr. 53/2003, republicata), Angajatorul, in cazul de fata Antreprenorul, are obligatia de a respecta limitele programului de lucru:

„Art. 111. - Timpul de munca reprezinta orice perioada in care salariatul presteaza munca, se afla la dispozitia angajatorului si indeplineste sarcinile si atributiile sale, conform prevederilor contractului individual de munca, contractului colectiv de munca aplicabil si/sau ale legislatiei in vigoare.

Art. 112. - (1) Pentru salariatii angajati cu norma intreaga durata normala a timpului de munca este de 8 ore pe zi si de 40 de ore pe saptamana.

(2) In cazul tinerilor in varsta de pana la 18 ani durata timpului de munca este de 6 ore pe zi si de 30 de ore pe saptamana.

Art. 113. - (1) Repartizarea timpului de munca in cadrul saptamanii este, de regula, uniforma, de 8 ore pe zi timp de 5 zile, cu doua zile de repaus.

(2) In functie de specificul unitatii sau al muncii prestate, se poate opta si pentru o repartizare inegala a timpului de munca, cu respectarea duratei normale a timpului de munca de 40 de ore pe saptamana.

Art. 114. - (1) Durata maxima legala a timpului de munca nu poate depasi 48 de ore pe saptamana, inclusiv orele suplimentare.

(2) Prin exceptie, durata timpului de munca, ce include si orele suplimentare, poate fi prelungita peste 48 de ore pe saptamana, cu conditia ca media orelor de munca, calculata pe o perioada de referinta de 4 luni calendaristice, sa nu depaseasca 48 de ore pe saptamana.

(3) Pentru anumite activitati sau profesii stabilite prin contractul colectiv de munca aplicabil, se pot negocia, prin contractul colectiv de munca respectiv, perioade de referinta mai mari de 4 luni, dar care sa nu depaseasca 6 luni.

(4) Sub rezerva respectarii reglementarilor privind protectia sanatatii si securitatii in munca a salariatilor, din motive obiective, tehnice sau privind organizarea muncii, contractele colective de munca pot prevedea derogari de la durata perioadei de referinta stabilite la alin. (3), dar pentru perioade de referinta care in niciun caz sa nu depaseasca 12 luni.

(5) La stabilirea perioadelor de referinta prevazute la alin. (2)-(4) nu se iau in calcul durata concediului de odihna anual si situatiile de suspendare a contractului individual de munca.

(6) Prevederile alin. (1)-(4) nu se aplica tinerilor care nu au implinit varsta de 18 ani.

Art. 115. - (1) Pentru anumite sectoare de activitate, unitati sau profesii se poate stabili prin negocieri colective sau individuale ori prin acte normative specifice o durata zilnica a timpului de munca mai mica sau mai mare de 8 ore.

(2) Durata zilnica a timpului de munca de 12 ore va fi urmata de o perioada de repaus de 24 de ore.

Art. 116. - (1) Modul concret de stabilire a programului de lucru inegal in cadrul saptamanii de lucru de 40 de ore, precum si in cadrul saptamanii de lucru comprimate va fi negociat prin contractul colectiv de munca la nivelul angajatorului sau, in absenta acestuia, va fi prevazut in regulamentul intern.

(2) Programul de lucru inegal poate functiona numai daca este specificat expres in contractul individual de munca.

Art. 117. - Programul de munca si modul de repartizare a acestuia pe zile sunt aduse la cunostinta salariatilor si sunt afisate la sediul angajatorului.

Art. 118. - (1) Angajatorul poate stabili programe individualizate de munca, cu acordul sau la solicitarea salariatului in cauza.

(2) Programele individualizate de munca presupun un mod de organizare flexibil a timpului de munca.

(3) Durata zilnica a timpului de munca este impartita in doua perioade: o perioada fixa in care personalul se afla simultan la locul de munca si o perioada variabila, mobila, in care salariatul isi alege orele de sosire si de plecare, cu respectarea timpului de munca zilnic.

(4) Programul individualizat de munca poate functiona numai cu respectarea dispozitiilor art. 112 si 114.

Art. 119. - Angajatorul are obligatia de a tine evidenta orelor de munca prestate de fiecare salariat si de a supune controlului inspectiei muncii aceasta evidenta ori de cate ori este solicitat."

Din cele aratate anterior, se poate observa cu usurinta faptul ca Antreprenorul are obligatia instituita de legislatia muncii de a executa lucrarile sub un program de lucru foarte clar, respectiv de luni pana joi, intre orele 8,00-16,30 si vineri 8,00-14,00.

Autoritatea contractanta mentioneaza in raspunsul sau la notificarea noastra:

„Avand in vedere lungimea traseului de cale ferata care traverseaza situurile protejate (Natura 2000) in comparatie cu lungimea traseului proiectat al cai ferate pentru subsectiunile Brasov - Apata si Cata - Sighisoara (cca. 85 de km), masurile impuse prin Acordul de Mediu nu influenteaza durata de executie a lucrarilor;

Graficul de executie postat pe SEAP in cadrul documentatiei de atribuire a fost elaborat de catre Proiectantul General si are un caracter estimativ si orientativ pentru ofertanti;

Ofertantii trebuie sa elaboreze in cadrul ofertei propriul Grafic de Executie a lucrarilor care sa respecte prevederile impuse de toate reglementarile legale in vigoare precum si cele ale Acordului de Mediu, astfel incat sa fie respectata durata de executie a lucrarilor de 48 de luni."

Din punctul nostru de vedere, raspunsul AC apare ca fiind simplist si nedocumentat, avand in vedere complexitatea proiectului.

In acest context, nu poate fi primita argumentatia CFR conform careia, restrictiile din Acordul de mediu nu vor influenta termenul de executie, deoarece executia lucrarilor pe acest contract sunt influentate de restrictiile impuse prin documentatia de atribuire care se cumuleaza cu cele din Acordul de mediu:

- restrictii privind executia lucrarilor (exemplu - asigurarea traficului feroviar in zona de lucru);
- restrictii privind intocmirea graficului de executie (Memoriu Tehnologie Feroviara/Antreprenorul va intocmi un grafic de executie conform restrictiilor impuse de AC);
- restrictii impus prin Acordul de mediu (siturile protejate Natura 2000).

Mai mult, prin Acordul de mediu din anul 2015 s-a schimbat tehnologia de executie pe zona Variantei Maierus, respectiv din linie ferata terestra in viaduct.

Or, executia unui viaduct necesita un timp suplimentar semnificativ de executie fata de executia unei cai ferate terestre; din documentele procedurii reiese in mod clar faptul ca documentatia de atribuire nu a fost adaptata de AC la aceasta situatie noua, motiv pentru care termenul de executie a ramas acelasi si anume de 48 de luni, desi intre timp s-au schimbat ratiunile pentru care a fost stabilit la aceasta perioada.

Astfel conform capitolul 2.9.1.3. din Memoriu Tehnic General (pagina 73) mentioneaza:

„Prin Acordul de Mediu nr.1 din 29.01.2015, s-au impus modificari ale traseului liniei c.f determinate de intersectiile dintre traseul proiectat cu siturile Natura 2000 si din necesitatea reducerii impactului proiectului asupra zonelor protejate Natura 2000. **Solutia impusa este de inlocuire in zona variantei Maierus a rambleului inalt, proiectat in alternativa 3 revizuita, cu un viaduct**, conform variantei studiate anterior prin alternativa 3 din studiul de fezabilitate (denumite VV JV Maierus in SF 2012). Aceasta varianta poate permite cresterea vitezei la 160 km/h.

Aceasta noua varianta Maierus, propusa conform studiului de fezabilitate din 2012, presupune unele modificari fata de alternativa 3 revizuita, astfel:

- lungime varianta de traseu cu $L=2,627$ m, racordarea noii variante la linia existenta se va face la km proiectat 199+662,97, pana la km proiectat 202+290,33
- cresterea razelor curbilor existente la 1.500 m, traversand zona raului Olt (s-au introdus doua curbe noi)
 - un viaduct nou cu $L=1.700$ m pe zona km pr. 200+100 – km pr.201+800
 - lucrari de terasamente si un podet la inceputul variantei
 - lucrari de protectie si de corectie a albiei raului (varianta traverseaza de 4 ori Raul Olt)
- repositionarea Haltei Maierus (noua pozitie estimata km pr.202+470 – km pr.202+620), ce va fi definitivata de catre beneficiar, de comun acord cu autoritatile locale, dupa elaborarea proiectului tehnic
- realizarea unui drum de acces de cca 160 m, la noua pozitie a Haltei Maierus, locatie ce va fi definitivata de catre beneficiar, de comun acord cu autoritatile locale, dupa elaborarea proiectului tehnic

Or, toate aceste restrictii vor influenta in mod negativ termenul de executie al lucrarilor (48 de luni), atat timp cat programul de lucru impus prin documentatie va fi doar de luni pana joi, intre orele 8,00-16,30 si vineri 8,00-14,00.

Corelarea program de lucru-restrictii Acord mediu-termen de finalizare a proiectului:

Avand in vedere cele mentionate anterior, si prin prisma unei simple analize, observam faptul ca termenul de executie de 48 de luni a intregului proiect nu este unul realist, avand in vedere pe de o parte programul de lucru impus de AC prin fisa de data, iar pe de alta parte, restrictiile impuse executarii lucrarilor prin intermediul Acordului de mediu.

Intr-o exprimare mai simpla, un proiect de o asemenea complexitate nu poate fi realizat in 48 de luni, cu un program obligatoriu de lucru pe santier de luni pana joi, intre orele 8,00-16,30 si vineri 8,00-14,00; si cu interdictia de a executa lucrari in lunile februarie – iunie pe o lungime de 19 km, reprezentand 40-45% din totalul lucrarilor de constructii noi a cai ferate, care reprezinta 50 km din 85 km, restul fiind lucrari mai simple de reabilitare cale de rulare.

In acest context, am solicitat AC remedierea documentatiei de atribuire si selectie dupa cum urmeaza:

a. Modificarea partilor componente ale documentaiei de atribuire, inclusiv a Memoriului Tehnologiei Feroviare in conformitate cu obligatiile stabilite prin emiterea Acordului de Mediu nr.1 din 29.01.2015:

Dupa cum se poate observa, intreaga documentatie privind prezenta procedura de achizitie publica a fost elaborata (intre anii 2011-2012 - n.n.) inainte de emiterea Acordului de Mediu nr.1 in data de 29.01.2015; moment dupa care AC nu a mai intervenit asupra acesteia pentru a o pune in acord cu noile cerinte de mediu.

Or, Acordul de mediu din anul 2015 a impus modificari ale traseului liniei cai ferate (c.f.) determinate de intersectarea dintre traseul proiectat si siturile Natura 2000, modificari determinate de necesitatea reducerii impactului proiectului asupra ariilor naturale protejate.

Luand in considerare faptul ca (i) Ofertantul are obligatia de a elabora un Program de Executie care (ii) trebuie sa corespunda cerintelor cuprinse in Specificatiile privind asigurarea traficului feroviar pe durata executiei, (iii) trebuie sa se conformeze ceritelor privind programul de lucru, asa cum sunt definite in Specificatii, (iv) utilizand un calendar al lucrarilor in conformitate cu cerintele specificate in Acordul de Mediu privind ariile protejate, (v) incadrandu-se in durata de executie de 48 luni, consideram ca Autoritatea Contractanta trebuie sa reanalizeze conditiile de trafic feroviar pe durata executiei lucrarilor, singurul parametru care poate permite Ofertantilor sa compenseze printr-o posesie majorata a santierului, atingerea si mentinerea tuturor conditiilor solicitate, pentru a se putea incadra in durata de executie.

Din cele de mai sus si avand in vedere noile restrictii prevazute de Acordul de Mediu nr. 1 din 29.01.2015, AC urmeaza sa fie obligata sa modifice/remedieze documentatia de atribuire in acord cu respectivele limitari impuse de normele de mediu.

b. Modificare termenul de executie al lucrarilor si/sau a programului de lucru:

La o simpla analiza a documentatiei in lumina prevederilor Acordului de Mediu nr. 1 / 29.01.2015, apare ca evident faptul ca cel mai important aspect al documentatiei care este in dezacord cu obligatiile impuse prin Acordul de mediu este programul de lucru si implicit termenul de executie a lucrarilor care a ramas acelasi ca in proiectul initial (i.e. inainte de emiterea acordului), desi pe o mare parte a santierului (i.e. zonele unde acesta se suprapune peste siturile Natura 2000) nu se vor putea executa lucrari pentru un procentaj mai mare de 40-45% din intreaga perioada posibila de executie - respectiv perioada cuprinsa intre lunile februarie si iunie (5 luni), fiind bine cunoscut faptul ca antrepriza de lucrari nu poate fi realizata decat pe parcursul a maxim 9-10 luni pe an, avand in vedere clima temperat continentală din Romania.

Pe cale de consecinta, dupa emiterea Acordului de Mediu nr. 1 / 29.01.2015, AC ar fi trebuit sa modifice termenul de executie a lucrarilor, in sensul de a calcula un termen mai lung sau sa se modifice Sub clauza 8.6 Programul de lucru, in conformitate cu noile restrictii in executia lucrarilor impuse prin Acordul de mediu.

Or, programul de executie a lucrarilor si implicit termenul de finalizare al proiectului **de 48 de luni**, au ramas neschimbate din anul 2011, data cand a fost intocmita documentatia de atribuire, fapt care nu concorda cu noile cerinte din Acordul de mediu stabilite la nivelul anului 2015.

Pentru toate cele de mai sus, va rugam sa adoptati masuri corespunzatoare de remediere a Documentatia de atribuire in sensul de a o revizui, in conformitate cu cerintele impuse prin Acordul de mediu nr.1 din 29.01.2015.

Suspendarea procedurii de achizitie publica pana la solutionarea prezentei contestatii:

In conformitate cu disp. art. 22 alin (1) si art. 23 alin (1) din Legea nr. 101/2016:

„Art. 22. - (1) In cazuri bine justificate si pentru prevenirea unei pagube iminente, la cererea persoanei interesate, Consiliul poate sa dispuna prin incheiere, in termen de 3 zile de la primirea cererii, masura suspendarii procedurii de atribuire sau aplicarii oricarei decizii luate de autoritatea contractanta, pana la solutionarea contestatiei.”

„Art. 23. - (1) Consiliul solutioneaza cererea de suspendare luand in considerare consecintele acestei masuri asupra tuturor categoriilor de interese care ar putea fi lezate, inclusiv asupra interesului public.”

Din analiza normelor legale citate anterior, se desprind condițiile de admisibilitate a cererii de suspendare a procedurii de achiziție publică, ca urmarea a promovării în fața Consiliului, de către persoana vătămată, a unei contestații împotriva dosarului achiziției publice.

În cele ce urmează vom prezenta argumente care, considerăm noi, susțin pe deplin temeinicia unei decizii a Consiliului, de a suspenda prezenta procedură până la soluționarea Contestației:

a. Cazul bine justificat:

Subscrisa am evidențiat pe fondul cauzei împrejurări vădite de fapt și de drept care pun serios la îndoială prezumția de legalitate de care ar trebui să se bucure o procedură de achiziție publică.

b. Paguba iminentă ireparabilă sau dificil de reparat:

După cum se știe, principiul folosirii eficiente și judicioase a fondurilor publice reclame eliminarea cheltuielilor inutile, iar în măsura în care procedura de atribuire nu s-ar suspenda și poate chiar s-ar încheia un contract cu un ofertant, iar ulterior Consiliul și/sau CURTEA DE APEL vor admite contestația/plângerea, această fapt conducând la reluarea procedurii, cu consecința cheltuirii inutile a unor fonduri publice (cel puțin cheltuielile aferente activității aparatului administrativ care gestionează dosarul achiziției publice) prin continuarea procedurii, înainte obținerii unei decizii definitive cu privire la prezenta contestație.

În acest context, în primul rând Autoritatea Contractantă ar fi pagubită de continuarea procedurii, fiind însă și de menționat că în patrimoniul fiecărui ofertant s-ar produce o pagubă prin investirea de resurse umane și financiare în pregătirea, practic, a două oferte distincte pentru aceeași procedură (în cazul în care, după cum susținem noi, documentația de atribuire ar trebui completată).

Astfel, dintr-o analiză economică simplă se poate observa faptul că cea mai avantajoasă abordare din punct de vedere economic este suspendarea procedurii, deoarece în caz contrar s-ar cheltui bani publici fără o finalitate concretă în planul prezentei achiziții publice.

Mai mult decât atât, poate fi prejudiciat chiar interesul general/public avut în vedere prin lansarea procedurii de achiziție publică.

Astfel, datorită viciilor de fond și de formă ale documentației, se poate ajunge la soluția nedorită de a se depune în fața Autorității Contractante doar oferte inacceptabile sau neconforme, cu consecința anulării procedurii de achiziție publică.

Or, nu acesta este scopul/interesul public pentru care s-a lansat prezenta procedură, ci executarea lucrărilor care fac obiectul contractului.

Interesul suspendării prezentei procedurii de achiziție publică aparține tuturor părților implicate în desfășurarea acesteia, respectiv Autorității Contractante și Antreprenorilor.

Atât Autoritatea Contractantă cât și Agenții/Operatorii economici participanți au interesul de a obține o documentație completă și detaliată a procedurii de achiziție pentru a depune oferte admisibile și conforme la nivelul cantitativ și calitativ stabilit de Autoritatea Contractantă.

Pe de altă parte, Autoritatea Contractantă, are obligația de a promova și ocroti interesul general/public, sens în care are interesul de a finaliza prezenta achiziție publică în condiții de temeinicie și legalitate, în conformitate cu dispozițiile Legii nr. 99/2016.

De altfel, suspendarea procedurii de achiziție este provizorie și se realizează doar până la clarificarea exactă a gradului de conformare a acesteia cu normele juridice aplicabile în materia achizițiilor publice învederate de subscrișă.

În considerarea motivelor, argumentelor și cererilor menționate anterior, vă rugăm respectuos să admiteți prezenta contestație, astfel cum a fost această formulată și să dispuneți:

1. Suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea prezentei contestații în conformitate cu prevederile art. 22 și urm. din Legea nr. 101/2016.
2. Adoptarea măsurilor de remediere a documentației de atribuire și selecție, astfel cum au fost solicitate de subscrișă, în raport de dispozițiile art. 6 alin. (5) și alin. (6) din Legea nr. 101/2016, urmând a fi modificat programul și/sau termenul de finalizare al lucrărilor.

Probe: înscrișuri, precum și orice alte probe necesare și utile justei soluționări a cauzei

Vă mulțumim.

Cu stimă,