



**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 Targu Mures-Ditrau” SC Search Corporation 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.92/30748/06.06.2014.



Catre:
Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor
Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, Bucuresti

Spre informare:
COMPANIA NATIONALA DE AUTOSTRAZI SI DRUMURI NATIONALE SA
Bd. Dinicu Golescu, nr. 38, Sector 1, Bucuresti

Nr. inreg.: 1346/06.06.2014

DOMNULE PRESEDINTE,

Subscrisa **SEARCH CORPORATION SRL**, cu sediul în str. Căderea Bastiliei nr.65, sector 1, București, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. J40/9356/1991, CUI RO1597994, cont RO73TREZ7005069XXX000500 deschis la Activitatea de Trezorerie si Contabilitate Publica a municipiului Bucuresti, telefon 021/316.40.18, fax 021/316.52.71, email office@searchltd.ro, reprezentată legal de dl. Michael M. Stanciu – Președinte,

În calitate de operator economic interesat in vederea depunerii unei oferte la **Procedura de achizitie publica in vederea atribuirii Contractului avand ca obiect Revizuire Studiu de Fezabilitate pentru „Autostrada Targu Mures – Ditrau”**, anunt de participare in SEAP nr. 151190 din 30.05.2014,

În contradictoriu cu autoritatea contractanta **COMPANIA NATIONALA DE AUTOSTRAZI SI DRUMURI NATIONALE SA**, cu sediul in Bd. Dinicu Golescu, nr. 38, Sector 1, Bucuresti, fax: +40 212643298,

În temeiul art. 255 și următoarele din Ordonanta de Urgenta a Guvernului nr. 34/2006, **formulam prezenta**

CONTESTAȚIE

Solicitandu-va ca prin decizia pe care o veti pronunta:

- 1. Sa constatati caracterul abuziv, nelegal si restrictiv al anumitor cerinte si clauze din cadrul Documentatiei de Atribuire, asa cum le vom preciza mai jos; si**
- 2. Sa obligati autoritatea contractantă să remedieze Documentația de Atribuire în sensul celor aratate în motivarea prezentei contestatii și să stabilească o nouă dată de depunere a ofertelor cu respectarea art. 71 din OUG 34/2006 SAU, in cazul in care remedierea Documentatiei de Atribuire nu este posibila, sa obligati autoritatea contractanta sa anuleze procedura de atribuire;**

pentru următoarele considerente:



ASPECTE PRELABILE:

La data de 30.05.2014, autoritatea contractanta a initiat procedura de achizitie publica in vederea atribuirii Contractului avand ca obiect *Revizuire Studiu de Fezabilitate pentru „Autostrada Targu Mures – Ditrau”*.

Societatea noastra este direct interesata de participarea la aceasta procedura avand in vedere ca obiectul nostru principal de activitate il reprezinta serviciile de proiectare, arhitectura, inginerie si asistenta tehnica in domeniul infrastructurii rutiere, domeniu in care detinem in Romania o experienta de peste 20 de ani.

In urma analizarii Documentatiei de Atribuire am sesizat un numar foarte mare de cerinte nelegale si clauze contractuale abuzive, care afecteaza in mod grav atat procedura de atribuire, cat si viitoarea executare a contractului de achizitie publica.

Aceste cerinte nelegale si clauze abuzive nu numai ca sunt de natura a vatama si pagubi grav viitorul contractant, dar conduc in mod indirect la incalcarea unuia dintre scopurile esentiale ale achizitiei publice si anume utilizarea eficienta a fondurilor publice.

ESENTIAL:

Prin clauze si proceduri nelegale si abuzive prevazute in Documentatia de Atribuire, asa cum vom arata in continuare,

- autoritatea contractanta impune executarea unui proiect complex intr-un termen exagerat de scurt, ce echivaleaza practic cu neexecutarea obligatiilor contractuale de catre Prestator;
- se incalca dreptul Prestatorului de a incasa Pretul Contractului, in quantumul ofertat;
- se incalca dreptul Prestatorului de a incasa Pretul Contractului in termenele maximale impuse de legiutor prin Legea nr.72/2013, ce transpune Directiva 2011/7/UE a Parlamentului European și a Consiliului;
- se incalca dreptul Prestatorului de a primi dobanzi penalizatoare, asa cum sunt acestea stabilite prin Legea nr.72/2013;
- se incalca dreptul Prestatorului de a solicita despagubiri pentru pierderile sau prejudiciile suferite;
- autoritatea contractanta impune Prestatorului riscuri care nu sunt rezultatul culpei/vinei acestuia, riscuri imposibil de cuantificat in faza de ofertare, cu obligatia Prestatorului de a renunta la orice pretentie de costuri suplimentare sau de a solicita despagubiri pentru pierderile sau prejudiciile suferite;



- autoritatea contractanta dobandeste dreptul de proprietate exclusiva asupra tuturor documentatiilor elaborate de Prestator, „pe masura ce acestea sunt produse”, Beneficiarul avand dreptul de a le „utiliza, publica, cesiona, ori transfera asa cum va considera de cuviinta” independent de efectuarea platilor datorate Prestatorului.

Astfel, prin acest mecanism de clauze abuzive si proceduri nelegale, autoritatea contractanta isi poate atinge scopul propus (dobandeste proprietatea intelectuala asupra Studiului de Fezabilitate elaborat de Prestator), fara obligatia corelativa de plata, fiind la latitudinea arbitrara a autoritatii daca, cand si cat plateste Prestatorului pentru serviciile executate.

MOTIVE:

I. DOCUMENTATIA DE ATRIBUIRE CUPRINDE CERINTE NELEGALE SI DISCRIMINATORII, INCLUSIV CLAUZE CONTRACTUALE ABUZIVE

➤ CLAUZE CONTRACTUALE ABUZIVE:

- 1) Este abuziva si nelegala conditionarea efectuarii platilor de verificarea si aprobarea documentelor fiscale justificative ce stau la baza costurilor inregistrate de Prestator in executarea serviciilor

Art.27.1. din Contract

“Plati intermediare pe baza acceptarii de catre Beneficiar a urmatoarelor studii, insotite de Rapoartele financiare aprobate aferente fiecarui studiu...

Plata intermediara pe baza acceptarii de catre Beneficiar a Studiului de Fezabilitate Final, a aprobării Raportului Financiar si a acceptarii Auditului de siguranta”

Pct. III Litera A, Anexa 3 Livrabile din Caietul de Sarcini (pg.94)

Rapoarte Financiare

“Rapoartele financiare intermediare vor detalia toate activitatile, studiile, zilele efectiv lucrate de fiecare expert in parte, onorariile expertilor, toate costurile si cheltuielile la care este indreptatit acesta, cu respectarea conditiilor contractuale. Rapoartele financiare intermediare se vor emite DUPA aprobarea studiilor, rapoartelor, etc. de catre Beneficiar. Aceste rapoarte financiare vor contine documente justificative necesare DIN CARE SA REZULTE SUMA EXACTA DE PLATA. Se vor intocmi in baza Propunerii Financiare a Prestatorului.”

Esential:

- Este nelegala conditionarea platii serviciilor de aprobarea de catre autoritatea contractanta a documentelor justificative (chitante, bonuri, facturi) care stau la baza costurilor inregistrate de prestator in executarea serviciilor.



Conform dispozițiilor art.27.1 din Contract, coroborate cu dispozițiile pct.III lit.A Anexa 3 din Caietul de Sarcini, autoritatea contractantă conditionează plata de o dubla procedură de verificare și recepție, abuzivă și nelegală:

- a) verificarea și recepția serviciilor; **urmata de**
- b) verificarea și recepția tuturor documentelor justificative pentru toate costurile și cheltuielile la care este îndreptat Prestatorul.

Mai mult, deși conformitatea serviciilor este certificată, serviciile fiind aprobate, autoritatea contractantă își rezervă dreptul de a respinge Rapoartele financiare și documentele justificative prezentate de Prestator (art.26.2 din Contract), respectiv de a declara factura ca neacceptată întrucât "documentele justificative nu pot fi avizate și autoritatea contractantă consideră ca sunt necesare mai multe verificări" (art.27.8 alin.1 din Contract).

Va rugăm să constatați că autoritatea contractantă încearcă în acest fel să eludeze dispozițiile imperative ale art.6 alin.1 lit.c) din Legea nr.72/2013 conform cărora **autoritatea contractantă are obligația să efectueze plata în termen de cel târziu 30 de zile calendaristice de la recepția sau verificarea conformității serviciilor**.

Prin Legea nr.72/2013 privind măsurile pentru combaterea întârzierii în executarea obligațiilor de plată a unor sume de bani rezultând din contracte încheiate între profesioniști și între aceștia și autorități contractante, ce transpune Directiva 2011/7/UE a Parlamentului European și a Consiliului, legiuitorul a stabilit în mod clar și neechivoc faptul că autoritățile contractante execută obligația de plată a sumelor de bani rezultând din contractele încheiate cu profesioniști cel târziu la 30 de zile calendaristice de la recepție sau verificare, "**dacă prin lege sau prin contract se stabilește O PROCEDURĂ DE RECEPȚIE ORI DE VERIFICARE PENTRU CERTIFICAREA CONFORMITĂȚII mărfurilor sau SERVICIILOR**" (art.6 alin.1 lit.c) din Legea nr.72/2013).

Ca urmare, va rugăm să constatați că este abuzivă conditionarea plății serviciilor aprobate de verificarea și recepția tuturor documentelor justificative pentru toate costurile și cheltuielile la care este îndreptat Prestatorul, fiind încălcate flagrant dispozițiile imperative ale Legii 72/2013.

Față de cele mai sus menționate, solicităm onoratului Consiliu să oblige autoritatea contractantă să respecte dispozițiile imperative ale Legii 72/2013 și să elimine clauzele abuzive din Documentația de Atribuire, în speță:

- să elimine conditionarea plăților de aprobarea Rapoartelor financiare cuprinzând documentele justificative ale cheltuielilor;
- să prevadă efectuarea plăților în baza:
 - a) studiilor/activităților executate de Prestator, recepționate de autoritatea contractantă; și
 - b) facturilor emise de Prestator conform Propunerii financiare.



- 2) Este abuziva si nelegala decontarea serviciilor de proiectare pe baza documentelor fiscale justificative ce stau la baza costurilor inregistrate de Prestator in executarea serviciilor

Art.26.2. din Contract

„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 nici un comentariu cu privire la Rapoartele sau documentele primite, Prestatorul poate solicita aprobarea in scris a acestora.”

Art.27.1. din Contract

“Plati intermediare pe baza **acceptarii de catre Beneficiar a urmatoarelor studii, insotite de Rapoartele financiare aprobate aferente fiecarui studiu...**

Plata intermediara pe baza acceptarii de catre Beneficiar a Studiului de Fezabilitate Final, a aprobarii Raportului Financiar si a acceptarii Auditului de siguranta”

Art.27.8 alin.1 din Contract

„Beneficiarul poate suspenda termenul de plata ..., prin notificarea Prestatorului in sensul ca **acea parte a facturii este neacceptata,...**, fie ca **documentele aferente nu pot fi avizate si Beneficiarul considera ca sunt necesare mai multe verificari ...”**

Pct. III Litera A, Anexa 3 Livrabile din Caietul de Sarcini (pg.94)

Rapoarte Financiare

“**Rapoartele financiare intermediare vor detalia** toate activitatile, studiile, zilele efectiv lucrate de fiecare expert in parte, onorariile expertilor, **toate costurile si cheltuielile la care este indreptatit acesta**, cu respectarea conditiilor contractuale. **Rapoartele financiare intermediare se vor emite DUPA aprobarea studiilor, rapoartelor, etc. de catre Beneficiar. Aceste rapoarte financiare vor contine documente justificative necesare DIN CARE SA REZULTE SUMA EXACTA DE PLATA.** Se vor intocmi in baza Propunerii Financiare a Prestatorului.”

Esential:

- Este subiectiva si arbitrara decontarea cheltuielilor inregistrate de Prestator cu executarea serviciilor de proiectare (nu se poate certifica cu exactitate ca o anumita cheltuiala a prestatorului a fost facuta numai pentru un anumit proiect sau pentru mai multe si in ce proportie);
- Pentru autoritatea contractanta, documentele justificative sunt facturile emise de prestator cu respectarea pretului ofertat (asa cum este acesta defalcat pe activitati in Propunerea financiara) si nu bonurile/chitantele/facturile inregistrate in contabilitatea prestatorului.



Astfel, desi in Propunerea Financiara este pretuita ferm si distinct fiecare activitate ce face obiectul Contractului, autoritatea contractanta impune decontarea pretului contractului pe baza documentelor justificative pentru toate costurile si cheltuielile la care este indreptatit Prestatorul, *“din care sa rezulte suma exacta de plata”*.

Invederam onoratului Consiliu ca acest contract are ca obiect servicii de creatie intelectuala si de testare si analiza tehnica (proiectare, arhitectura, inginerie, consultanta, testare si analiza tehnica).

Autoritatea contractanta face o confuzie intre contractele avand ca obiect servicii de proiectare/creatie intelectuala si cele avand ca obiect lucrari de executie.

Intr-adevar, in cazul celor din urma, constructorul deschide un santier (punct de lucru) alocat numai lucrarilor respective, iar costurile lucrarilor pot fi cuantificate in mod distinct de alte activitati/santiere ale constructorului.

Insa, in cazul serviciilor de creatie intelectuala asociate cu servicii de testare si analize tehnice (foraje, studii de trafic, studii topografice, analize de laborator, etc.), asa cum sunt cele ce fac obiectul acestui contract, este imposibil de determinat cu exactitate in ce masura cheltuielile aferente acestor servicii au fost sau nu alocate respectivului Contract prin raportare la toate contractele si activitatile in care este implicat Prestatorul.

Cu titlu de exemplu, cheltuielile cu intretinerea sediilor, cele pentru consumul de apa, curent, gaze, costurile de imprimare, costurile pentru software-ul utilizat, ratele de leasing pentru masini, chirii pentru spatiile inchiriate, consumul de combustibil, personalul suport al operatorului economic, etc. sunt costuri ale operatorului economic pentru toate activitatile in care acesta este implicat (inclusiv ale proiectului pentru care se solicita decontarea pe baza de documente justificative). Aceste costuri nu pot fi determinate si alocate in mod exact doar pentru un proiect sau altul, iar acceptarea sau nu a unor documente justificative pentru astfel de cheltuieli ramane strict la latitudinea discreționara a autoritatii contractante.

Cum putem justifica in fata autoritatii contractante si cum putem deconta parte din costurile licentelor de software pentru proiectare, in conditiile in care licentele sunt alocate intregii noastre activitati? Cat putem deconta pe acest contract din costurile cu chiria sediului in care opereaza atat proiectantii ce vor lucra pe acest contract, dar si proiectantii ce lucreaza pe alte contracte? Cat putem deconta pe acest contract din costurile cu utilitatile (curent electric, apa, etc.)?

Conform dispozitiilor art.26.2 din propunerea de Contract, autoritatea contractanta isi rezerva dreptul de a respinge Rapoartele financiare si documentele justificative prezentate de Prestator si, conform dispozitiilor art.27.8 alin.1, o parte a facturii poate fi declarata de autoritatea contractanta ca fiind neacceptata, intrucat documentele justificative nu pot fi avizate si autoritatea contractanta considera ca sunt necesare mai multe verificari.

Asa cum am aratat mai sus, o mare parte a cheltuielilor ce stau la baza serviciilor de proiectare nu pot fi alocate cu exactitate pentru fiecare proiect in parte, fiind foarte dificila, daca nu chiar imposibila, decontarea pe baza de astfel de documente justificative. Aprobarea/respingerea acestor documente justificative este subiectiva, transformand plata serviciilor intr-o operatiune complexa si arbitrara.



In toate contractele avand ca obiect servicii de proiectare (inclusiv in cele incheiate cu aceeasi autoritate contractanta, CNADNR SA), decontarea pretului contractului se face in baza documentatiei /serviciilor aprobate de catre autoritatea contractanta. Aceasta este si in sensul dispozitiilor art.6 alin.1 lit.c) din Legea nr.72/2013, care obliga autoritatea contractanta sa faca plata in termen de maxim 30 de zile de la certificarea conformitatii serviciilor.

Atata timp cat Propunerea Financiara a operatorului economic se incadreaza in bugetul alocat, iar conformitatea serviciilor executate este certificata de catre autoritatea contractanta, conditionarea platii de verificarea si receptia documentelor justificative pentru fiecare articol/cost/cheltuiala este nelegala si abuziva.

Ca urmare, in ciuda faptului ca serviciile sunt certificate ca si conforme, plata poate fi intarziata pe o perioada nedeterminata sau pretul serviciilor poate fi redus abuziv, numai pe motiv ca documentele justificative nu sunt relevante pentru autoritatea contractanta.

In conditiile in care:

- o obiectul Contractului ce face obiectul procedurii de achizitie publica este unul de rezultat (elaborarea si predarea unor documentatii tehnice: Studiu de Fezabilitate, Studiu de Arheologie, Documentatie de Atribuire, etc.);
- o conform modelului de Propunere Financiara, Anexa C la Formularul nr. 26 din Formulare, fiecare documentatie tehnica si activitate a Prestatorului este pretuita in mod distinct cu un pret fix;
- o documentul justificativ pentru plata serviciilor executate este factura emisa de Prestator, cu respectarea pretului prevazut in Propunerea Financiara pentru respectiva documentatie;

este nelegala si abuziva conditionarea platilor de verificarea / receptia tuturor documentelor justificative pentru fiecare articol/cost/cheltuiala a Prestatorului.

Fata de cele mai sus mentionate, solicitam onoratului Consiliu sa oblige autoritatea contractanta sa respecte dispozitiile imperative ale Legii 72/2013 si sa elimine clauzele abuzive din Documentatia de Atribuire, in speta:

- sa elimine clauzele privind verificarea si aprobarea tuturor documentelor justificative pentru fiecare cheltuiala a Prestatorului;
- sa elimine conditionarea platilor de aprobarea Rapoartelor financiare cuprinzand documentele justificative ale cheltuielilor;
- sa prevada efectuarea platilor in baza:
 - c) studiilor/activitatilor executate de Prestator, receptionate de autoritatea contractanta; si
 - d) facturilor emise de Prestator conform Propunerii financiare.



3) Data platii si chiar plata tin de vointa arbitrara a autoritatii contractante (debitorul obligatiei de plata)

Art. 27.7 din Contract

„Platile intermediare si plata finala se vor efectua in termen de 60 de zile de la data primirii facturii SAU in termen de 60 de zile de la data aprobarii Rapoartelor de catre Beneficiar in situatia in care factura este emisa anterior aprobarii Rapoartelor”.

Art.26.2. din Contract

*„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 nici un comentariu cu privire la Rapoartele sau documentele primite, Prestatorul poate solicita aprobarea in scris a acestora.**”*

Esential:

- Nu este prevazuta obligatia Beneficiarului de a emite aprobarea Rapoartelor intr-un termen ferm (*“Prestatorul poate solicita aprobarea in scris a acestora”*);
- Este abuziva si nelegala conditionarea platilor de aprobarea Rapoartelor financiare cuprinzand documentele justificative ale tuturor cheltuielilor Prestatorului.

Desi prin modalitatea de redactare a dispozitiilor contractuale autoritatea contractanta creeaza o aparenta de legalitate, in realitate data platii si chiar plata sunt evenimente viitoare incerte ce depind de vointa celui ce se obliga, in speta de vointa autoritatii contractante.

Astfel, conform dispozitiilor art.27.7 din propunerea de contract, orice plata se va efectua in termen de 60 de zile de la data aprobarii Rapoartelor de catre Beneficiar.

Conform dispozitiilor art.26.2 din propunerea de contract, desi Beneficiarul nu notifica niciun motiv de respingere a Rapoartelor, se prevede doar dreptul Prestatorului de a solicita aprobarea Rapoartelor, fara o obligatie corelativa din partea Beneficiarului de a emite aprobarea intr-un termen ferm, conform unei proceduri clare si neechivoce.

Ca urmare:

- ramane la latitudinea discretionara a autoritatii contractante cand si daca emite aprobarea Rapoartelor/documentelor, desi nu a avut obiectiuni fata de acestea; si
- in lipsa unei aprobari exprese termenul de 60 de zile prevazut pentru efectuarea platilor nu curge, Prestatorul fiind in imposibilitatea de a incasa sumele convenite pentru serviciile prestate.

Aceste dispozitii echivaleaza cu o conditie pur potestativa din partea celui care se obliga (*“ma oblig daca vreau”*), respectiv cu lipsa intentiei autoritatii contractante de a se obliga sa efectueze plata serviciilor executate.



Or, Legea nr.72/2013 stabileste in mod imperativ atat termenul de plata (maxim 60 de zile calendaristice de la receptie/verificare), cat si durata maxima a procedurii de receptie a serviciilor (procedura de receptie sau verificare a serviciilor nu poate depăși 30 de zile calendaristice de la data prestării serviciilor – art.6 alin.2 din Legea 72/2013).

Fata de cele mai sus mentionate, solicitam onoratului Consiliu sa oblige autoritatea contractanta sa respecte dispozitiile imperative ale Legii 72/2013, sa elimine clauzele abuzive din Documentatia de Atribuire si sa ia masurile necesare de remediere, in speta:

- sa elimine dispozitiile privind conditionarea platilor de aprobarea Rapoartelor financiare cuprinzand documentele justificative ale cheltuielilor; si
- sa prevada ca in cazul in care, in termen de 14 zile de la primirea Rapoartelor (Raportul de Inceput si Rapoartele de Progres, conform pct. I si II, Litera A, Anexa 3 Livrabile din Caietul de Sarcini), Beneficiarul nu comunica Prestatorului motive intemeiate de respingere, acestea se considera aprobate; si
- sa prevada plata serviciilor executate in termen de maxim 60 de zile de la aprobarea expresa sau tacita a acestora.

4) Lipsa dobanzilor penalizatoare in cazul in care Beneficiarul nu isi executa obligatiile de plata

Art.27.8 din Contract

"Termenul limita de plata de 60 de zile prevazut la articolul 27.7 va expira la data la care contul Beneficiarului este debitat."

Art.27.9 din Contract

"Indata ce termenul limita de plata a expirat, Prestatorul poate sa pretinda o dobanda penalizatoare ..."

Solicitam onoratului Consiliu sa constate ca in conformitate cu propunerea autoritatii contractante, termenul limita de plata expira la data la care este debitat contul Beneficiarului, respectiv atunci cand Beneficiarul face plata efectiva, anuland in acest fel orice posibila dobanda penalizatoare.

Desi, in aparenta, Prestatorul are dreptul sa solicite dobanzi penalizatoare, in realitate, prin nuanțarea datei de la care expira termenul de plata ca fiind cea de la care contul Beneficiarului este debitat, este exclusa posibilitatea aplicarii de dobanzi penalizatoare.

Conform art.14 alin.1 lit.a) din Legea 72/2013, sunt calificate ca abuzive, nefiind necesară verificarea existenței vreunor circumstanțe specifice, clauzele contractuale care exclud posibilitatea aplicării de dobânzi penalizatoare.

Fata de acestea, solicitam onoratului Consiliu sa oblige autoritatea contractanta sa respecte dispozitiile imperative ale Legii 72/2013, sa elimine clauzele abuzive din Documentatia de Atribuire si sa ia masurile necesare de remediere, respectiv sa



prevada ca termenul limita de plata va expira in 60 de zile de la data la care serviciile au fost receptionate expres sau tacit.

5) Suspendarea nelegala a platilor de catre Beneficiar

Articolul 31.3.din Contract

„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.**”

Articolul 31.6. din Contract

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

Este nelegala si abuziva suspendarea platilor datorate Prestatorului pentru serviciile prestate ca urmare a suspendarii contractului – indiferent de motive - de catre autoritatea contractanta.

Mai mult, conform dispozitiilor art.16.1 din propunerea de 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.

Daca s-ar mentine prevederile contractuale contestate, s-ar recunoaste dreptul autoritatii contractante de a suspenda Contractul pe o perioada aleasa discretionar, in situatia in care nu doreste sau nu poate (in lipsa alocarilor financiare) sa efectueze plata serviciilor executate.

Astfel, printr-o aplicare discretionara a dispozitiilor contractuale mai sus mentionate, autoritatea contractanta are dreptul de a dobandi dreptul de proprietate intelectuala exclusiva asupra Studiului de Fezabilitate elaborat, fara obligatia corelativa de plata, printr-o simpla suspendare – nemotivata - a contractului.

Avand in vedere dispozitiile imperative ale Legii 72/2013 cu privire la obligatia autoritatilor contractante de a efectua plata serviciilor executate in termen de maxim 60 de zile de la receptia serviciilor, solicitam onoratului Consiliu sa oblige autoritatea contractanta sa elimine clauzele abuzive din Documentatia de Atribuire si sa ia masurile necesare de remediere, respectiv sa prevada ca termenul limita de plata va expira in 60 de zile de la data la care serviciile au fost receptionate expres sau tacit, fara ca platile sau receptia serviciilor sa fie suspendate in cazul suspendarii contractului.

6) Restrangerea artificiala a dreptului de subcontractare

Articolul 8.13 din Contract:



„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 ofertanții declarați necâștigători/terții susținători/subcontractanții acestora în cadrul procedurii de atribuire”.

Este abuzivă și restrictivă obligarea Prestatorului de nu subcontracta către un anumit subcontractant doar pentru că acesta a fost nominalizat ca și subcontractant de către un alt ofertant declarat necâștigător, mai ales că Prestatorul nu deține informații despre subcontractorii sau terții susținători ai celorlalți ofertanți declarați necâștigători.

În plus, autoritatea contractantă nu are în vedere că în anumite domenii specifice de activitate din aria complexă a proiectului serviciile pot fi executate doar de câțiva prestatori autorizați și, ca urmare, subcontractorii ce pot fi contractați fie sunt foarte puțini, fie au exclusivitate.

Cu titlu de exemplu:

- Serviciile de proiectare pentru rețele electrice de joasă și medie tensiune: Sucursalele Electrice au exclusivitate.
- Studiile arheologice solicitate prin Caietul de Sarcini: cele mai calificate entități pentru astfel de studii sunt Muzeele Județene din arealul traversat de proiect. Ca urmare, în situația în care unul dintre ofertanți prezintă un contract de subcontractare cu respectivul Muzeu Județean, se restringe artificial dreptul Prestatorului de a colabora cu cea mai calificată instituție în domeniu.
- Auditul de Siguranță Rutieră: în România activează numai 12 experți independenți de audit de siguranță rutieră ce dețin Certificat de Auditor de Siguranță Rutieră din partea Autorității Rutiere Române, dintre care numai 4 sunt independenți (ceilalți sunt angajați ai autorității contractante și nu pot fi contractați pentru acest proiect, pentru evitarea conflictului de interese).
- Etc.

Ca urmare, există situații în care, dacă ar fi necesară înlocuirea unui subcontractor, cu certitudine acesta nu poate fi înlocuit decât de către un subcontractor ce a fost specificat de un ofertant desemnat câștigător.

Având în vedere cele mai sus menționate, vă solicităm să dispuneți obligarea autorității contractante să elimine art.8.13 din Contract ca fiind o clauză abuzivă.

7) Articolul 5.3 din Contract

Articolul 5.3. din Contract

*„Data de începere a Contractului de servicii va fi notificată de către Beneficiar după data intrării în vigoare a Contractului, sub condiția îndeplinirii integrale și în mod cumulativ a cerințelor prevăzute la art. 5.2 din Contractul de servicii. **Pana la data specificată în Notificarea Beneficiarului, Prestatorul va fi mobilizat atât din punct de vedere al personalului cât și din punct de vedere al echipamentelor / utilajelor necesare desfășurării activității.**”*

În lipsa unui termen maximal ferm pentru data de începere a contractului, raportat la data intrării în vigoare a contractului, Prestatorul poate înregistra costuri nedecontabile pe o durată nedeterminată.



Astfel, data de incepere a contractului poate fi la un interval de 5 zile sau de 365 de zile sau de 500 zile de la data intrarii in vigoare a contractului, la libera vointa a autoritatii contractante, pe toata aceasta perioada Prestatorul fiind obligat sa mobilizeze personalul si echipamentele.

Avand in vedere ca durata acestei perioade nu este stabilita in cadrul procedurii, costurile aferente ale Prestatorului nu pot fi estimate si incluse in Propunerea Financiara.

Fata de acestea, solicitam onoratului Consiliu sa oblige autoritatea contractanta sa ia masurile necesare de remediere, respectiv sa prevada decontarea suplimentara fata de Pretul Contractului a costurilor pentru mobilizarea personalului si a echipamentelor, inregistrate de Prestator intre data intrarii in vigoare a contractului si data de incepere a contractului notificata de Beneficiar (pe baza de documente justificative) SAU ca data de incepere a contractului sa nu fie mai tarziu de 15 zile de la data intrarii in vigoare a contractului.

8) Articolul 8.2 din Contract:

Articolul 8.2 din Contract:

„Prestatorul trebuie să solicite aprobarea prealabilă în scris a Beneficiarului înainte de încheierea unui contract de subcontractare. ... 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.”

In conditiile in care termenul de elaborare a Studiului de Fezabilitate Final este de 4 luni, termenul de 30 de zile de aprobare a unui subcontractor este disproportionat si restrictiv.

Solicitam onoratului Consiliu sa oblige autoritatea contractanta sa ia masurile necesare de remediere, respectiv sa prevada ca termenul de aprobare a unui subcontractor sa nu depaseasca 5 zile lucratoare.

9) Articolul 8.12 din Contract:

Articolul 8.12 din Contract:

„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.”

Articolul 8.7 din Contract:

„În cazul în care un subcontractant nu isi executa obligatiile sale catre Prestator, Beneficiarul sau Managerul de Proiect pot solicita Prestatorului fie să înlocuiască respectivul subcontractant cu un subcontractant având calificările și experiența solicitate de Beneficiar sau să preia el însuși executarea serviciilor.”



Este abuziva si restrictiva obligarea Prestatorului de a executa serviciile cu sprijinul unor subcontractanti, doar pentru ca asa s-a luat in considerare in etapa de ofertare.

Mai mult, chiar autoritatea contractanta prin dispozitiile art.8.7 din Contract prevede ca daca un subcontractant nu isi executa obligatiile asumate, Prestatorul va putea prelua el insusi executarea serviciilor.

Solicitam onoratului Consiliu sa oblige autoritatea contractanta sa elimine art.8.12 ca fiind o clauza abuziva.

10)Articolul 13.2 din Contract:

Articolul 13.2 din Contract:

„...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...”

Aparitia unui conflict de interese in timpul executarii Contractului, asa cum este definit acesta de catre autoritatea contractanta, nu poate fi imputata Prestatorului si nu este sub controlul acestuia; mai mult, masura inlocuirii acelui membru al personalului Prestatorului este impusa de catre autoritatea contractanta prin Contract.

Ca urmare, este nelegala si abuziva sanctionarea Prestatorului cu un procent de 0,1% din Pretul Contractului pentru indeplinirea unei masuri impuse de catre autoritatea contractanta prin Contract.

Solicitam onoratului Consiliu sa oblige autoritatea contractanta sa elimine paragraful din cadrul art.13.2, mai sus citat, ca fiind o clauza abuziva.

11)Articolul 16.1 din Contract:

Articolul 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 înregistrări 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, daca nu se prevede altfel.”

Este abuziva dobandirea exclusiv, de catre autoritatea contractanta, a dreptului de proprietate intelectuala asupra documentatiilor “pe masura ce sunt produse”, inainte de achitarea integrala a pretului pentru serviciile executate de Prestator.

Asa cum am aratat mai sus, printr-o aplicare discreționara a dispozitiilor contractuale propuse de autoritatea contractanta, aceasta isi prevede dreptul de a dobandi proprietate intelectuala



exclusiva asupra Studiului de Fezabilitate elaborat, înainte de a-si executa sau chiar fara a-si executa obligatiile corelative de plata, Prestatorul fiind obligat sa declare ca renunta la dreptul sau de a solicita despagubiri pentru orice daune/prejudicii suferite (a se vedea in acest sens art.35.4 si 36.8. din Contract).

Solicitam onoratului Consiliu sa oblige autoritatea contractanta sa ia masurile necesare de remediere, respectiv sa elimine dispozitiile abuzive si sa prevada ca Studiul de Fezabilitate si orice rapoarte si date precum: hărți, diagrame, schite, instructiuni, planuri, statistici, calcule, baze de date, software si înregistrări 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 Beneficiarului si vor putea fi folosite de catre acesta numai dupa plata serviciilor executate.

12)Articolul 18.1 din Contract

Articolul 18.1 din Contract

„...Beneficiarul are dreptul să respingă personalul ales de către Prestator”.

Este abuziva si nelegala respingerea nemotivata a personalului Prestatorului, mai ales in conditiile in care pentru orice astfel de schimbare Prestatorul este penalizat cu 0,1% pe zi din onorariul expertului - a se vedea in acest sens art.18.4.(3) din Contract.

Solicitam onoratului Consiliu sa oblige autoritatea contractanta sa ia masurile necesare de remediere, respectiv sa elimine clauza abuziva si sa prevada faptul ca Beneficiarul are dreptul să respingă membri ai personalul ales de către Prestator numai pentru anumite motive bine intemeiate si justificate prezentate in Documentatia de Atribuire, cu obligatia de a specifica si un termen scurt de aprobare/respingere a personalului.

13)Articolul 18.4.(5) din Contract:

Articolul 18.4.(5) din Contract:

„Beneficiarul poate solicita Prestatorului să desemneze un EXPERT TEMPORAR pentru desfasurarea Contractului de Servicii până la sosirea noului expert sau să ia alte măsuri pentru a compensa absența temporară a expertului. In acest caz, Beneficiarul nu va efectua nici o plată pentru perioada absenței expertului sau a absenței înlocuitorului acestuia.”

Este nelegala si abuziva neplata onorariului convenit Prestatorului, in conditiile in care Prestatorul ia masuri pentru a compensa absenta temporara a expertului prin anagajrea unui expert temporar, inregistrand cheltuieli ca urmare a mobilizarii unui expert temporar conform solicitarii Beneficiarului.

Solicitam onoratului Consiliu sa oblige autoritatea contractanta sa elimine paragraful din cadrul art.18.4.(5) (“In acest caz, Beneficiarul nu va efectua nici o plată pentru perioada absenței expertului sau a absenței înlocuitorului acestuia.”) ca fiind o clauza abuziva



14) Articolul 19.5 din Contract:

Articolul 19.5 din Contract:

„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.”

Penalitatiile de intarziere sunt disproportionale prin raportare la evenimentul sanctionat, mai ales ca poate sa fie necesara inlocuirea unui membru al personalului ca urmare a decesului sau a unei imbolnaviri, invaliditati, etc., motive neimputabile si in afara controlului Prestatorului.

Penalitatiile prevazute de art.19.5 (0,05% pe zi din Pretul Contractului) sunt in contradictie cu penalitatiile prevazute in art.18.4.(3) (0,1% pe zi din onorariul expertului propus initial), in conditiile in care penalitatiile sunt aplicate pentru aceeasi cauza: inlocuirea unui membru al personalului.

Solicitam onoratului Consiliu sa oblige autoritatea contractanta sa elimine clauzele abuzive si sa ia masurile necesare de remediere, respectiv sa prevada ca:

- **Beneficiarul va notifica in scris motivele respingerii unui membru al personalului in termen de 3 zile lucratoare de la data informarii primite din partea Prestatorului cu privire la expertul propus spre aprobare, sub sanctiunea decaderii; si**
- **In situatia in care un membru al personalului cheie trebuie inlocuit din alte motive decat cele prevazute la art.19.2 din Contract (deces, incapacitate fizica/psihica, demisie), Beneficiarul va fi indreptatit sa solicite Prestatorului, iar acesta va fi obligat la plata unor penalitati de intarziere in cuantum de 0,1% pe zi de intarziere din onorariul expertului propus initial in Oferta, care vor curge de la data comunicarii respingerii expertului propus si pana la data aprobarii de catre Beneficiar a expertului propus de Prestator care sa indeplineasca criteriile de calificare prevazute in Documentatia de Atribuire.**

15) Articolul 19.6 din Contract:

Articolul 19.6 din Contract:

„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 absenta temporară a expertului absent. Indiferent de situatie, Beneficiarul nu va efectua nicio plată pentru perioada absentei expertului sau a absentei înlocuitorului acestuia."

Este nelegala si abuziva neplata onorariului cuvenit Prestatorului, in conditiile in care Prestatorul ia masuri pentru a compensa absenta temporara a expertului prin anagajrea unui expert temporar, inregistrand cheltuieli ca urmare a mobilizarii unui expert temporar conform solicitarii Beneficiarului.

Solicitam onoratului Consiliu sa oblige autoritatea contractanta sa elimine paragraful din cadrul art.19.6 ("In acest caz, Beneficiarul nu va efectua nici o plată pentru perioada absentei expertului sau a absentei înlocuitorului acestuia.") ca fiind o clauza abuziva.

16)Articolul 21.2 din Contract:

Articolul 21.2 din Contract:

„Beneficiarul va avea dreptul sa se opuna deciziei Prestatorului cu privire la contul bancar."

Este abuziva si nelegala o astfel de dispozitie, neexistand niciun temei legal in baza caruia autoritatea contractanta sa aiba dreptul sa se opuna cu privire la contul bancar al Prestatorului.

Solicitam onoratului Consiliu sa oblige autoritatea contractanta sa elimine articolul 21.2 ca fiind o clauza abuziva.

17)Articolul 31.4 din Contract:

Articolul 31.4 din Contract:

„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."

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; si
- durata suspendarii poate sa depaseasca si 12 luni (a se vedea in acest sens art.31.5 din Contract).

Solicitam onoratului Consiliu sa oblige autoritatea contractanta sa elimine clauzele abuzive si sa ia masurile necesare de remediere, respectiv sa prevada ca in cazul suspendarii Contractului de catre Beneficiar, Beneficiarul va achita Prestatorului costurile inregistrate de Prestator ca urmare a suspendarii, pe baza de documente justificative.



18)Articolul 33.1 din Contract:

Articolul 33.1 din Contract:

"Fără a aduce atingere posibilității de a aplica penalitățile prevăzute în prezentul Contract de Servicii, în situația în care Prestatorul este vinovat de fals în declarații ori se consideră că și-a încălcat în mod grav obligațiile contractuale în cadrul unui contract anterior de achiziție publică, acesta va fi exclus de la acordarea de contracte ori împrumuturi nerambursabile finanțate de Comisia Europeană pe o perioadă de maximum 2 ani de la data stabilirii încălcării, confirmată printr-o procedură cu caracter de contradictorialitate la care Prestatorul a fost parte sau datorită punerii în aplicare a unui pact comisoriu de ultim grad, fapt care a înlăturat aplicarea vreunei proceduri cu caracter de contradictorialitate. Prestatorul își poate justifica argumentele împotriva aplicării penalităților, în termen de 30 de zile de la primirea notificării cu privire la acestea, prin scrisoare recomandată sau printr-o modalitate echivalentă. În absența unui răspuns ori a unei decizii scrise de revenire asupra penalităților, primite din partea Comisiei Europene în termen de 30 de zile de la comunicarea argumentelor menționate mai sus, decizia stabilind penalitățile devine obligatorie. Perioada de excludere poate fi majorată până la 3 ani în caz de repetare a faptei în termen de 5 ani de la data primei abateri."

Dispozițiile art.33.1 sunt nelegale și abuzive întrucât:

- vinovăția Prestatorului cu privire la săvârșirea infracțiunii de fals în declarații poate fi stabilită numai printr-o hotărâre judecătorească definitivă;
- încălcarea în mod grav a obligațiilor contractuale în cadrul unui contract anterior de achiziție publică poate fi stabilită tot printr-o hotărâre judecătorească definitivă și nu ca urmare a punerii în aplicare a unui pact comisoriu de ultim grad.

Este nelegală aplicarea de către Beneficiar de penalități de întârziere și/sau excluderea Prestatorului de la acordarea de contracte finanțate de Comisia Europeană, pentru motivele invocate în articolul 33.1, în mod arbitrar, în lipsa unei hotărâri judecătorești definitive, numai ca urmare a absenței unui răspuns din partea Comisiei Europene în termen de 30 de zile de la solicitare.

Solicităm onoratului Consiliu să oblige autoritatea contractantă să elimine clauzele abuzive și să ia măsurile necesare de remediere, respectiv să prevadă ca autoritatea contractantă poate aplica sancțiunile specificate în art.33.1 din Contract numai în baza unei hotărâri judecătorești definitive care stabilește că Prestatorul este vinovat de fals în declarații ori că și-a încălcat în mod grav obligațiile contractuale în cadrul unui contract anterior de achiziție publică.

19)Articolul 33.2 din Contract:

Articolul 33.2 din Contract:

"Prestatorul care a încălcat prevederile contractuale, inclusiv Anexa 1 - Caietul de Sarcini (altele decât cele prevăzute la articolul 33.1, cât și cele unde a fost stabilit în mod clar quantumul sau procentul penalităților/daunelor în cuprinsul prezentului Contract de Servicii), se va supune, unor penalități aplicate de către Beneficiar reprezentând 2% din Pretul Contractului."



Este vadit excesiva si abuziva o penalitate de 2% din pretul Contractului pentru incalcarea unor prevederi contractuale ce nu pot fi identificate la data procedurii de atribuire, in conditiile in care Contractul prevede deja obligarea Prestatorului la plata de penalitati si daune-interese pentru toate evenimentele de neexecutare, executare cu intarziere sau neconforma a obligatiilor contractuale.

Solicitam onoratului Consiliu sa oblige autoritatea contractanta sa elimine articolul 33.2 ca fiind o clauza abuziva.

20)Articolele 35.4 si 36.8. din Contract:

Articolele 35.4 si 36.8. din Contract:

„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.”

Este nelegala si abuziva clauza prin care se impune Prestatorului sa renunte la dreptul sau legal de a solicita despagubiri pentru pierderea sau prejudiciul suferite.

Solicitam onoratului Consiliu sa oblige autoritatea contractanta sa elimine articolele 35.4 si 36.8 ca fiind clauze abuzive.

21)Articolul 37.3:

Articolul 37.3:

“In eventualitatea unei asemenea rezilieri, Prestatorul poate solicita in contradictoriu cu Beneficiarul despagubiri pentru orice pierdere sau prejudiciu suferit ca urmare a neexecutarii in intregime a Contractului de Servicii. Această despagubire nu va putea avea un quantum care să conducă la depășirea plătilor totale efectuate in baza Contractului de Servicii a Pretului Contractului.”

Clauza este contradictorie si nu poate fi aplicata, fiind prevazute doua valori la care se poate raporta despagubirea: platile totale efectuate in baza Contractului si Pretul Contractului.

Or, daca Beneficiarul nu a efectuat nicio plata pana la data rezilierii, Prestatorul nu ar avea dreptul la despagubiri pentru pierderea/prejudiciul suferite.

Solicitam onoratului Consiliu sa oblige autoritatea contractanta sa elimine dispozitiile abuzive si sa ia masurile necesare de remediere, respectiv sa prevada ca respectiva despagubire nu va putea avea un quantum care să conducă la depășirea Pretului Contractului.

22)Articolul 38.6 din Contact:

Articolul 38.6 din Contact:



“Dacă Prestatorul suportă costuri suplimentare ca urmare a conformării cu instrucțiunile 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.”

Costurile suplimentare nu pot respecta Pretului Contractului; acestea exced Pretului Contractului, altfel contravin noțiunii de costuri suplimentare.

Este nelegala și abuziva obligarea Prestatorului de a încadra în Pretul Contractului costurile suplimentare determinate de instrucțiunile Managerului de Proiect.

Pretul Contractului reprezintă pretul oferit de Prestator în urma evaluării serviciilor pe care se angajează să le execute și nu poate include posibile costuri generate de instrucțiunile Managerului de Proiect (reprezentantul Beneficiarului). Aceasta cu atât mai mult cu cât, conform dispozițiilor art.10.4 din Contract, Prestatorul este obligat să se conformeze ordinelor Managerului de Proiect chiar dacă acestea exced scopului Contractului.

Solicităm onoratului Consiliu să oblige autoritatea contractantă să elimine articolul 38.6 ca fiind o clauză abuzivă.

➤ **CERINTE ABUZIVE / NELEGALE:**

1) Termenele de prestare a serviciilor – imposibil de îndeplinit având în vedere cerințele caietului de sarcini și dispozițiile legale aplicabile

- **Termenul de elaborare a Studiului de Fezabilitate Final (4 luni de la data de începere) este insuficient pentru executarea unor servicii corespunzătoare de complexitatea celor ce fac obiectul prezentei proceduri:**

Conform dispozițiilor art.8.1. „Cerinte de Raportare”, punctele 3 și 4 din Caietul de Sarcini, Studiul de Fezabilitate Preliminar se va preda în termen de 3 luni de la începere și Studiul de Fezabilitate Final se va preda în termen de 4 luni de la începere (pag.66 din Caietul de Sarcini).

Conform dispozițiilor art.4.1.2 „Sumarul Serviciilor” din Caietul de Sarcini (pag.13 din Caietul de Sarcini) pentru elaborarea Studiului de Fezabilitate se vor executa, între altele: Studiul de trafic, Studiul privind alternativele de traseu, Investigatiile de teren și apoi Activitățile de proiectare. Descrierea serviciilor este detaliată în cuprinsul art.4.1.3. din Caietul de Sarcini.

Conform dispozițiilor art.4.1.3.3. „Studiul privind alternativele de traseu” din Caietul de Sarcini (pag.17 din Caietul de Sarcini):



- Prestatorul analiza si prezenta cel putin doua alternative de traseu posibile, „care vor fi insotite de harti si fotografii ale terenului si vor fi caracterizate din punct de vedere al impactului tehnic, economico-social, trafic, mediu, etc.”
- „Prestatorul va prezenta si Autoritatilor Locale alternativele de traseu analizate, in scopul evitarii obstructionarii dezvoltarii programelor locale, cu precadere a acelor care sunt incluse in Planurile de Amenajare teritoriale aprobate, precum si corelarea cu aceste programe”
- „Prestatorul va justifica acceptarea sau respingerea unor alternative in baza urmatoarelor aspecte principale, fara a se limita la acestea:
 - o **lista cuprinzătoare si clară a restrictiilor (teren, geologie, mediu inclusiv situri Natura 2000, habitate, arheologie, infrastructură, utilități publice sau alte construcții existente, impact socio-economic, schimbări climatice, siguranta inclusiv operare si intretinere);**
 - o **evaluarea traficului rutier pentru fiecare varianta propusa si lista cuprinzand datele tehnice, de trafic, economice, actualizate.**
 - o **analiza cost-beneficiu robusta si analiza multicriterială care vor furniza o bază solidă pentru selectarea variantei recomandabila de traseu.”**
- „Variantele de traseu identificate, impreuna cu recomandarea Prestatorului in ceea ce priveste varianta de traseu optima, vor fi comunicate Beneficiarului pentru aprobarea in sedinta CTE al Beneficiarului.”

Traseul pentru care se solicita Studiul de Fezabilitate are o lungime de 100 km. Ca urmare, pentru doua alternative de traseu (deci 200 km), trebuie executate toate serviciile de mai sus impreuna cu o analiza cost-beneficiu robusta, **ce vor fi comunicate Beneficiarului pentru aprobare in CTE.**

Dupa aprobarea de catre Beneficiar a variantei de traseu (100 km), Prestatorul va realiza „investigatii de teren detaliate, care sa asigure un grad de incredere ridicat asupra viabilitatii traseului optim recomandat, solutiilor tehnice si structurilor definite in cadrul Studiului de Fezabilitate, in vederea minimizarii si/sau eliminarii riscurilor de teren aferente (geotehnice, arheologice, hidrologice, topografice, utilitati, studii privind ocuparea terenurilor, etc)”. (art.4.1.3.4. „Investigatii de teren” din Caietul de Sarcini)

Dupa efectuarea investigatiilor de teren se vor executa activitatile de proiectare propriu-zise, ce se vor concretiza cu Studiul de Fezabilitate Final.

TOATE ACESTE (inclusiv durata de aprobare a variantei de traseu de catre Beneficiar) in termen de 3 luni, pentru a se putea prezenta Beneficiarului un Studiu de Fezabilitate Preliminar.

In plus, conform art.8.1. „Cerinte de Raportare”, punctul 4 din Caietul de Sarcini, Studiul de Fezabilitate Final trebuie sa cuprinda si toate observatiile Beneficiarului, agentiei Jaspers, AMPOST si alte autoritati implicate, Auditul de Siguranta Rutiera, rezultatul consultatiilor publice, ale tertilor si ale autoritatilor de mediu, etc.



Va rugam sa constatatii ca aceste termene de 3 si respectiv 4 luni sunt insuficiente fizic pentru a putea elabora un proiect corect si functional pentru o autostrada de 100 de km.

ESTE IMPOSIBIL ca in termen de 4 luni, sa fie elaborate doua variante de traseu pentru 120 km de autostrada, sa fie efectuate toate studiile de trafic si investigatiile de teren (geotehnice, topografice, arheologice, etc.), sa fie identificati toti proprietarii, sa fie efectuate consultatii publice, sa fie obtinute si incluse in proiect observatiile Beneficiarului, ale JASPERS, AMPOST si ale autoritatilor de mediu, astfel incat Studiul de Fezabilitate Final sa fie predat in 4 luni de la data de incepere.

Numai investigatiile geotehnice si analizele de laborator pot dura peste trei luni, avand in vedere ca pentru probele obtinute in urma investigatiilor geotehnice se vor face incercari de laborator ce au durate impuse prin normele tehnice europene si nationale in vigoare de chiar pana la o luna de zile (a se vedea in acest sens SR EN 1997-2/2008 - Eurocod 7 - Proiectarea geotehnica).

Aceasta cerinta de elaborare a Studiului de Fezabilitate Final in 4 luni de la data de incepere este de natura a vatama si pagubi grav viitorul contractant, in conditiile in care acesta este un operator economic serios si responsabil, intrucat este evident pentru orice proiectant profesionist cu experienta ca in acest termen extrem de scurt nu poate fi elaborata o documentatie corespunzatoare si conforma cu cerintele legale si ale caietului de sarcini.

Aceasta cerinta de elaborare a Studiului de Fezabilitate Final in 4 luni de la data de incepere este de natura a incuraja asumarea obligatiilor contractuale doar de catre operatorii economici lipsiti de experienta sau care sunt interesati doar de frauda, prin incasarea avansului fara executarea contractului. Aceasta situatie conduce in mod indirect la incalcarea unuia dintre scopurile esentiale ale achizitiei publice, respectiv utilizarea eficienta a fondurilor publice, atat serviciile de proiectare rezultate, cat si lucrarile de constructie ce se vor executa in baza acestora urmand sa fie de o calitate indoielnica.

Autoritatea contractanta a introdus in Documentatia de Atribuire nenumarate clauze abuzive, prin care transfera absolut toate riscurile (inclusiv cel de neplata a serviciilor) catre Prestatorul ce va elabora Studiul de Fezabilitate, probabil considerand ca in felul acesta este aparata in viitor, prin angajarea raspunderii prestatorului in cazul oricaror deficiente sau lucrari de constructie neconforme, rupand astfel echilibrul contractual. Insa autoritatea contractanta nu are nicio garantie ca va putea aplica aceste clauze, recuperand in viitor de la un prestator fara experienta, costuri de asemenea dimensiuni.

In vreme ce un Studiu de Fezabilitate necorespunzator va conduce in fapt la atragerea unei finantari insuficiente, la solicitari de despagubiri din partea antreprenorului, toate acestea finalizate prin neexecutarea sau executarea necorespunzatoare a lucrarilor de constructie, avand ca si consecinta nu doar incalcarea scopului utilizarii eficiente a fondurilor publice, ci si costuri suplimentare si posibile sanctiuni pentru utilizarea ineficienta a Fondurilor Structurale pentru care se doreste aplicatia de finantare.

Or, chiar autoritatea contractanta identifica aceste riscuri prin Caietul de Sarcini (articolul 3.2 „Riscuri” din Caietul de Sarcini, pg.9):



„Experienta Companiei Nationale de Autostrazi si Drumuri Nationale din Romania SA in derularea proiectelor de elaborare a studiilor de fezabilitate a demonstrat ca la nivel de Studiu de Fezabilitate, Prestatorii trateaza uneori cu superficialitate realizarea de studii si investigatii de teren (topografice, geotehnice, etc), identificarea proprietarilor terenurilor afectate, identificarea utilitatilor, identificarea siturilor arheologice, a arilor protejate, dimensionarea lucrarilor, identificarea zonelor de alunecare a terenului si propunerea de solutii tehnice adecvate, etc., astfel incat la elaborarea proiectului tehnic si apoi la executia lucrarilor s-au constatat diferente majore fata de prevederile studiului de fezabilitate.

Aceste diferente au generat in timp costuri suplimentare majore in cadrul proiectelor, iar responsabilitatea proiectantului a fost aproape inexistentă.

Beneficiarul, din acest motiv, solicita pentru acest proiect si atentioneaza viitorul Prestator asupra seriozitatii si profesionalismului cu care isi va indeplini sarcinile ce ii revin asa cum sunt ele descrise in prezentul caiet de sarcini cat si in legislatia romana in vigoare.”

Or, termenul de 4 luni impus de autoritatea contractanta pentru efectuarea tuturor investigatiilor si indeplinirea tuturor activitatilor mai sus mentionate, inclusiv elaborarea Studiului de Fezabilitate Final (incluzand toate observatiile Beneficiarului, autoritatilor publice, JASPERS, AMPOST, mediu, etc.) este evident insuficient, cu consecintele constatate chiar de autoritatea contractanta: un proiect superficial ce va genera costuri majore.

Fata de cele mai sus mentionate, solicitam onoratului Consiliu sa oblige autoritatea contractanta sa ia masurile necesare de remediere, respectiv sa prevada prelungirea corespunzatoare a termenului de elaborare a Studiului de Fezabilitate si, respectiv, prelungirea termenului contractual cel putin la o durata de 24 de luni.

- **Termenul de elaborare a Studiul de Fezabilitate Final (4 luni de la data de incepere) nu tine cont de obligatiile de raportare si de termenele prevazute de autoritatea contractanta pentru aprobarea diferitelor Studii/Rapoarte**

Prin cerintele de raportare impuse de Caietul de sarcini, sectiunea 8. RAPOARTE, 8.1. Cerinte de raportare, Autoritatea Contractanta impune un numar de rapoarte pe care Prestatorul trebuie sa le prezinte. Aceste rapoarte trebuie sa fie aprobate de autoritatea contractanta pentru ca Prestatorul sa isi continue activitatea. Astfel, conform art.26.2 din Contract, autoritatea contractanta are un termen de 14 zile pentru verificarea si aprobarea oricarui raport/studiu elaborat de Prestator.



26.2. 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 nici un comentariu cu privire la Rapoartele sau documentele permise, Prestatorul poate solicita aprobarea in scris a acestora.

Prin suprapunerea celor doua cerinte mai sus mentionate, rezulta urmatorul program de lucru impus de autoritatea contractanta:

Activitate	Responsabil	Luna / saptamana				1				2				3				4				5				6			
		1	2	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4
Data semnarii contractului (vezi art.5.1 la 5.3)	Autoritate Contractanta	■																											
Data intrarii in vigoare a Contractului (vezi art.5.1 la 5.3)	Autoritate Contractanta	■	■	■	■																								
Mobilizare personal	Prestator		???																										
Data de incepere (vezi art.5.1 la 5.3)	Autoritate Contractanta		???	■																									
Raport de inceput	Prestator					■	■	■	■																				
Aprobare raport (vezi art.26.2)	Autoritate Contractanta									■	■	■	■																
Raport lunar	Prestator										■	■	■	■															
Aprobare raport (vezi art.26.2)	Autoritate Contractanta													■	■	■	■												
Studiu de fezabilitate preliminar	Prestator														■	■	■	■											
Aprobare raport (vezi art.26.2)	Autoritate Contractanta																				■	■	■	■					
Studiu de fezabilitate final	Prestator																												
Aprobare raport - Aviz CTE-CNADNR (art26.5 (1))	Autoritate Contractanta																												
Aprobare raport - Aviz CTE-DPIIS (art26.5 (1))	Autoritate Contractanta																												
Aprobare raport - Aviz Consiliul Interministerial (art26.5 (1))	Autoritate Contractanta																												

Comentariu: durata (saptamani) de lucru la dispozitia Prestatorului

Se observa astfel in mod evident ca in cazul ideal in care autoritatea contractanta ar respecta in mod strict termenul de aprobare de 14 zile (fara nicio intarziere), **din totalul de 4 luni alocat de autoritatea contractanta in realitate Prestatorul are la dispozitie numai 2 luni si jumătate pentru executarea tuturor investigatiilor si activitatilor de proiectare necesare pentru elaborarea Studiului de Fezabilitate.**

Fata de aceste aspecte, reiese in mod evident ca autoritatea contractanta nu a dimensionat corect perioada de timp alocata realizarii Studiului de Fezabilitate Final.

- **Imposibilitatea obtinerii tuturor avizelor, acordurilor, inclusiv acordul de mediu in termenul contractual (12 luni)**

In acelasi art.8.1 punctul 4 din Caietul de Sarcini se solicita ca toate avizele, acordurile, **INCLUSIV ACORDUL DE MEDIU**, sa fie predate in termenul contractual (12 luni de la data de incepere).



Mai mult, plata este conditionata de obinerea Acordului de Mediu (art.26.5 alin.2 coroborat cu art.27 din Contract).

Depunerea documentatiei pentru obtinerea Acordului de Mediu se poate face numai dupa intocmirea Studiului de Fezabilitate Final (inclusiv cu observatiile Beneficiarului si ale altor autoritati, daca exista), astfel incat termenul implicit impus de autoritatea contractanta pentru obtinerea Acordului de Mediu este de 8 luni.

Acest termen nu este fezabil, intrucat pentru obtinerea Acordului de Mediu este obligatorie intocmirea unui Studiu de Evaluare Adecvata, efectuat pe durata a cel putin 4 anotimpuri (12 luni), fara a lua in calcul si termenele imperative legale impuse conform Calendarului privind obtinerea acordului de mediu conform Ordinului 135/2010 privind aprobarea Metodologiei de aplicare a evaluarii impactului asupra mediului pentru proiecte publice si private.

Asfel, conform acestui Calendar numai activitatile pe care autoritatile publice de mediu trebuie sa le deruleze dureaza insumat minim 147 de zile, **adica 5 luni si jumatate, fara lua in considerare activitatile de proiectare in sine sau nerespectarea de catre autoritatile de mediu a termenelor prevazute de lege.**

Este de notorietate faptul ca Acordul de Mediu pentru un proiect complex nu se poate obtine mai repede de 18 – 24 de luni, avand in vedere toate evaluarile si procedurile legale ce trebuiesc parcurse.

Ca urmare, este imposibila obtinerea Acordului de Mediu in termenul impus de autoritatea contractanta, incheierea contractului in aceste conditii conducand in mod automat la neexecutarea contractului de catre prestator (indiferent care ar fi acela).

Or, in conditiile in care:

- **obtinerea Acordului de Mediu este ultima etapa dupa elaborarea si predarea Studiului de Fezabilitate Final autoritatii contractante;**
- **autoritatea contractanta dobandeste dreptul de proprietate intelectuala asupra tuturor documentatiilor elaborate de prestator, independent de plata acestora (art.16.1 din Contract);**
- **este imposibila obtinerea Acordului de Mediu in termenul contractual, ceea ce conduce in mod automat la neexecutarea contractului de catre prestator;**
- **Beneficiarul este indreptatit la despagubiri, rezilierea Contractului si executarea garantiei de buna executie in cazul neexecutarii obligatiilor de catre Prestator (art. 32.1 din Contract);**

autoritatea contractanta dobandeste in mod fraudulos dreptul de proprietate intelectuala asupra Studiului de Fezabilitate Final fara obligatia corelativa de plata si cu dreptul de a percepe prestatorului daune-interese pentru neexecutarea contractului.

Fata de cele mai sus mentionate, solicitam onoratului Consiliu sa oblige autoritatea contractanta sa elimine cerintele abuzive si sa ia masurile necesare de remediere, respectiv: a) sa prevada prelungirea termenului contractual cel putin pentru o durata de 24 de luni; si b) sa prevada ca si etapa contractuala distincta predarea tuturor



avizelor/acordurilor/Acordului de Mediu in termen de 24 de luni de la data de incepere a contractului, evaluata la maxim 3% din Pretul Contractului.

- **Cerinta abuziva de prestare a unor servicii in afara termenului contractual si fara decontarea acestora**

Conform dispozitiilor art.5.1 din Contract, durata Contractului este de 12 luni de la Data de incepere a Contractului.

Conform art. 11.6 din Contract, Prestatorul sa mentina in termenele de valabilitate orice aviz/acord/autorizatie pana la semnarea contractului de executie lucrari. Aceeasi obligatie se regaseste si in Caietul de Sarcini, art.4.1.3.8. „Autorizatii, avize si acorduri” (pg.48 din Caietul de Sarcini).

Or, aceasta este o activitate care excede termenului contractual de 12 luni, pe care Beneficiarul nu o va putea deconta in afara perioadei de valabilitate a Contractului.

Fata de cele mai sus mentionate, solicitam onoratului Consiliu sa oblige autoritatea contractanta sa ia masurile necesare de remediere, respectiv sa prevada prelungirea termenului contractual cel putin pentru o durata de 24 de luni.

- **Cerinta abuziva de prestare a unor servicii ce nu fac obiectul contractului, fara decontarea acestora**

Conform dispozitiilor art.3.2. „Riscuri” din Caietul de Sarcini (pg.10, final), Prestatorul este responsabil de elaborarea planurilor de urbanism in aria de desfasurare a traseului proiectului, daca acestea nu exista sau sunt incomplete, costurile suplimentare urmand a fi suportate de Prestator.

Solicitam onoratului Consiliu sa oblige autoritatea contractanta sa ia masurile necesare de remediere si sa anuleze aceste cerinte abuzive in conditiile in care prezenta procedura de atribuire nu are ca obiect elaborarea planurilor de urbanism pe traseul proiectului (traseu in prezent necunoscut, ca urmare fiind imposibila evaluarea si cuantificarea costurilor unor asemenea servicii).

2) Modalitatea impusa de autoritatea contractanta de elaborare a Propunerii Financiare si procedura de decontare a serviciilor sunt contradictorii, nelegale si abuzive

Prin Documentatia de Atribuire autoritatea contractanta impune o procedura detaliata unica de intocmire a Propunerii Financiare prin care standardizeaza in mod artificial modalitatea de



formare a Pretului Contractului, restrangand in acest fel dreptul operatorilor economici de a-si cuantifica si prezenta costurile reale ale serviciilor.

Procedura de elaborare a Propunerii Financiare si cea de decontare a serviciilor sunt reglementate in principal in cadrul:

- a. Anexei nr.C la Formularul nr.26;
- b. Anexei 1 la Propunerea financiara – Experti;
- c. Anexei 2 la Propunerea financiara – Arheologie;
- d. Anexei 3 la Propunerea financiara - EIA fara EA;
- e. Anexei 4 la Propunerea financiara - Studiu geotehnic;
- f. Anexei 5 la Propunerea financiara – Audit;
- g. Contractului de Servicii, articolul 27.

Motive:

- i. **Prin Documentatia de Atribuire, autoritatea contractanta impune in mod artificial valoarea anumitor componente ale serviciilor de proiectare ca si procent din Pretul Contractului:**

Conform art.27.1 din Contract, valoarea maxima impusa de autoritatea contractanta pentru Studiul de evaluare a Impactului asupra Mediului este de 3% din Pretul Contractului, iar pentru Studiul de Arheologie este de 7% din Pretul Contractului.

Ca urmare:

- fie operatorul economic este obligat sa stabileasca Pretul Contractului prin calcule matematice fara legatura cu realitatea ($\text{Pretul Contractului} = 100 \times \frac{\text{\"Valoarea Studiului de Arheologie\"}}{7}$);
- fie operatorul economic este obligat sa prezinte un cost al Studiului de Arheologie care nu este real, fiindca altfel Pretul Contractului ar putea sa nu acopere serviciile prestate sau sa depaseasca bugetul alocat de autoritatea contractanta.

In oricare dintre situatii, autoritatea contractanta obliga in mod abuziv operatorii economici sa prezinte Propuneri Financiare fara corespondent in realitate, avand ca si consecinta imposibilitatea de decontare integrala a serviciilor.

Conform dispozitiilor art.8 „Rapoarte” punctele 5 si 7 din Caietul de Sarcini si ale art.26 „Aprobarea Rapoartelor si documentelor” si art.27 „Plati” din Contract, decontarile se vor face numai in baza documentelor justificative prezentate de Prestator din care sa rezulte suma exacta de plata pentru fiecare cheltuiala in parte, conform Propunerii financiare a Prestatorului.

Iar prin aplicarea dispozitiilor art.27.1. alin.(3) literele a) si b) din Contract, pretul Studiului de Fezabilitate Final estimat de Prestator in faza de ofertare nu va fi platit decat partial, atat platile, cat si cuantumul acestora fiind la latitudinea discretionara a autoritatii contractante:

„Art.27.3. alin.3



Valoarea reala a prestatiei pentru realizarea Studiului de Fezabilitate final, poate sa difere de valoarea Platiilor intermediare, si anume maxim 75% din Pretul contractului.

a) in conditiile in care, din documentele justificative prezentate in cadrul fiecarui Raport Financiar rezulta o valoare mai mica de 75% din Pretul contractului, Beneficiarul va aproba si va plati valoarea rezultata din serviciile prestate pentru fiecare studiu in parte.

b) in conditiile in care, din documentele justificative prezentate in cadrul fiecarui Raport Financiar rezulta o valoare mai mare de 75% din Pretul contractului, Beneficiarul va aproba si va plati maxim 75% din Pretul contractului. Diferenta de valoare ramasa de plata va fi inclusa in Plata Finala reprezentand maxim 25% din Pretul contractului."

Astfel,

- a) **daca valoarea reala a unor servicii decontate este mai mica decat procentul impus de autoritatea contractanta sau daca autoritatea contractanta nu accepta anumite documente justificative, diminuand astfel valoarea solicitata de prestator, autoritatea contractanta va deconta numai valoarea rezultata din documentele justificative acceptate (diferenta reprezentand un castig al autoritatii contractante);**
- b) **daca valoarea reala a unui Studiu este mai mare decat procentul impus de autoritatea contractanta, autoritatea contractanta va deconta numai procentul impus in mod artificial, diferenta urmand a fi inclusa in plata finala de 25% din Pretul Contractului, fara a se tine cont ca procentul de 25% reprezinta in fapt contravaloarea unor activitati si servicii executate de Prestator. Ca urmare, diferenta respectiva nu va mai fi decontata, reprezentand o pierdere a Prestatorului, respectiv un castig abuziv al autoritatii contractante.**

Cu titlu de exemplu, presupunand ca in Propunerea Financiara operatorul economic specifica pretul Studiului de Arheologie ca fiind de 100 de lei (ca urmare a aplicarii algoritmului impus abuziv de autoritatea contractanta):

- a) **Daca valoarea reala a Studiului va fi de 50 de lei sau daca autoritatea contractanta apreciaza ca nu poate aproba documente justificative decat pentru suma de 50 de lei, Prestatorul va incasa pentru Studiul de Arheologie doar suma de 50 de lei;**
- b) **Daca valoarea reala a Studiului va fi de 270 de lei, Prestatorul va incasa pentru Studiul de Arheologie doar suma de 100 de lei, intrucat diferenta de 170 de lei „va fi inclusa in valoarea finala de 25%” care reprezinta de faptu pretul celorlalte servicii executate de Prestator (documentatia pentru aplicatia de finantare, documentatia de atribuire pentru contractele de lucrari, asistenta tehnica acordata beneficiarului, mentinerea avizelor/acordurilor/autorizatiilor in termenele de valabilitate, etc.).**

Astfel, prin Documentia de Atribuire propusa nu numai ca autoritatea contractanta nu respecta dispozitiile Legii 72/2013 privind obligatia de a efectua platile intr-un termen de maxim de la receptia serviciilor, dar introduce o procedura abuziva si nelegala – decontarea pe baza de documente justificative receptionate de autoritatea contractanta, in limita unor procente impuse arbitrar prin documentatia de atribuire –



avand ca si consecinta imposibilitatea prestatorului de a incasa pretul oferat, desi acesta se incadreaza in bugetul estimat.

- ii. **Prin Documentatia de Atribuire, autoritatea contractanta impune, ca si modalitate de decontare a pretului serviciilor, decontarea pe baza de documente justificative pentru fiecare articol/cost/cheltuiala (art.8 „Rapoarte” punctele 5 si 7 din Caietul de Sarcini, art.26 „Aprobarea Rapoartelor si documentelor” si art.27 „Plati” din Contract):**

In conditiile in care obiectul Contractului ce face obiectul procedurii de achizitie publica este unul de rezultat (elaborarea si predarea unor documentatii tehnice: Studiu de Fezabilitate, Studiu de Arheologie, Documentatie de Atribuire), este neuzuala, abuziva si nefezabila decontarea pe baza de documente justificative pentru fiecare articol/cost/cheltuiala.

In conditiile in care operatorul economic nu are in obiectul de activitate doar executarea Contractului ce face obiectul prezentei proceduri, este imposibil de determinat si de justificat cu documente in ce procent o serie de cheltuieli au fost generate doar de acest proiect.

Astfel, cheltuielile cu intretinerea sediilor, cele pentru consumul de apa, curent, gaze, costurile de imprimare, costurile pentru software-ul utilizat, ratele de leasing pentru masini, chirii pentru spatiile inchiriate, consumul de combustibil, personalul suport al operatorului economic, etc. sunt costuri ale operatorului economic pentru toate activitatile in care acesta este implicat. Aceste costuri nu pot fi determinate si alocate in mod exact doar pentru un proiect sau altul, iar acceptarea unor documente justificative pentru astfel de cheltuieli este strict la latitudinea autoritatii contractante.

In toate procedurile de achizitie publica avand ca obiect servicii de proiectare, decontarea pretului contractului se face doar in baza documentatiei de proiectare aprobata de catre autoritatea contractanta.

Atata timp cat Propunerea Financiara a operatorului economic se incadreaza in bugetul alocat, iar Studiul de Fezabilitate predat este aprobat de catre autoritatea contractanta, solicitarea prezentarii de documente justificative pentru fiecare articol/cost/cheltuiala este abuziva.

- iii. **Prin Documentatia de Atribuire, autoritatea contractanta impune in mod artificial numarul de experti pentru care urmeaza sa fie decontat pretul serviciilor si numarul de zile aprobate pentru decontare, restrangand dreptul operatorilor economici de a cuantifica si prezenta costurile reale ale proiectului:**

Operatorul economic este obligat sa prezinte costurile expertilor conform modelului Anexa 1 – Propunerea Financiara. In conditiile in care decontarile se fac conform Propunerii Financiare, conform acestui model este decontat un singur inginer proiectant de drumuri, un singur inginer proiectant de poduri, un singur inginer topograf, pentru 22 zile lucratoare/luna.



Prin Anexa "Etapa 1 – Evaluare Preliminara", autoritatea contractanta impune ca aceasta evaluare preliminara sa fie intocmita de catre 2 specialisti, ce vor lucra timp de 7 zile, 8 ore/zi.

Prin Anexa "Etapa 2 – Evaluare de teren (diagnostic intrusiv), autoritatea contractanta impune ca aceasta evaluare de teren sa fie intocmita de catre 4 specialisti, ce vor lucra timp de 30 zile, 8 ore/zi.

Va solicitam sa constatati ca este imposibila si abuziva solicitarea de elaborare a Studiului de Fezabilitate pentru 100 km de autostrada de catre un singur inginer proiectant de drumuri sau de catre un singur inginer proiectant de poduri, ce vor putea lucra numai un numar standard de ore/zile lucratoare, fara dreptul de a lucra pe baza de ore suplimentare sau in orice alt mod prevazut de Codul Muncii.

In acelasi sens, va rugam sa constatati ca este abuziva solicitarea de elaborare a Evaluarii de teren de catre 4 specialisti, ce vor lucra timp de 30 zile, 8 ore/zi.

Abuzul este generat nu numai de acete conditionari artificiale, ci si de faptul ca prin Documentatia de Atribuire - pct. III Litera A, Anexa 3 Livrabile din Caietul de Sarcini (pg.94), autoritatea contractanta impune decontarea in baza unor asa-zise Rapoarte Financiare ce "*vor contine documente justificative necesare din care sa rezulte suma exacta de plata*" si "*se vor intocmi in baza Propunerii Financiare a Prestatorului*".

Este insa evident ca documentele justificative din care sa rezulte suma exacta de plata nu pot respecta Propunerea Financiara, atata timp cat este ingradita libertatea Prestatorului de a prezenta propria Propunere Financiara, prin stabilirea de catre autoritatea contractanta a procentelor maximele in limita carora se pot deconta serviciile/documentatiile, respectiv a personalului si a numarului de ore/zile lucratoare in care acesta va presta serviciile.

Prin aceste standardizari artificiale si abuzive, operatorii economici nu pot face o Propunere financiara reala rezultata in baza onorariilor expertilor necesari si timpului de lucru afectat pentru elaborarea serviciilor si, ca urmare, nici nu vor putea deconta sumele indicate prin Propunerea Financiara impusa de autoritatea contractanta.

- iv. **In data de 30 mai 2014 autoritatea contractanta a publicat in SEAP anunturi de participare la licitatie pentru elaborarea a 8 Studii de Fezabilitate pentru autostrazi, toate Documentatiile de Atribuire si toate cerintele autoritatii contractantante fiind identice pentru toate cele opt proceduri, indiferent de lungimea si de conditiile traseului pentru care se solicita proiectarea sau de bugetul alocat.**

Or, este evident ca evaluarea preliminara nu poate fi efectuata de catre 2 specialisti intr-un interval de 7 zile, 8 ore/zi, atat in cazul unui proiect pentru 120 km de autostrada, cat si in cazul unui proiect pentru 150 km de autostrada. Prin aceste dispozitii, autoritatea contractanta avantajeaza operatorul economic care va elabora Studiul de Fezabilitate pentru Autostrada avand o lungime mai mica si discrimneaza operatorii economici care vor elabora Studiul de Fezabilitate pentru Autostrada avand o lungime mai mare.



Astfel, standardizarea metodologiei de elaborare a Propunerii Financiare, propusa de autoritatea contractanta, este artificiala, abuziva si restrange dreptul Prestatorului de a elabora si de a inainta o Propunere financiara bazata pe costuri reale.

Desi aceasta standardizare a Propunerii Financiare si a modului de formare a Pretului Contractului nu tine cont de costurile reale ale Prestatorului, conform dispozitiilor art.8 „Rapoarte” punctele 5 si 7 din Caietul de Sarcini si ale art.26 „Aprobarea Rapoartelor si documentelor” si art.27 „Plati” din Contract, decontarile se pot face numai in baza documentelor justificative prezentate de Prestator din care sa rezulte suma exacta de plata pentru fiecare cheltuiala in parte, conform Propunerii financiare a Prestatorului.

Or, este evident ca suma exacta de plata pentru fiecare cheltuiala in parte nu corespunde de la bun inceput Propunerii Financiare.

Ca urmare, va rugam sa constatati ca autoritatea contractanta restrange in mod artificial si abuziv dreptul operatorilor economici de a cuantifica si prezenta in Propunerea Financiara costurile reale ale serviciilor, avand drept consecinta imposibilitatea de decontare ulterioara a acestora (in conditiile in care decontarea se poate face numai conform Propunerii Financiare, pe baza de documente justificative pentru fiecare cost/cheltuiala).

Fata de acestea, solicitam onoratului Consiliu sa oblige autoritatea contractanta sa elimine dispozitiile/cerintele abuzive de decontare a documentatiilor tehnico-economice pe baza de documente justificative pentru fiecare activitate/articol/cost/cheltuiala si sa ia masurile necesare de remediere, respectiv sa prevada decontarea Pretului Contractului in baza Documentatiilor tehnico – economice elaborate de Prestator si aprobate de Beneficiar (Studiu Geotehnic, Studiu de Evaluare a Impactului asupra Mediului, Studiu de Arheologie, Studiu de Fezabilitate Final, Documentatia pentru pregatirea Aplicatiei de Finantare, Documentatia de Atribuire pentru Contractele de Lucrari, Avize/Acorduri).

- 3) Prin Caietul de Sarcini sunt impuse in sarcina Prestatorului o serie de riscuri care nu pot fi evaluate/cuantificate si nici gestionate de acesta, nu au alocare in modelul de Propunere Financiara si pentru care Prestatorul este obligat sa renunte la dreptul sau de a cere costuri suplimentare sau despagubiri in cazul in care este prejudiciat**

In cadrul Caietului de Sarcini, prin articolul 3.2. „Riscuri” si Formularul nr. 24 “Asumarea riscurilor identificate in Caietul de Sarcini si prezentarea metodelor de prevenire si combatere a acestora”, autoritatea contractanta impune in sarcina Prestatorului un numar de 21 de riscuri (dintre care cele mai mult nu pot fi imputate Prestatorului) si obliga in mod abuziv Prestatorul sa renunte la dreptul sau de a solicita costuri suplimentare sau despagubiri in cazul in care este prejudiciat.



Astfel, conform dispozitiilor art.3.2. „Riscuri” (pg.9 din Caietul de Sarcini),

„Prestatorul isi va asuma riscurile generale identificate de Beneficiar, prin participarea sa la procedura de atribuire si prin semnarea contractului, si nu va avea nici o pretentie in cazul aparitiei acestora sau a altora neidentificate mai jos dar posibil sa apara.

Pretul ofertei include riscurile generale prezentate mai jos iar Prestatorul nu va avea nici o pretentie de orice natura (materiala, financiara, etc..) in cazul aparitiei acestora.

Prestatorul va lua toate masurile necesare pentru evitarea/minimizarea/controlul efectelor urmatoarelor riscuri generale identificate si consecintele aferente: ...”

Va solicitam sa constatatati ca riscurile pe care le vom prezenta mai jos nu pot fi evaluate/cuantificate astfel incat sa fie incluse in Pretul ofertat, iar Prestatorul nu are autoritatea si mijloace de evitare/minimizare/control al acestora:

Riscuri impuse in mod abuziv prin Caietul de Sarcini	Motivare:
<i>“In cazul in care apar conditii geotehnice, hidrologice, de mediu, etc. diferite, la momentul elaborarii Proiectul Tehnic si/sau la executia Proiectului, in comparatie cu studiile geotehnice, etc., efectuate in cadrul Studiului de Fezabilitate si/sau traseul recomandat sau solutiile tehnice definite de Prestator se dovedesc a fi neviabile, Prestatorul isi va asuma consecintele aferente cu privire la costurile suplimentare rezultate ale Proiectului.”</i>	Prestatorul lucreaza anumite activitati cu date oficiale furnizate de Autoritati Nationale in domeniu. Spre exemplu, INHGA (Institutul National de Hidrologie si Gospodarie a Apelor) furnizeaza date hidrologice de calcul, inclusiv pentru perioade de perspectiva. In mod evident, pentru situatii “diferite, la momentul elaborarii Proiectul Tehnic si/sau la executia Proiectului, in comparatie cu studiile geotehnice”, Prestatorul isi poate asuma raspundere numai in masura in care datele oficiale furnizate de INHGA se confirma, o alta situatie fiind practic total neprevazuta si nicidecum in controlul Prestatorului.
<i>“Riscul de intarziere intre data efectiva de atribuire a contractului si de incepere a prestarii serviciilor si investigatiilor care poate influenta planificarea globala a proiectului (ex. investigatiile de teren solicitate sa fie realizate in timpul iernii);”</i>	Ofertantul nu este in masura sa gestioneze perioada dintre data efectiva de atribuire a contractului si de incepere a prestarii serviciilor, acesta fiind un atribut exclusiv al Autoritatii Contractante. Mai mult, prin prevederilor art.18.2, Autoritatea Contractanta detine controlul momentului in care aproba sau dispune mobilizarea personalului Prestatorului.
<i>“Riscul de a intampina dificultati in efectuarea masuratorilor, studiilor, analizelor, investigatiilor, etc., necesare a fi efectuate pe amplasamentul proiectului (relief, acces dificil, etc.) si care pot conduce la intarzieri in procesul de proiectare si la</i>	HG 53/2011 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a Legii nr.255/2010 privind exproprierea pentru cauza de utilitate publica precizeaza obligativitatea “detinatorilor cu orice titlu ai imobilelor afectate de elaborarea variantei finale a



<p><i>costuri suplimentare. Nu intra in responsabilitatea Beneficiarului crearea pentru Prestator a accesului pentru efectuarea masuratorilor/lucrarilor geotehnice sau de alta natura/studiilor, etc. "</i></p>	<p>studiului de fezabilitate pe coridorul de expropriere sunt obligati, dupa o prealabila si obligatorie înstiintare efectuata de catre expropriator, sa permita accesul pentru efectuarea masuratorilor topografice, a studiilor geotehnice si a oricaror operatiuni necesare studiului de fezabilitate, documentatiilor de urbanism si amenajare a teritoriului, precum si a studiilor de teren arheologice.</p> <p>In situatia, de altfel probabila, in care unii detinatori nu inteleg sa respecte prevederile legale mai sus mentionate, Prestatorul nu poate sa incalce prevederile legale in vigoare privind dreptul de proprietate si sa provoace tulburarerea acestuia, fiind nevoit sa se adreseze organelor in drept.</p> <p>In mod evident, Prestatorul nu este in pozitia de a gestiona reactia organelor in drept ogligate cu impunerea legii.</p>
<p><i>"Riscul ca anumite ONG-uri si/sau alte organizatii similare sa reclame si/sau sa conteste la CE (Comisia Europeana) studiile si/sau documentatiile elaborate, fapt ce ar putea determina intarzieri majore in implementarea Proiectului si costurile suplimentare care vor fi suportate de catre Prestator;"</i></p>	<p>Prestatorul nu poate ingradii dreptul legal al oricarui cetatean sau ONG de a exprima un punct de vedere sau a contesta un studiu. Cu atat mai mult, Prestatorul nu este in masura sa impuna Comisiei Europene un termen de raspuns la o eventuala astfel de contestatie. Tratarea acestui subiect de catre Autoritatea Contractanta este cu atat mai subiectiva si rau voitoare cu cat in documentatie nu se precizeaza ce se intampla in situatia in care intr-un orizont oarecare de timp, Comisia Europeana respinge ca nefondata respectiva contestatie.</p>
<p><i>'Riscul ca pe parcursul derularii serviciilor solicitate in cadrul acestui caiet de sarcini sa apara modificari in legislatia si reglementarile tehnice aplicabile in domeniul mediului, eventual pot aparea noi arii protejate Natura 2000 sau anumite arii Natura 2000 sa fie extinse, iar pentru schimbarile aparute pe parcurs, Prestatorul trebuie sa tina cont de acestea si va face toate demersurile in vederea obtinerii documentelor de reglementare in domeniul protectiei mediului."</i></p>	<p>Prestatorul nu poate controla momentul in care Autoritatea nationala in domeniu declara o zona ca fiind arie protejata Natura 2000 sau o extinerea a unei arii deja existente. Intr-o astfel de situatie, care poate sa apara la finalul perioadei de proiectare, perioada de elaborare a proiectului trebuie extinsa cu perioada de timp necesara elaborarii Studiului de mediu aferent respectivei arii si inclusiv obtinerea de la Agentia Nationala de Protectia Mediului, lucru imposibilde realizat in perioada contractului asa cum eronat si abuziv impune Autoritatea Contractanta.</p>



<p><i>“Riscul de intarzieri in obtinerea avizelor din partea Autoritatilor Romane, ori plangerile aparute in perioada consultatiilor publice (ex. probleme de mediu, probleme de patrimoniu cultural, etc) cu impact asupra termenului de finalizare si livrare a studiului de fezabilitate sau a altor servicii si lucrari solicitate conform caietului de sarcini.</i></p> <p><i>Riscul sa apara intarzieri si/sau alte dificultati in obtinerea de catre Prestator a tuturor avizelor, acordurilor, permiselor si a autorizatiilor necesare, avand in vedere implicarea mai multor autoritati si institutii in emiterea acestora, care pot impune diverse conditii si/sau constrangeri. Imposibilitatea de obtinere de catre Prestator la timp sau chiar deloc a unuia sau mai multor avize/acorduri poate genera riscuri care pot conduce la imposibilitatea de obtinere a Acordului de Mediu sau a altor autorizatii necesare, fapt ce ar determina blocarea realizarii proiectului.”</i></p>	<p>Prestatorul, in calitatea sa de agent economic privat, nu are dreptul si nici mijloace legale coercitive in a determina Autoritatile Romane sa emita in termen si la timp avizele respective.</p> <p>De altfel, comparativ cu alte documentatii emise de catre Autoritatea Contractanta pentru proiecte similare, se constata ca aceasta nici macar nu isi mai declara disponibilitatea de a intervenii in acest proces in calitatea sa de Autoritate Nationala, ceea ce demonstreaza o incapacitatea evidenta.</p>
<p><i>“Riscul ca planurile de urbanism in aria de desfasurare a traseului proiectului sa nu existe sau sa fie incomplete. Prestatorul este responsabil de elaborarea acestora in cazul in care nu exista sau sunt incomplete. Costurile suplimentare care vor fi suportate de catre Prestator;”</i></p>	<p>Autoritatea Contractanta demonstreaza ca nu are nici o informatie despre existenta planurilor de urbanism in aria de desfasurare a traseului proiectului, transferand costurile de realizare a acestor documentatii in sarcina Prestatorului.</p> <p>In mod evident, la stabilirea bugetului publicat in Fisa de date a achizitie, Autoritatea Contractant nu a cuantificat astfel de servicii, subdimensionand cu buna stiinta valoarea serviciilor de proiectare.</p> <p>Mai mult, Prestatorul nu poate fi in relatie contractuala cu autoritatile locale astfel incat sa poate elabora si impune acestora spre aprobare si utilizare respectivele documentatii de urbanism.</p>
<p><i>“Riscul ca in cazul in care Prestatorul ar putea obtine unul sau mai multe avize favorabile care contin anumite conditii, unele dintre conditii/constrangeri sa se suprapuna si sa nu poata fi corelate / realizate concomitent.”</i></p>	<p>Autoritatea Contractanta este pe deplin constienta ca exista situatii tehnice in care “ conditii/constrangeri sa se suprapuna si sa nu poata fi corelate / realizate concomitent”.</p> <p>Chiar si in aceasta situatie aberanta din punct de</p>



	vedere tehnic, Autoritatea Contractanta intelegea sa tina raspunzator Prestatorul pentru neindeplinirea sarcinilor contractuale, inclusiv cu posibilitatea de a aplica penalitati.
<i>“Risc de intarziere din cauza cerintelor speciale formulate de catre autoritatea competenta de mediu sau Ministerul Culturii si Patrimoniului National, in cazul in care traseul propus va afecta situri arheologice cunoscute, identificate sau descoperite in cadrul investigatiilor specifice de teren.”</i>	Ca si in situatiile mai sus mentionate, Autoritatea Contractanta cunoaste ca pot exista anumite “cerinte speciale” formulate de autoritati, dar nu este in masura sa exprime gradul de complexitate si dificultate acestora, cu atat mai putin sa permita cuantificarea financiara corecta.
<i>“Riscul de intarziere in elaborarea studiilor de evaluare a proprietatilor afectate si a studiilor pedologice, etc., datorita lipsei cadastrului general la nivel national, sau dificultatilor in identificarea proprietarilor terenurilor aferente coridorului autostrazii, etc. “</i>	Ca si in situatiile mai sus mentionate, Autoritatea Contractanta cunoaste ca pot aparea intarzieri cel putin “datorita lipsei cadastrului general la nivel national”. Prestatorul nu poate fi tinut raspunzator pentru astfel de risc, care apartine in totalitate autoritatilor nationale in domeniu.
<i>“Riscul de intarziere in implementarea activitatilor conform caietului de sarcini datorita observatiilor/cerintelor din partea AMPOST/JASPERS, asupra calitatii/nivelului investigatiilor de teren, studiul de trafic, analiza cost- beneficiu, studiul de traseu, etc. Modificarile generate de observatiile transmise de AMPOST/JASPERS vor fi efectuate de Prestator fara a beneficia de costuri suplimentare.”</i>	Prestatorul nu are calitatea legala si nici pozitia de autoritate nationala ca sa poata solicita/influenta activitatea AMPOST/JASPERS pentru ca aceste autoritati reprezentand Romania cat si Comisia Europeana. De altfel, comparativ cu alte documentatii emise de catre Autoritatea Contractanta pentru proiecte similare, se constata ca aceasta nici macar nu isi mai declara disponibilitatea de a intervenii in acest proces in calitatea sa de Autoritate Nationala, ceea ce demonstreaza o incapacitatea evidenta.
<i>“Riscul privind intarzierea in mobilizarea personalului Prestatorului.”</i>	Acest risc este gestionat de Prestator intr-o mica masura, avand in vedere ca prin prevederile art.18.2, Autoritatea Contractanta detine controlul momentului in care aproba sau dispune mobilizarea personalului Prestatorului.

Solicitam onoratului Consiliu sa dispuna obligarea autoritatii contractante sa ia masurile necesare de remediere, respectiv sa elimine aceste riscuri din cadrul Documentatiei de Atribuire.



*

*

*

Pentru aceste motive, solicităm onoratului Consiliu admiterea acțiunii astfel cum a fost formulată și prin decizia pe care o veți pronunța:

- 1. Sa constatați caracterul abuziv, nelegal și restrictiv al anumitor cerințe și clauze din cadrul Documentației de Atribuire, așa cum le vom preciza mai jos; și**
- 2. Sa obligați autoritatea contractantă să remedieze Documentația de Atribuire în sensul celor arătate în motivarea prezentei contestații și să stabilească o nouă dată de depunere a ofertelor cu respectarea art. 71 din OUG 34/2006 SAU, în cazul în care remedierea Documentației de Atribuire nu este posibilă, să obligați autoritatea contractantă să anuleze procedura de atribuire;**

În drept, ne întemeiem prezenta contestație pe dispozițiile art. 255 și următoarele din O.U.G. 34/2006.

În dovedirea acțiunii solicităm proba cu înscrisuri.

Depunem în copie:

- Anexa 1 - Anunțul de participare nr. 151190/30.05.2014
- Anexa 2 – Fișa de date a Achiziției
- Anexa 3 – Formulare
- Anexa 4 – Caiet de sarcini
- Anexa 5 – Contract de servicii
- Anexa 6 - Notificare către Autoritatea contractantă C.N.A.D.N.R.

Va mulțumim.

Cu considerație,

Michael M. Stanciu
Președinte

