



**COMPANIA NAȚIONALĂ DE AUTOSTRĂZI ȘI
DRUMURI NAȚIONALE DIN ROMÂNIA S.A.**

Bdul Dinicu Golescu 38, sector 1, Bucuresti, Romania, 010873
Tel.: (+4 021) 264 32 00 Fax: (+4 021) 312 09 84
Email: office@andnet.ro
CUI 16054368; J40/552/15.01.2004; Capital social 16.377.920 Lei
Operator de date cu caracter personal nr.16562



DIRECȚIA ACHIZIȚII PUBLICE

Tel: 021.264.32.92; Fax: 021.318.66.62

NOTIFICARE CONTESTATIE

Va informam ca pentru procedura de atribuire a contractului „*Revizuire Studiu de Fezabilitate pentru Autostrada Ditrau-Targu Neamt*” **SC TECNIC Consulting Engineering Romania SRL** a formulat o contestatie la Consiliul National de Solutionare a Contestatiilor, cu privire la Documentatia de Atribuire. Contestatia a fost inregistrata la CNADNR SA cu nr.92/30806/10.06.2014.



Catre: Consiliul National de Solutionare a Contestatiilor
Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, Bucuresti, Romania
Telefon: 021.310.46.41; Fax: 021.310.46.42

In atentia: D-lui Presedinte al Consiliului National de Solutionare a Contestatiilor

Spre stiinta: Compania Nationala de Autostrazi si Drumuri Nationale SA
Directia Achizitiei Publice
B-dul Dinicu Golescu nr. 38, sector 1, Bucuresti
Telefon: +4 021 264 32 99, Fax: +4 021 264 32 98

In atentia: D-nei Nicoleta Margarit, Director Adjunct Achizitiei Publice

Referitor la: Procedura de achizitie publica privind atribuirea contractului avand ca obiect „Revizuire Studiu de Fezabilitate pentru Autostrada Ditrau – Targu Neamt”

DOMNULE PRESEDINTE,

Subscrisa **TECNIC Consulting Engineering Romania SRL** („Subscrisa”), cu sediul in Bucuresti, Bdul Dacia nr. 15, sector 1, telefon +4 021 202.95.99, fax +4 021 202.95.99, inregistrata la Registrul Comertului sub nr. J40/24158/20.12.2007, CUI RO22971870, reprezentata legal prin dna. Nadia STATE, in calitate de operator economic interesat sa participe la procedura de achizitie publica privind atribuirea contractului avand ca obiect „Revizuire Studiu de Fezabilitate pentru Autostrada Ditrau – Targu Neamt” (“Procedura”) organizata de **Compania Nationala de Autostrazi si Drumuri Nationale SA** (“Autoritatea Contractanta”),

in temeiul art. 255, art. 256, art. 256² alin (1), art. 278 alin (2) si (4), art. 275¹ alin. (1) si (2) si urmatoarele din Ordonanta de Urgenta a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achizitie publica, a contractelor de concesiuni de lucrari publice si a contractelor de concesiune de servicii, cu modificarile si completari ulterioare (“**OUG 34/2006**”),

in contradictoriu cu **Compania Nationala de Autostrazi si Drumuri Nationale SA**, avand adresa postala in Bucuresti, Bdul. Dinicu Golescu nr. 38, sector 1, 010873, Bucuresti, Romania, formulam prezenta

CONTESTATIE

Impotriva documentatiei de atribuire aferente procedurii de achizitie privind atribuirea contractului avand ca obiect „Revizuire Studiu de Fezabilitate pentru Autostrada Ditrau – Targu Neamt” solicitandu-va ca, in baza motivelor pe care le vom prezenta in cele ce urmeaza, sa admiteti contestatia si sa dispuneti:



➤ **Obligarea Autoritatii Contractante la adoptarea masurilor de remediere privind prevederile restrictive si abuzive din cadrul Contractului si a Caietului de sarcini.**

In subsidiar, in cazul in care apreciati ca imposibila adoptarea masurilor de remediere de catre autoritatea contractanta, solicitam anulara procedurii de atribuire avand in vedere urmatoarele:

MOTIVE:

IN FAPT,

Autoritatea Contractanta a initiat, prin publicarea in SEAP a anuntului de participare nr. 151189/30.05.2014, precum si a documentatiei de atribuire, procedura de achizitie publica privind atribuirea contractului avand ca obiect „**Revizuire Studiu de Fezabilitate pentru Autostrada Ditrau – Targu Neamt**”, coduri CPV:

71241000-9 - Studii de fezabilitate, servicii de consultanta, analize (Rev.2)

71322500-6 - Servicii de proiectare tehnica pentru infrastructura de transport (Rev.2).

Astfel, prin publicarea Anuntului de Participare si a Documentatiei de Atribuire (Fisa de Date a Achizitiei, Formulare, Contract, Caiet de sarcini) in data de 30.05.2014, au fost aduse la cunostinta operatorilor economici interesati sa participe la prezenta procedura, conditiile de participare.

In cadrul Modelului de Contract inclus in Documentatia de Atribuire, a carui clauze se solicita a fi acceptate de catre ofertant prin includerea in Propunerea Tehnica a Formularului nr. 20 „Documente de confirmare a acceptarii de catre ofertant a clauzelor contractuale”, se regasesc mai multe prevederi restrictive si in acelasi timp abuzive impuse de catre Autoritatea Contractanta. Suntem de acord ca Formularul nr. 20 permite si formularea de amendamente la clauzele contractuale, insa, in conformitate cu prevederile HG 925/2006, art. 36 alin (2), oferta este considerata neconforma in situatia in care „*contine propuneri de modificare a clauzelor contractuale pe care le-a stabilit autoritatea contractanta in cadrul documentatiei de atribuire, care sunt in mod evident dezavantajoase pentru aceasta din urma, iar ofertantul, desi a fost informat cu privire la respectiva situatie, nu accepta renuntarea la clauzele respective*”. Ori, in situatia in care in cadrul Formularului nr. 20 ofertantul propune eliminarea clauzelor contractuale pe care le vom contesta in cele ce urmeaza, situatie care ar putea parea dezavantajoasa pentru Autoritatea Contractanta, aceasta, in timpul procedurii de evaluare a ofertelor poate solicita operatorului economic renuntarea la respectivele amendamente la clauzele contractuale, in caz contrar oferta acestuia fiind considerata neconforma.

Prin urmare, prezentam si contestam urmatoarele clauze contractuale, si in acelasi timp propunem si posibile masuri de remediere care ar putea fi adoptate de catre Autoritatea Contractanta:

I. **Articolul 5 – Durata Contractului de Servicii:**

Art. 5.3. „*Data de incepere a Contractului de servicii va fi notificata de catre Beneficiar dupa data intrarii in vigoare a Contractului, sub conditia indeplinirii integrale si in mod cumulativ a cerintelor prevazute la art. 5.2 din Contractul de servicii. Pana la data specificata in Notificarea Beneficiarului, Prestatorul va fi mobilizat atat din punct de vedere al personalului cat si din punct de vedere al echipamentelor / utilajelor necesare desfasurarii activitatii.*”

Punct de vedere al operatorului economic: Conform prevederilor art. 5.2. data intrarii in vigoare a contractului este in termen de 15 zile calendaristice de la data semnarii contractului. Aceasta data insa, conform prevederilor art. 5.3., nu coincide cu data de incepere a contractului, care va fi stabilita

la un moment ulterior intrarii sale in vigoare, fara precizarea concreta a datei la care Beneficiarul urmeaza a notifica Prestatorul data de incepere a contractului. Lipsa unui termen ferm pentru data de la care se considera ca Prestatorul va incepe indeplinirea obligatiilor contractuale poate determina costuri care nu pot fi estimate de catre Prestator la momentul elaborarii ofertei. Mai mult decat atat, emiterea ordinului de incepere a serviciilor dupa o perioada indelungata de la data semnarii contractului de servicii, poate duce la indisponibilitatea expertilor (pentru a caror inlocuire este prevazuta o penalitate de 0,05% din Pretul Contractului, conform art. 19.3. din modelul de contract)

Posibile masuri de remediere:

- modificarea art. 5.3. prin introducerea unui termen clar pentru data de incepere a serviciilor, cat mai apropiat de data intrarii in vigoare a contractului

Art. 5.5. „Perioada de valabilitate a Contractului se va incheia la epuizarea conventionala sau legala a oricarui efect pe care il produce.”

Punct de vedere al operatorului economic: conform prevederilor acestui articol Autoritatea Contractanta nu stabileste un cadru contractual previzibil si clar determinat in timp. Practic, prin aceasta prevedere, se poate ajunge la prelungirea cvasi la infinit a perioadei de valabilitate a contractului.

Posibile masuri de remediere:

- modificarea art. 5.3. prin introducerea unui termen clar pana la care contractul este valabil – de ex: „nu mai tarziu de x ani de la data intrarii in vigoare a contractului”.

II. **Articolul 8 – Subcontractarea:**

Art. 8.2 “Prestatorul trebuie să solicite aprobarea prealabilă în scris a Beneficiarului înainte de încheierea unui contract de subcontractare. Această aprobare va fi acordată avându-se în vedere serviciile care urmează a fi subcontractate și identitatea subcontractantului propus. Introducerea / înlocuirea unui subcontractor nu trebuie să conducă la modificarea propunerii tehnice sau financiare inițiale. Beneficiarul, cu respectarea prevederilor Articolului 6 din prezentul Contract de Servicii, va notifica decizia sa Prestatorului în termen de 30 de zile de la data primirii notificării, motivând decizia sa în cazul respingerii aprobării.”

Punct de vedere al operatorului economic: Termenul de 30 zile (1 luna) acordat Autoritatii Contractante pentru aprobarea/respingerea unui subcontractant este disproportionat, in conditiile in care termenul de elaborare si transmitere a Studiului de Fezabilitate Final este de 4 luni.

Posibila masura de remediere:

- modificarea art. 8.2. in sensul stabilirii unui termen rezonabil de aprobare a unui subcontractor, raportat la celelalte termene contractuale impuse Prestatorului (de ex: maxim 5 zile lucratoare)

Art. 8.11. „In situatia in care Prestatorul a declarat in cadrul ofertei ca isi va indeplini obligatiile contractuale fara sprijinul unor subcontractanti, niciun contract de subcontractare nu va fi aprobat ulterior semnarii prezentului Contract de Servicii.”

&

Art. 8.12. „În situatia în care Prestatorul a declarat că își va îndeplini o parte din obligatiile contractuale cu sprijinul unor subcontractanti, va fi respectată în totalitate această obligatie. Pe tot



parcursul îndeplinirii prezentului Contract de Servicii, Prestatorul nu va depăși limita procentuală declarată în cadrul ofertei pentru subcontractare.”

Punct de vedere al operatorului economic: In conformitate cu solicitarile Fisei de Date a Achizitiei, „in cazul in care ofertantul va subcontracta o parte din contract, acesta are obligatia de a preciza partea / partile din contract pe care urmeaza sa le subcontracteze, procentul pe care-l realizeaza, precum si datele de identificare ale subcontractantilor propusi”, solicitare care este in concordanta cu prevederile OUG 34/2006, art. 45, alin (2). Totodata, conform prevederilor HG 925/2006, art. 96, alin (2), „Pe parcursul derularii contractului, contractantul nu are dreptul de a inlocui subcontractantii nominalizati in oferta fara acceptul autoritatii contractante, iar eventuala inlocuire a acestora nu trebuie sa conduca la modificarea propunerii tehnice sau financiare initiale”, prevedere care este transpusa de catre Autoritatea Contractanta in cadrul modelului de contract la art. 8.9. Prin urmare, avand in vedere ca singura restrictie impusa de catre legiuitor referitoare la subcontractanti in timpul derularii contractului, face referire doar la inlocuirea subcontractantilor declarati in oferta, nu intelegem de ce Autoritatea Contractanta impune o noua restrictie privind nominalizarea de noi subcontractanti in timpul derularii contractului. Exista posibilitatea ca la momentul elaborarii ofertei, ofertantul sa prevada ca doar o parte din servicii sa fie subcontractata, inasa, pe parcursul derularii contractului, situatiile reale cu care Prestatorul se va confrunta sa impuna necesitatea subcontractarii si unei alte parti a contractului, necesitate care este refuzata de la bun inceput de catre Autoritatea Contractanta prin impunerea restrictiilor mai sus mentionate (art. 8.11 si art. 8.12).

Posibile masuri de remediere:

- modificarea art. 8.11. astfel: „Prestatorul nu are dreptul ca e inlocui pe niciunul din subcontractantii numiti in oferta sau pe cei numiti ulterior fara acceptul prealabil al Autoritatii Contractante”. Aceasta prevedere este asemanatoare cu prevederile art. 4.4. din Conditiiile Speciale ale Contractului pentru echipamente si constructii, inclusiv proiectare, aprobate prin Ordinul nr. 146 din 01.03.2011, publicat in MO nr. 188 bis din 17.03.2011
- eliminarea urmatoarei prevederi din cadrul art. 8.12 „Pe tot parcursul îndeplinirii prezentului Contract de Servicii, Prestatorul nu va depasi limita procentuala declarata in cadrul ofertei pentru subcontractare.”

Art. 8.13. „În situatia în care este necesară înlocuirea unui subcontractant, Prestatorul are obligatia de a nu încheia un nou contract de subcontractare cu niciunul/oricare dintre ofertantii declarati necâștigători/terții sustinători/subcontractantii acestora în cadrul procedurii de atribuire a prezentului contract de servicii, întrucât nerespectarea acestei obligatii este considerată indicator de fraudă potrivit prevederilor OUG nr. 66/2011 cu modificări si completări ulterioare.”

Punct de vedere al operatorului economic: In conformitate cu prevederile OUG 34/2006, art. 46, alin (1): „ofertantul nu are dreptul ca in cadrul aceleasi proceduri: a) să depună două sau mai multe candidaturi/oferte individuale și/sau comune, sub sancțiunea excluderii din competiție a tuturor candidaturilor/ofertelor în cauză; b) să depună ofertă individuală/comună și să fie nominalizat ca subcontractant în cadrul unei alte oferte, sub sancțiunea excluderii ofertei individuale sau, după caz, a celei în care este ofertant asociat; c) să depună ofertă individuală/comună și să fie nominalizat ca terț susținător în cadrul unei alte oferte, sub sancțiunea excluderii ofertei individuale sau, după caz, a celei în care este ofertant asociat.” Prin urmare, legiuitorul nu interzice nici macar la momentul depunerii ofertei ca un subcontractant sa fie nominalizat in cadrul mai multor oferte. Prin urmare, nu intelegem de ce dupa momentul atribuirii contractului este interzisa posibilitatea de a nominaliza un subcontractant care a fost nominalizat anterior (la momentul depunerii ofertelor) de catre un alt ofertant declarat necastigator.

Posibila masura de remediere:

- modificarea art. 8.13. din cadrul modelului de contract astfel: *„În situația în care este necesară înlocuirea unui subcontractant, Prestatorul are obligația de a nu încheia un nou contract de subcontractare cu niciunul/oricare dintre ofertantii respinși în cadrul procedurii de atribuire a prezentului contract de servicii și a caror oferta financiară a fost inferioară Prestatorului, întrucât nerespectarea acestei obligații este considerată indicator de fraudă potrivit prevederilor OUG nr. 66/2011 cu modificări și completări ulterioare.”*

III. Articolul 13 – Conflictul de interese

Art. 13.2. *„Beneficiarul își rezervă dreptul de a verifica dacă măsurile luate sunt corespunzătoare și poate solicita măsuri suplimentare dacă este necesar. Prestatorul se va asigura că personalul său, salariat sau contractat de el, inclusiv conducerea și salariații din teritoriu, nu se află într-o situație care ar putea genera un conflict de interese. Fără a aduce atingere prevederilor Articolului 19 din prezentul contract, Prestatorul va înlocui, imediat și fără vreo compensație din partea Beneficiarului, orice membru al personalului său salariat ori contractat, inclusiv conducerea ori salariații din teritoriu, care se regăsește într-o astfel de situație cu o altă persoană, care să îndeplinească criteriile de calificare solicitate în cadrul Documentației de Atribuire. În vederea înlăturării oricărui dubiu, Părțile convin că înlocuirea oricărui membru al personalului Prestatorului decurgând dintr-un conflict de interese va fi considerată o nerespectare a obligațiilor contractuale ale acestuia, caz în care acesta va fi obligat la plată către Beneficiar a unei penalități în cuantum de 0,1% din Prețul Contractului pentru fiecare persoană înlocuită. Aceasta nu va aduce atingere dreptului Beneficiarului de a solicita și obține repararea oricăror prejudicii decurgând dintr-un astfel de conflict de interese.”*

Punct de vedere al operatorului economic: Penalitatea prevăzută la art. 13.2 nu este justificată dacă, conflictul de interese apare după semnarea contractului de servicii, în condițiile menținerii de către Prestator a aceluiași personal nominalizat la momentul depunerii ofertei și numirii/angajării de către Autoritatea Contractantă a unor persoane care se pot afla în conflict de interese cu personalul Prestatorului. Ori, art. 13.2. nu face nicio diferențiere între posibilele situații, motiv pentru care, în cazul în care s-ar produce situația mai sus enunțată (situație care nu este sub controlul Prestatorului), Prestatorul este obligat la plata către Beneficiar a unei penalități în cuantum de 0,1% din Prețul Contractului pentru fiecare persoană înlocuită.

Posibila masura de remediere:

- modificarea art. 13.2. din cadrul modelului de contract prin introducerea unui paragraf în care să se menționeze că penalitatea se aplică cu excepția cazului în care înlocuirea este un rezultat al circumstanțelor ce nu sunt sub controlul Prestatorului.

IV. Articolul 16 – Drepturi de proprietate intelectuală

Art. 16.1. *„Studiul de Fezabilitate și orice rapoarte și date precum: hărți, diagrame, schițe, instrucțiuni, planuri, statistici, calcule, baze de date, software și înregistrări justificative ori materiale achiziționate, compilate ori elaborate de către Prestator sau de către personalul său salariat ori contractat în executarea Contractului de Servicii vor deveni proprietatea exclusivă a Beneficiarului, pe măsura ce sunt produse, dacă nu se prevede altfel. După încetarea Contractului de Servicii, Prestatorul va remite toate aceste documente și date Beneficiarului. Prestatorul nu va utiliza*



documente si date ale proiectului/Contractului in scopuri care nu au legătură cu Contractul de Servicii fără acordul scris prealabil al Beneficiarului”.

Punct de vedere al operatorului economic: Este abuziva prevederea conform careia documentele elaborate in cadrul prezentului contract devin proprietatea Beneficiarului pe masura ce acestea sunt produse, si nu dupa plata de catre Beneficiar a serviciilor prestate in vederea elaborarii acestor documente.

Posibila masura de remediere:

- modificarea art. 16.1 astfel: „*Studiul de Fezabilitate si orice rapoarte si date precum: hărți, diagrame, schite, instructiuni, planuri, statistici, calcule, baze de date, software si inregistrări justificative ori materiale achizitionate, compilate ori elaborate de către Prestator sau de către personalul său salariat ori contractat in executarea Contractului de Servicii vor deveni proprietatea exclusivă a Beneficiarului, dupa plata serviciilor prestate de catre Prestator pentru elaborarea respectivelor documente”.*

V. Articolul 18 – Personalul si echipamentul

Art. 18.1. „*Prestatorul trebuie să informeze Beneficiarul cu privire la intreg personalul pe care intentionează să-l utilizeze pentru implementarea Contractului de Servicii, altul decat expertii cheie ale căror CV-uri sunt incluse in Anexa IV a Contractului de Servicii. In Anexa I si/sau Anexa II ale Contractului de Servicii se va specifica nivelul minim de pregătire, calificare si experientă al personalului precum si responsabilitatile acestuia, iar acolo unde este cazul si specializarea cerută. Beneficiarul are dreptul să respingă personalul ales de către Prestator.”*

Punct de vedere al operatorului economic: In conditiile in care fraza conform careia „*Beneficiarul are dreptul să respingă personalul ales de către Prestator*” nu este completata corespunzator, se poate interpreta ca Beneficiarul are dreptul de a respinge personalul ales de Prestator fara sa isi justifice aceasta decizie. De asemenea, nu este prevazut niciun termen in cadrul caruia Autoritatea Contractanta are dreptul sa transmita aceasta decizie.

Posibila masura de remediere:

- modificarea art. 18.1 astfel: „*Prestatorul trebuie să informeze Beneficiarul cu privire la intreg personalul pe care intentionează să-l utilizeze pentru implementarea Contractului de Servicii, altul decat expertii cheie ale căror CV-uri sunt incluse in Anexa IV a Contractului de Servicii. In Anexa I si/sau Anexa II ale Contractului de Servicii se va specifica nivelul minim de pregătire, calificare si experientă al personalului precum si responsabilitatile acestuia, iar acolo unde este cazul si specializarea cerută. Beneficiarul are dreptul să respingă personalul ales de către Prestator în termen de 3 zile lucratoare de la data primirii notificării, motivând decizia sa în cazul respingerii aprobării”.*

VI. Articolul 19 – Inlocuirea personalului

Art 19.5. „*In situatia in care un membru al personalului cheie trebuie inlocuit, persoana inlocuitoare trebuie să indeplineasca aceleasi criterii de calificare solicitate in Documentatia de Atribuire. Prestatorul va transmite Beneficiarului, pentru verificare si aprobare o copie a CV-ului acestuia si a documentelor justificative prin care demonstreaza indeplinirea criteriilor de calificare. In cazul respingerii acestora, Beneficiarul va notifica in scris motivele respingerii. In caz de respingere, Beneficiarul va fi indreptatit sa solicite Prestatorului, iar acesta va fi obligat la plata unor penalitati*



de intarziere in cuantum de 0,05% pe zi de intarziere din Pretul Contractului care vor curge de la data comunicarii respingerii personalului propus si pana la data aprobarii de catre Beneficiar a unor experti propusi de Prestator care sa indeplineasca criteriile de calificare prevazute in Documentatia de Atribuire”

Punct de vedere al operatorului economic: Penalitatea de intarziere prevazuta la art. 19.5. este disproportionata prin raportare la evenimentul sanctionat, in conditiile inlocuirii unui membru al echipei ca urmare a decesului sau imbolnavirii, invaliditatii (evenimente imprezibile!!), motive care nu sunt sub controlul Prestatorului. Mai mult decat atat, tipul de penalitate prevazut la art. 19.5 este acelasi cu cel prevazut la art. 18.4 (3) – pentru inlocuirea unui membru al personalului, insa modalitatea de calcul si procentul aplicat sunt diferite.

Posibila masura de remediere:

- corelarea celor doua articole 19.5. si 18.4.(3) si modificarea acestora luand in considerare si evenimentele imprezibile care nu sunt sub controlul Prestatorului

Art. 19.6. *„Costurile suplimentare generate de inlocuirea personalului incumbă Prestatorului. In cazul in care expertul nu este inlocuit imediat si functiile acestuia urmează să fie preluate după o anumită perioadă de timp de către noul expert, Beneficiarul poate solicita Prestatorului să desemneze un expert temporar pentru Proiect, până la sosirea noului expert sau să ia alte măsuri pentru a compensa absentă temporară a expertului absent. Indiferent de situație, Beneficiarul nu va efectua nicio plată pentru perioada absentei expertului sau a absentei inlocuitorului acestuia.”*

Punct de vedere al operatorului economic: Este nelegala si abuziva neplata onorariului convenit Prestatorului, in conditiile in care Prestatorul ia masuri pentru a compensa absentă temporară a expertului prin anagajarea unui expert temporar, inregistrand cheltuieli ca urmare a mobilizării unui expert temporar **urmare unei solicitari a Beneficiarului (conform prevederilor art. 18.4.)**.

Posibila masura de remediere:

- eliminarea art. 19.6. din modelul de contract; SAU
- modificarea art. 18.4. prin clarificarea faptului ca expertul temporar poate fi desemnat, prin preluarea de atributii, un alt expert inclus in personalul Prestatorului, caz in care expertul respectiv va fi platit conform pozitiei detinute initial in cadrul contractului

Art. 19.8. *“Aprobarea si/sau înlocuirea expertilor se va putea face cu respectarea prevederilor relevante din Contract si din Anexa I - Caietul de Sarcini si va face obiectul unui Ordin Administrativ al Managerului de Proiect din partea Beneficiarului către Prestator. După aprobarea fiecărui expert de către Beneficiar, Prestatorul va notifica Beneficiarul asupra datei de mobilizare a expertului.”*

Punct de vedere al operatorului economic: este identificata lipsa unui termen contractual in care Autoritatea Contractanta are obligatia de a aproba fiecare expert propus/inlocuit de catre Prestator ulterior semnării contractului de servicii.

Posibila masura de remediere:

- modificarea art. 19.8 in sensul stabilirii unui termen de aprobare a Autoritatii Contractante a unui expert propus/inlocuit de catre Prestator, raportat la celelalte termene contractuale impuse Prestatorului (de ex: maxim 5 zile lucratoare)

Art. 19.9. „În situația în care se constată, ulterior semnării contractului, că personalul propus de către Prestator în vederea îndeplinirii obligațiilor contractuale potrivit prezentului contract, este implicat în cadrul altor proiecte ale Beneficiarului, atunci acesta are obligația de a lua măsurile necesare în vederea înlocuirii acestuia. Înlocuirea personalului Prestatorului se va efectua potrivit prevederilor articolului 19 din Contractul de Servicii.”

Punct de vedere al operatorului economic: prevederile acestui articol sunt abuzive și disproportionale. Disponibilitatea pentru unii dintre experții cheie solicitați (Expert Geotehnică și Fundații, Arheolog, etc) nu trebuie asigurată pentru întreaga perioadă contractuală, ci pentru o perioadă limitată (de ex: 4 luni). Prin urmare, în cazul acestor experți, posibilitatea de implicare a acestora până la finalizarea prezentului contract, în cadrul altor contracte aflate în derulare este restricționată în mod abuziv

Posibila masura de remediere:

- modificarea art. 19.8 astfel: „În situația în care se constată, ulterior semnării contractului, că personalul propus de către Prestator în vederea îndeplinirii obligațiilor contractuale potrivit prezentului contract, este implicat în cadrul altor proiecte ale Beneficiarului în aceeași perioadă pentru care serviciile lor sunt solicitate în cadrul prezentului contract, atunci acesta are obligația de a lua măsurile necesare în vederea înlocuirii acestuia. Înlocuirea personalului Prestatorului se va efectua potrivit prevederilor articolului 19 din Contractul de Servicii.”

VII. Articolul 21 – Modificarea Contractului de servicii

Art. 21.2. „Beneficiarul va notifica în scris Prestatorul cu privire la numele și adresa Managerului de Proiect. Prestatorul va notifica în scris Beneficiarul cu privire la numele și adresa persoanei sale de contact și a contului bancar. Prestatorul trebuie să utilizeze formularul specific indicat în Anexa IV pentru notificarea sau modificarea contului sau bancar sau un formular similar. Beneficiarul va avea dreptul să se opună deciziei Prestatorului cu privire la contul bancar.”

Punct de vedere al operatorului economic: Este abuzivă prevederea conform căreia „Beneficiarul va avea dreptul să se opună deciziei Prestatorului cu privire la contul bancar”, în condițiile în care nu există niciun temei legal în baza căruia Autoritatea Contractantă să aibă dreptul de a se opune cu privire la contul bancar al Prestatorului.

Posibila masura de remediere:

- modificarea art. 21.1 prin eliminarea următorului paragraf: „Beneficiarul va avea dreptul să se opună deciziei Prestatorului cu privire la contul bancar”.

VIII. Articolul 26 – Aprobarea rapoartelor și documentelor

Art. 26.2. „Beneficiarul, în termen de 14 zile de la primirea Rapoartelor sau documentelor menționate în Anexa I - Caietul de Sarcini, va notifica Prestatorului decizia sa cu privire la acestea, cu indicarea motivelor în cazul respingerii Rapoartelor și a documentelor justificative sau al solicitării unor modificări și/sau completări. Dacă Beneficiarul nu transmite în interiorul termenului de notificare nici un comentariu cu privire la Rapoartele sau documentele primite, Prestatorul poate solicita aprobarea în scris a acestora”

Punct de vedere al operatorului economic: Aprobarea Rapoartelor/documentelor reprezintă o condiție de plată conform dispozițiilor art. 26.5.(2) („Studiul de Fezabilitate va fi considerat acceptat de către Beneficiar ...numai după aprobarea Raportului Financiar de către Beneficiar...”) coroborate cu dispozițiile art. 27.1 (“... Plati intermediare pe baza acceptării de către Beneficiar a următoarelor studii

.... Plata intermediara pe baza acceptarii de catre Beneficiar a Studiului de Fezabilitate Final, a aprobarii Raportului Financiar si a acceptarii Auditului de Siguranta ..."). Prin urmare, lipsa obligatiei Beneficiarului de a emite aprobarea Rapoartelor/documentelor intr-un termen ferm in conditiile in care nu a avut obiectiuni fata de Rapoartele/documentele analizate, echivaleaza cu lipsa obligatiei de plata, fiind la latitudinea discretionara a Beneficiarului cand si daca aproba anumite Rapoarte/documente, desi nu a avut obiectiuni fata de acestea.

Posibila masura de remediere:

- modificarea art. 26.2 astfel: „Beneficiarul, in termen de 14 zile de la primirea Rapoartelor sau documentelor mentionate in Anexa I - Caietul de Sarcini, va notifica Prestatorului decizia sa cu privire la acestea, cu indicarea motivelor in cazul respingerii Rapoartelor si a documentelor justificative sau al solicitării unor modificări si/sau completari. Dacă Beneficiarul nu transmite in interiorul termenului de notificare niciun comentariu cu privire la Rapoartele sau documentele primite, atunci documentele sau rapoartele vor fi considerate ca fiind aprobate de catre Beneficiar. La cererea Prestatorului, Beneficiarul va avea obligatia de a emite aprobarea in scris a acestora in termen de maxim 3 zile lucratoare de la data primirii solicitarii, sub sanctiunea platii de penalitati de intarziere de 0,1% pe zi de intarziere din Pretul Contractului, pana la indeplinirea efectiva a obligatiei”.

IX. Articolul 27 – Plati

Art. 27.13. „In cazul in care oricare din următoarele evenimente intervine si persistă, Beneficiarul poate suspenda, total sau partial, platile datorate Prestatorului in baza Contractului de Servicii, prin intermediul unei notificări scrise adresate Prestatorului:

- a) Prestatorul nu isi indeplineste obligatiile in executarea Contractului de Servicii;
- b) orice altă împrejurare pentru care Prestatorul răspunde in baza Contractului de Servicii si care, in opinia Beneficiarului, interferează sau amenintă să interfereze cu finalizarea cu succes a Proiectului sau a Contractului de Servicii.”

Punct de vedere al operatorului economic: suspendarea platilor atat pentru serviciile deja prestate, precum si pentru cele viitoare, ca urmare a unei aprecieri discretionare, ce tine exclusiv de opinia Beneficiarului, nu confera siguranta contractuala Prestatorului, motiv pentru care sustinem ca prevederile contractuale referitoare la situatiile de suspendare a platilor ar trebuie sa fie clar definite si nu formulate la modul general, astfel incat sa se previna situatiile in care Autoritatea Contractanta ar abuza de puterea conferita de acesta prevedere contractuala de a suspenda platile conform propriilor aprecieri.

Posibila masura de remediere:

- modificarea art. 27.13 din modelul de contract prin definirea situatiilor de suspendare a platilor de catre Autoritatea Contractanta

X. Articolul 28 – Recuperarea creantelor de la Prestator

Art. 28.1. „Prestatorul va restitui orice sume convenite Beneficiarului si care i-au fost plătite in plus față de valoarea certificată, in 30 de zile de la primirea unei cereri in acest sens.”

&

Art. 28.4. „Comisioanele bancare rezultate din restituirea sumelor datorate Beneficiarului vor fi suportate in intregime de către Prestator.”

Punct de vedere al operatorului economic: Daca vina pentru plata sumelor necuvenite nu apartine Prestatorului, nu este justificata prevederea de plata a comisioanelor bancare de catre Prestator.

Posibila masura de remediere:

- modificarea art. 28.4 din modelul de contract astfel: „Comisioanele bancare rezultate din restituierea sumelor datorate Beneficiarului vor fi suportate in intregime de către Prestator in cazul in care plata sumelor platite in plus conform art. 28.1. s-a datorat vinei Prestatorului, in caz contrar, comisioanele bancare vor fi sportate de catre Beneficiar”.

XI. Articolul 29 – Garantia de buna executie

Art. 29.5. „Garantia de buna executie este egala cu 10% din Valoarea Contractului de Servicii, fara TVA si se constituie prin scrisoare de garantie de buna executie emisa în condițiile legii de o societate bancară sau de o societate de asigurări, in forma prevazuta in Anexa IV a Contractului de Servicii care devine anexă la contract.

Scrisoarea de garantie de buna executie trebuie:

- sa respecte integral, fara completări sau modificări, formatul modelului de scrisoare de garantie de buna executie din Documentatia de Atribuire;
- sa nu fie conditionata de emiterea unei polite de asigurare care sa fie opozabila Beneficiarului prin alte documente, respectiv Conditii Generale de Asigurare, Conditii Speciale de Asigurare, Clauza de garantare etc.

In situatia in care scrisoarea de garantie de buna executie este emisa de către o societate de asigurări, aceasta va trebui prezentata Beneficiarului insotita de o adresa din partea Societatii de Asigurări prin care aceasta confirma faptul ca, scrisoarea de garantie este valabila si in vigoare indiferent de prevederile unei polite de asigurare si ca angajamentul societatii de asigurare fata de Beneficiar va fi exclusiv in baza scrisorii de garantie de buna executie emisa. Nerespectarea acestor conditii va pune Beneficiarul in situatia de a nu accepta scrisoarea de garantie emisa de către o societate de asigurare.”

Punct de vedere al operatorului economic: In conformitate cu prevederile HG 925/2006, art. 90, alin (1) „Garantia de buna executie se constituie, de regula, printr-un instrument de garantare emis in conditiile legii de o societate bancara sau de o societate de asigurari, care devine anexa la contract”.

Luand in considerare si urmatoarele prevederi legislative:

- conform legii asigurarilor – Legea 32/2000 privind activitatea de asigurare si supravegherea asigurarilor – art. 2.1, activitatea de asigurare este definita ca " activitatea exercitată in sau din România, care desemnează, in principal, oferirea, intermedierea, negocierea, încheierea de contracte de asigurare si reasigurare, încasarea de prime, lichidarea de daune, activitatea de regres si de recuperare, precum si investirea sau fructificarea fondurilor proprii si atrase prin activitatea desfasurata."
- Conform Noului Cod Civil – Titlul IX - "Diferite contracte speciale – Despre obligatii" – Capitolul XVI "Contractul de asigurare", la Sectiunea 1 – Dispozitii comune - "Forma si dovada" – **Art. 2.200.** - (2) „Incheierea contractului de asigurare se constata prin polita de asigurare sau certificatul de asigurare emis si semnat de asigurator ori prin nota de acoperire emisa si semnata de brokerul de asigurare”.

este evident ca un instrument de garantare emis de asigurator se poate emite numai in baza unui contract de asigurare, ce consta in polita de asigurare. Astfel, consideram ca prevederile art. 29.5. din modelul de contract restrictioneaza dreptul Prestatorului de a emite garantia de buna executie printr-un instrument de garantare emis de o societate de asigurari, in conformitate cu prevederile art. 90 din HG 925.2006, cu modificarile si completarile ulterioare.

Posibila masura de remediere:

- eliminarea urmatoarelor prevederi din cadrul art. 29.5.: „*Scrisoarea de garantie de buna executie trebuie sa nu fie conditionata de emiterea unei polite de asigurare care sa fie opozabila Beneficiarului prin alte documente, respectiv Conditii Generale de Asigurare, Conditii Speciale de Asigurare, Clauza de garantare etc.*

In situatia in care scrisoarea de garantie de buna executie este emisa de către o societate de asigurări, aceasta va trebui prezentata Beneficiarului insotita de o adresa din partea Societatii de Asigurări prin care aceasta confirma faptul ca, scrisoarea de garantie este valabila si in vigoare indiferent de prevederile unei polite de asigurare si ca angajamentul societatii de asigurare fata de Beneficiar va fi exclusiv in baza scrisorii de garantie de buna executie emisa. Nerespectarea acestor conditii va pune Beneficiarul in situatia de a nu accepta scrisoarea de garantie emisa de către o societate de asigurare.”

XII. Articolul 31 – Suspendarea Contractului de Servicii

Art. 31.3. „*In cazul in care, din diferite motive este necesara suspendarea contractului de servicii, pe toata perioada suspendării Contractului de Servicii, Beneficiarul nu are obligatia de a efectua nici o plată către Prestator.*”

&

Art. 31.4 „*Beneficiarul are dreptul în mod unilateral de a suspenda executarea Contractului de servicii fără ca Prestatorul să fie îndreptătit a solicita orice costuri suplimentare pentru aceasta suspendare. În cazul în care Beneficiarul suspendă executarea Contractului de servicii, durata acestuia se va prelungi cu perioada în care a fost suspendat.*”

Punct de vedere al operatorului economic: Este nelegala si abuziva suspendarea platilor datorate Prestatorului pentru serviciile prestate ca urmare a suspendarii contractului de catre autoritatea contractanta, fara nicio motivare. Aceste prevederi contractuale pot fi interpretate in urmatoorul fel: in situatia in care Autoritatea Contractanta nu doreste sa efectueze plata serviciilor executate, este suficient sa dispuna suspendarea Contractului pe o perioada aleasa aleatoriu. Conform dispozitiilor art.16.1 din Contract, Studiul de Fezabilitate si orice rapoarte si date precum: hărți, diagrame, schite, instructiuni, planuri, statistici, calcule, baze de date, software si inregistrări justificative ori materiale achizitionate, compilate ori elaborate de către Prestator sau de către personalul său salariat ori contractat in executarea Contractului de Servicii vor deveni proprietatea exclusivă a Beneficiarului, pe masura ce sunt produse. Astfel, prin aplicarea dispozitiilor contractuale propuse, autoritatea contractanta dobandeste dreptul de proprietate intelectuala exclusiva asupra Studiului de Fezabilitate elaborat si are dreptul sa suspende Contractul, inclusiv platile datorate Prestatorului pentru serviciile executate.

De asemenea, este nelegala si abuziva obligarea Prestatorului la renuntarea la dreptul de a solicita costurile suplimentare inregistrate ca urmare a suspendarii contractului de catre Autoritatea Contractanta, in conditiile in care Prestatorul este obligat sa mentina personalul/echipamentele mobilizate, iar durata suspendarii poate sa depaseasca si 12 luni (conform prevederilor **art. 31.5**).



Posibile masuri de remediere:

- modificarea art. 31.3. prin specificarea faptului ca in cazul suspendarii Contractului de catre Beneficiar, in termen de maxim 30 de zile de la data suspendarii Beneficiarul va plati Prestatorului pretul serviciilor executate;
- modificarea art. 31.4. prin specificarea faptului ca in cazul suspendarii Contractului de catre Beneficiar, Beneficiarul va achita Prestatorului costurile inregistrate de Prestator ca urmare a suspendarii, in termen de 30 de zile de la data prezentarii de catre Prestator a documentelor justificative in acest sens.

Art. 31.6 *“Beneficiarul are dreptul, în mod unilateral, de a suspenda Contractul de Servicii în lipsa existentei alocării financiare, cu informarea prealabilă a Prestatorului .”*

Punct de vedere al operatorului economic: prevederile acestui articol, coroborate cu cele ale art. 31.3., art. 31.4., si art. 31.5., confera posibilitatea Beneficiarului de a suspenda in mod abuziv platile si de a modifica perioada de suspendare a contractului / suspenda unilateral contractul in cazul lipsei de resurse financiare.

Posibile masuri de remediere:

- eliminarea art. 31.6. din modelul de contract

XIII. Articolul 32 – Incalcarea Contractului de servicii

Art. 32.4. *„Pentru orice prejudiciu cauzat prin executarea in mod necorespunzator de catre Prestator a Serviciilor care fac obiectul prezentului Contract, Beneficiarul va avea dreptul la despagubiri, inclusiv in perioada executarii lucrarilor de constructii aferente. Valoarea despagubirilor o reprezinta cheltuielile suportate de Beneficiar cu remedierea lucrarilor executate in mod necorespunzator ca urmare a neconformitatilor documentatiilor efectuate de catre Prestator, neconformitati rezultand din nerespectarea de catre Prestator a obligatiilor ce revin prin prezentul contract si a prevederilor HG nr. 28/2008 privind aprobarea continutului-cadru al documentatiei tehnico-economice aferente institutiilor publice, precum si a structurii si metodologiei de elaborare a devizului general pentru obiective de investitii si lucrari de investitii. Cu titlul de exemplu, mentionam in acest context neconformitati privind studii geotehnice, geologice, hidrologice, hidrogeotehnice, fotogrametrice, topografii, studii de stabilitate a terenului, situatia existenta a unitatilor, etc”.*

Punct de vedere al operatorului economic: in conformitate cu prevederile HG 925/2006, cu modificarile si completarile ulterioare, art. 89, alin (1) „Garantia de buna executie a contractului se constituie de catre contractant in scopul asigurarii autoritatii contractante de indeplinirea cantitativa, calitativa si in perioada convenita a contractului”. De asemenea, art. 91 din HG 925/2006 prevede: „Autoritatea Contractanta are dreptul de a emite pretentii asupra garantiei de buna executie, oricand pe parcursul indeplinirii contractului, in limita prejudiciului creat, in cazul in care contractantul nu isi indeplineste obligatiile asumate prin contract. Anterior emiterii unei pretentii asupra garantiei de buna executie autoritatea contractanta are obligatia de a notifica pretentia contractantului, precizand obligatiile care nu au fost respectate”. Mai departe, in cadrul art. 91, alin (3), este prevazut: „In cazul serviciilor de proiectare, autoritatea contractanta are obligatia de a elibera / restitui garantia de buna executie dupa cum urmeaza: a) valoarea garantiei de buna executie aferenta studiilor de prefezabilitate si/sau



fezabilitate, in termen de 14 zile de la data predarii si insusirii / aprobarii documentatiei tehnico-economice respective, daca nu a ridicat pana la acea data pretentii asupra ei."

In aceste conditii, legiuitorul a prevazut in mod explicit ca raspunderea Prestatorului in cazul studiilor de fezabilitate este limitata pana in a 14 zi de la data predarii si insusirii / aprobarii documentatiei tehnico-economice respective. In aceste conditii, consideram abuziva prevederea art. 32.4 din modelul de contract, conform careia responsabilitatea Prestatorului de servicii de studii de fezabilitate se prelungeste nejustificat *inclusiv in perioada executarii lucrarilor de constructii aferente.*

Posibile masuri de remediere:

- eliminarea art. 32.4. din modelul de contract

XIV. Articolul 35 – Despagubiri generale si

Articolul 36 – Rezilierea Contractului de Servicii din initiativa Beneficiarului

Art. 35.4. *„Prestatorul nu are dreptul sa pretinda suplimentar fata de sumele care i se cuvin pentru munca deja prestata, despagubiri pentru nici o pierdere sau prejudiciu suferit”*

&

Art. 36.8. *„Prestatorul nu are dreptul sa pretinda suplimentar fata de sumele care i se cuvin pentru munca deja prestata, despagubiri pentru orice pierdere sau prejudiciu suferit.”*

Punct de vedere al operatorului economic: prevederile acestui articol, coroborate cu cele ale art. 35.4., sunt nelegale si abuzive in conditiile in care Prestatorului i se impune sa renunte la dreptul sau legal de a solicita despagubiri pentru pierderea sau prejudiciul suferite.

Posibile masuri de remediere:

- eliminarea art. 35.4. si 36.8. din modelul de contract

XV. Articolul 38 – Forta majora

Art. 38.6. *„Dacă Prestatorul suportă costuri suplimentare ca urmare a conformării cu instructiunile Managerului de Proiect sau a utilizării de mijloace alternative potrivit articolului 38.5, totalul sumelor corespunzătoare acestor costuri va fi certificat de către Managerul de Proiect cu respectarea Pretului contractului.”*

Punct de vedere al operatorului economic: prevederile acestui articol sunt nelegale si abuzive deoarece costurile suplimentare nu se incadreaza in pretul contractului (in caz contrar contravin notiunii de „costuri suplimentare”). Mai mult decat atat, este abuziva prevederea conform careia costurile suplimentare sunt determinate de instructiunile Managerului de Proiect. In conformitate cu prevederile art. 10.4. din modelul de contract, Prestatorul este obligat sa se conformeze ordinelor Managerului de proiect chiar daca acestea exced scopului Contractului.

Posibile masuri de remediere:

- eliminarea art. 38.6. din modelul de contract

XVI. Articolul 39 – Solutionarea litigiilor

Art. 39.3. *„Pe perioada solutionarii litigiului, Prestatorul este obligat sa-si continue prestarea Serviciilor astfel cum au fost stabilite prin Contractul de Servicii. In situatia nerespectarii prezentei*



obligatii, Beneficiarul este indreptatit la despagubiri in valoare de 0,1%/zi din Pretul Contractului pentru neexecutarea obligatiilor contractuale, aceste sume urmand a fi retinute din plata intermediara sau din plata finala."

Punct de vedere al operatorului economic: prevederile acestui articol sunt nelegale si abuzive in conditiile in care obiectul litigiului poate fi tocmai neindeplinirea obligatiei de plata de catre Beneficiar, plata fara de care Prestatorul nu poate continua executarea contractului.

Posibile masuri de remediere:

- eliminarea art. 39.3.. din modelul de contract

XVII. Prevederile Contractuale privind aplicarea penalitatilor sunt disproportionale intre cele 2 parti contractante: Prestator si Autoritatea Contractanta

In cadrul modelului de contract, Autoritatea Contractanta face urmatoarea precizare:

Art. 27.13: *"Partile cunosc si garanteaza in virtutea prevederilor Legii nr. 72/2013 cu modificari si completari ulterioare si O.G. nr. 13/2011 cu modificarile si completari ulterioare, ca relatiile contractuale dintre parti se desfasoara pe principii de egalitate, buna credinta si cu respectarea acestor dispozitii legale, intelegand ca nicio clauza a contractului nu este abuziva prin prisma dispozitiilor legale enuntate."*

Pentru a evidentia principiile de egalitate conform prezentelor prevederi contractuale, in cele ce urmeaza vom arata distributia penalitatilor pentru cele 2 parti contractante, astfel:

Pentru Prestator sunt prevazute urmatoarele penalitati contractuale:

Art. 8.10: *"Orice schimbare a subcontractantului fără aprobarea prealabilă în scris a Beneficiarului sau orice încredințare a serviciilor de către subcontractant către terțe părți va fi considerată o încălcare a Contractului de Servicii, situatie care indreptateste Beneficiarul la obtinerea de despagubiri din partea Prestatorului in cuantum de 20% din suma alocata pentru serviciile subcontractate."*

Art. 12.5: *"...cu exceptia cazului in care se obtine acordul scris prealabil al Beneficiarului, Prestatorul si personalul său, salariat ori contractat de acesta, incluzand conducerea si salariatii din teritoriu, nu vor comunica niciodată oricărei alte persoane sau entități, nicio informatie confidentială divulgată lor sau despre care au luat cunostință si nu vor face publică nicio informatie referitoare la recomandările primite in cursul sau ca rezultat al derulării Serviciilor. Totodată, Prestatorul si personalul său nu vor utiliza in dauna Beneficiarului informatiile ce le-au fost furnizate sau rezultatul studiilor, testelor, cercetărilor desfășurate in cursul sau in scopul executării Contractului de Servicii, cu consecinta platii de despagubiri in cuantum de 5% din Pretul Contractului de Servicii in situatia nerespectarii acestei obligatii."*

Art. 13.2: *"...Prestatorul se va asigura că personalul său, salariat sau contractat de el, inclusiv conducerea si salariatii din teritoriu, nu se află într-o situatie care ar putea genera un conflict de interese. Fără a aduce atingere prevederilor Articolului 19 din prezentul contract, Prestatorul va inlocui, imediat si fără vreo compensatie din partea Beneficiarului, orice membru al personalului său salariat ori contractat, inclusiv conducerea ori salariatii din teritoriu, care se regăseste într-o astfel de situatie cu o altă persoană, care să îndeplinească criteriile de calificare solicitate în cadrul Documentatiei de Atribuire. În vederea înlăturării oricărui dubiu, Părțile convin că înlocuirea oricărui membru al personalului Prestatorului decurgând dintr-un conflict de interese va fi considerată o nerespectare a obligatiilor contractuale ale acestuia, caz în care acesta va fi obligat la plată către Beneficiar a unei penalități în cuantum de 0,1% din Prețul Contractului pentru fiecare persoană*

înlocuită. Aceasta nu va aduce atingere dreptului Beneficiarului de a solicita și obține repararea oricăror prejudicii decurgând dintr-un astfel de conflict de interese.”

Art. 14.2: “...In termen de 20 de zile de la semnarea Contractului de Servicii, Prestatorul va furniza Beneficiarului polita de asigurare sau politele de asigurare, in original, insotita/insotite de dovada platii integrale a acestora. In caz contrar, Beneficiarul este îndreptatit sa aplice penalitati in cuantum de **200,00 lei pentru fiecare zi de intarziere.**”

Art. 16.4: “Nerespectarea obligatiilor mentionate in alineatele precedente [n.a. privind drepturile de proprietate intelectuala] de catre Prestator da dreptul Beneficiarului la daune in cuantum de **5.000 Euro pentru fiecare caz in parte.** Plata se va face in lei la cursul oficial leu/euro din ziua platii.”

Art. 18.4. (2): “In situatia in care Prestatorul intarzie in mobilizarea personalului dupa termenul stabilit in Notificarea Beneficiarului cu privire la Data de Incepere a Contractului (articolul 5.3), Beneficiarul este îndreptatit sa diminueze cu **0,1%/zi din onorariul expertului care nu a fost mobilizat, penalitate ce va fi calculata incepand de la momentul expirarii datei de incepere a contractului notificata de catre Beneficiar, pana la data transmiterii CV-ului expertului de catre Prestator.**”

Art. 18.4. (3): “In situatia in care expertul propus spre aprobare nu indeplineste cerintele stabilite în Anexa I - Caietul de Sarcini, Beneficiarul este îndreptatit sa diminueze cu **0,1%/zi din onorariul expertului propus initial la Oferta, penalitate ce va fi calculata incepand cu data la care propunerea a fost respinsa de catre Beneficiar pana la momentul transmiterii de catre Prestator a unei alte propuneri de personal in conformitate cu cerintele stabilite în Anexa I - Caietul de Sarcini.** Noua propunere trebuie transmisa de catre Prestator in maxim 30 de zile.”

Art. 19.3: “Prestatorul trebuie sa se asigure ca personalul isi va indeplini pe intreaga perioada de executie a Contractului obligatiile stabilite in sarcina acestuia. In cazul in care Prestatorul nu isi indeplineste aceasta obligatie, pentru fiecare expert cheie inlocuit, acesta va fi obligat la plata catre Beneficiar a unor penalitati in cuantum de **0,05% din Pretul contractului, cu exceptia cazului in care inlocuirea este un rezultat al circumstantelor ce nu sunt sub controlul Prestatorului conform articolului 19.2.**”

Art. 19.5: “In situatia in care un membru al personalului cheie trebuie inlocuit, persoana inlocuitoare trebuie să indeplineasca aceleasi criterii de calificare solicitate in Documentatia de Atribuire. Prestatorul va transmite Beneficiarului, pentru verificare si aprobare o copie a CV-ului acestuia si a documentelor justificative prin care demonstreaza indeplinirea criteriilor de calificare. In cazul respingerii acestora, Beneficiarul va notifica in scris motivele respingerii. In caz de respingere, Beneficiarul va fi îndreptatit sa solicite Prestatorului, iar acesta va fi obligat la plata unor penalitati de intarziere in cuantum de **0,05% pe zi de intarziere din Pretul Contractului care vor curge de la data comunicarii respingerii personalului propus si pana la data aprobarii de catre Beneficiar a unor experti propusi de Prestator care sa indeplineasca criteriile de calificare prevazute in Documentatia de Atribuire.**”

Art. 30.9: “...În situatia în care Prestatorul este îndreptătit la diminuarea valorii scrisorii de garantie pentru returnarea avansului, urmare a recuperării de către Beneficiar a unui procent din avansul acordat acestuia, valoarea scrisorii de garantie pentru returnarea avansului va fi calculată după următorul algoritm:

- valoarea avansului rămas de recuperat de către Beneficiar,
- TVA-ul aferent avansului rămas de recuperat de către Beneficiar,
- Penalități de întârziere/dobânzi, conform Codului de Procedura Fiscală, în cuantum de **0,05% pe zi aplicate** de la data acordării avansului până la emiterea ultimei Plăți Intermediare prin care Beneficiarul a recuperat din avansul acordat Prestatorului * 150 zile.”

Art. 33.2: “Prestatorul care a încălcat prevederile contractuale, inclusiv Anexa I - Caietul de Sarcini (altele decat cele prevăzute la articolul 33.1, cat si cele unde a fost stabilit in mod clar cuantumul sau procentul penalitatilor/daunelor in cuprinsul prezentului Contract de Servicii), se va supune, unor penalități aplicate de catre Beneficiar reprezentand **2% din Pretul Contractului.**”



Art. 34.3: "Valoarea penalitatilor va fi de **0,05%/zi de intarziere din Pretul contractului.**" [daca Prestatorul nu prezinta unul sau mai multe rapoarte sau orice alte documente mentionate in prezentul Contract, in perioadele specificate in Anexa I Caietul de Sarcini, Beneficiarul va fi indreptatit, fara a mai fi necesara nicio notificare in acest sens, la sume reprezentand penalitati de intarziere, pentru fiecare zi de intarziere, care va trece din momentul termenului de transmitere prevazut in Anexa I Caietul de sarcini pana in momentul efectiv al transmiterii acestor documente]

Art. 39.3: "Pe perioada solutionarii litigiului, Prestatorul este obligat sa-si continue prestarea Serviciilor astfel cum au fost stabilite prin Contractul de Servicii. In situatia nerespectarii prezentei obligatii, Beneficiarul este indreptatit la despagubiri in valoare de **0,1%/zi din Pretul Contractului** pentru neexecutarea obligatiilor contractuale, aceste sume urmand a fi retinute din plata intermediara sau din plata finala."

Pentru Autoritatea Contractanta sunt prevazute urmatoarele penalitati contractuale:

Art. 27.9: "Îndată ce termenul limită de plata a expirat, Prestatorul poate să pretindă o dobândă penalizatoare la nivelul ratei dobânzii de referință aplicate de Banca Națională a României, plus 8 puncte procentuale. Dobanda penalizatoare se va percepe pentru perioada scursă între data termenului limită de plată (inclusiv) și data la care este debitat contul Beneficiarului (exclusiv)."

Punct de vedere al operatorului economic: Prevederile contractuale privind penalitatile sunt total disproporționate între cele 2 parti contractante.

Posibila masura de remediere: echilibrarea balantei privind prevederile contractuale referitoare la penalitati si amendarea clauzelor in care penalitatile pentru Prestator sunt disproporționate / nejustificate / abuzive conform punctelor mai sus detaliate.

XVIII. Termenul de prestare a serviciilor este disproporțonat raportat la complexitatea proiectului

In conformitate cu prevederile Caietului de Sarcini – Anexa I la Contractul de Servicii, cap. 8.1. Cerinte de Raportare, pct. 3 si 4, Studiul de Fezabilitate Preliminar va fi inaintat Autoritatii Contractante in termen de 3 luni de la incepere, iar Studiul de Fezabilitate Final – in termen de 4 luni de la incepere.

Punct de vedere al operatorului economic: Aceste termene sunt insuficiente pentru a putea elabora un proiect corect, complet si functional pentru o autostrada de 120 km. Mai mult decat atat, conform prevederilor Caietului de Sarcini, cap. 8.1., pct 4: „Studiul de Fezabilitate final care va include toate observatiile Beneficiarului, agentiei Jaspers, AMPOST altor autoritati implicate in procesul de aprobare si avizare. Raportului de Audit de Siguranta Rutiera. Rezultatul consultatiilor publice, a partilor terte si a autoritatilor de mediu, inclusiv detalii complete pentru toate schimbarile aduse la Proiect. Avizele, Acordurile, Permisele si alte aprobari obtinute se vor preda pe masura ce se emit, cu predarea unui volum complet impreuna cu Acordul de Mediu si cu documentatiile procedurii de mediu care au stat la baza emiterii Acordului de mediu, in termenul contractual.” In aceste conditii este imposibil ca in termen de 4 luni sa fie efectuate toate investigatiile de teren (geotehnice, topografice, arheologice, etc.), sa fie identificati toti proprietarii, sa fie efectuate consultatii publice, sa fie elaborate proiecte pentru doua variante de traseu, sa fie obtinute si incluse in proiect observatiile JASPERS, AMPOST si ale autoritatilor de mediu. De asemenea, trebuie mentionat si faptul ca procedura de obtinere a Acordului de mediu este o procedura care necesita timp. Termenele procedurale sunt prevazute in Ordinul 135/2010 privind aprobarea Metodologiei de aplicare a evaluarii impactului asupra mediului pentru proiecte publice si private. Astfel, emiterea Acordului de mediu poate dura între 1 luna (pentru activitati cu impact redus asupra mediului, pentru care nu este necesara elaborarea Studiului de



impact) si 4 luni (pentru activitati cu impact semnificativ asupra mediului, pentru care este necesara elaborarea Studiului de impact).

Posibila masura de remediere: prelungirea termenului de elaborare a Studiului de Fezabilitate si implicit prelungirea duratei contractului de servicii.

Fata de cele evocate mai sus, solicitam admiterea prezentei contestatii si emiterea unei decizii prin care sa dispuneti:

➤ **Obligarea Autoritatii Contractante la adoptarea masurilor de remediere**

Prezenta contestatie, impreuna cu actele anexate ei, a fost comunicata si Autoritatii Contractante, potrivit art. 271 alin (1) din OUG 34/2006, cu modificarile si completarile ulterioare.

Anexe:

- Fisa de Date a Achizitiei;
- Formularul nr. 20 – Documente de confirmare a acceptarii de catre ofertant a clauzelor contractuale;
- Modelul de Contract;
- Extras din caietul de sarcini (art. 4.1.3.8 – Autorizatii, avize si acorduri/ art. 8.1 – Cerinte de raportare).

Cu stima,



Nadia STATE
Reprezentant legal

