**Catre:** **CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR**
str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, Bucuresti
fax: +40213104642 / +40218900745; e-mail: office@cnsc.ro

**Spre stiinta:** **COMPANIA NAȚIONALĂ DE ADMINISTRARE A INFRASTRUCTURII RUTIERE S.A.**
Bd. Dinicu Golescu, nr. 38, sector 1, București
Tel. +40 212643299, Fax: +40 212643298,

In atentia: DIRECȚIEI ACHIZIȚII INFRASTRUCTURĂ RUTIERĂ
dlui. Horia Mihai Nicolae – Director D.A.I.R.

**Ref:** **Contestatie** cu privire la procedura „Proiectare si executie autostrada Sibiu – Pitesti, Sectiunea 1 Sibiu – Boita, km. 0+000 – km. 14+150 – Lot 1 km. 0+000 – km. 13+170"
Numar anunt de participare SEAP: 176985 / 11.07.2017
Numar anunt in JOUE: 2017/S 133-273097 / 14.07.2017

**Data:** **16.10.2017**

Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere - S.A.
17 OCT. 2017
Nr. înregistrare 92/ 79629

## STIMATI DOMNI,

Subscrisa,

în calitate de ofertant în cadrul procedurii de atribuire de către COMPANIA NAȚIONALĂ DE ADMINISTRARE A INFRASTRUCTURII RUTIERE S.A. („Autoritatea Contractantă") a contractului de achiziție publică având ca obiect „Proiectare si executie autostrada Sibiu – Pitesti, Sectiunea 1 Sibiu – Boita, km. 0+000 – km. 14+150 – Lot 1 km. 0+000 – km. 13+170", numar anunt de participare SEAP: 176985 / 11.07.2017, numar anunt in JOUE: 2017/S 133-273097 / 14.07.2017 („Procedura de Atribuire"),

în temeiul art. 8 din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor,

formulăm, in termenul legal, prezenta:

## CONTESTATIE

solicitându-vă pentru motivele expuse în cuprinsul prezentei **sa dispuneti:**

(1) Eliminarea din intreaga documentatie a Procedurii de Atribuire („Documentatia de Atribuire") a cerintei evidentierii de catre ofertanti in mod distinct a sumelor alocate fiecarei categorii de cheltuieli in lista categoriilor de cheltuieli care se finanteaza din rezervele de implementare a proiectelor.

(2) Obligarea Autoritatii Contractante sa evidentieze in mod distinct sumele alocate fiecarei categorii de cheltuieli in lista categoriilor de cheltuieli care se finanteaza din rezervele de implementare a proiectelor.

(3) Prelungirea termenului de depunere a ofertelor cu cel putin 30 zile.

Pentru a dispune in sensul celor de mai sus, va rugam sa aveti in vedere următoarele:

## MOTIVE

### I. Procedura prealabila

(1) Invederam onoratului Consiliu faptul ca solicitarile formulate prin prezenta contestatie au fost adresate catre Autoritatea Contractanta, in temeiul dispozitiilor art. 6 din Legea nr. 101/2016, pe calea notificarii prealabile inregistrate de catre Autoritatea Contractanta sub nr. 74629/02.10.2017 („Notificarea Prealabila").

(2) Autoritatea Contractanta a raspuns Notificarii Prealabile prin adresa nr. 74629/06.10.2017 („Raspunsul la NP") prin care a comunicat subscrisei faptul va adopta masuri de remediere doar partial cu privire la documentatia de atribuire.

### II. Evidentierea de catre Autoritatea Contractanta (si nu de catre ofertanti) in mod distinct a sumelor alocate fiecarei categorii de cheltuieli in lista categoriilor de cheltuieli care se finanteaza din rezervele de implementare a proiectelor

(3) La data de 22.09.2017, Autoritatea Contractanta a publicat in SEAP Clarificarea nr. 5 la documentatia de atribuire (denumita in continuare „Clarificarea nr. 5").

(4) Prin Raspunsul nr. 19 continut in Clarificarea nr. 5, Autoritatea Contractanta a stabilit faptul ca:

*„Va rugam sa aveti in vedere ca Autoritatea Contractanta nu a inclus in cadrul contractului sume provizionate asupra carora sa se aplice procentul de ajustare de 5% prevazut in Anexa la Oferta, ci Rezerve de implementare in conformitate cu OUG 83/2016, pentru care nu se va aplica nicio ajustare*

*de pret, asa cum rezulta din Metodologia de utilizare a acestora - Anexa 1 la Acordul Contractual, respectiv "Nu se va aplica indexarea/ actualizarea/ ajustarea preturilor pentru categoriile de lucrari/servicii finantate din rezervele de implementare." Astfel, pentru corelarea informatiilor, in Graficul de Plati si in Graficul de Preturi, linia "Suma provizionata - Rezerve de implementare conform OUG 83/2016" se revizuieste si va avea urmatorul continut "Rezerve de implementare conform OUG 83/2016". A se vedea Graficul de plati si Graficul de preturi revizuite in Anexa 1 la prezenta clarificare."*

(5) Or, la data de 07.09.2017, Autoritatea Contractanta a publicat in SEAP Clarificarea nr. 1 la documentatia de atribure (denumita in continuare „Clarificarea nr. 1").

(6) Potrivit Clarificarii nr. 1:

*„In virtutea art. XI, alin. (3) din OUG 83/2016, privind unele măsuri de eficientizare a implementării proiectelor de infrastructură de transport, unele măsuri în domeniul transporturilor, precum şi pentru modificarea şi completarea unor acte normative, Autoritatea Contractanta publica, in cadrul Anexei 1 la Acordul Contractual, Metodologia de utilizare a rezervelor de implementare prevazute in Graficul de plati aferent prezentului contract. A se vedea in acest sens Anexa 1 la prezenta. In consecinta, Graficul de plati se completeaza cu Anexa "Lista categoriilor de cheltuieli care se finanteaza din rezervele de implementare", care va fi completata in mod obligatoriu de ofertanti si va fi inclusa in Propunerea Financiara a acestora. A se vedea in acest sens Anexa 2 la prezenta."*

(7) Consultand Anexa 1 la Acordul Contractual – Metodologia de Utilizare a Rezervelor de Implementare, reiese faptul ca:

- - - pagina 15:

*„III. Conditiile de aplicare (cumulative):*
*1. utilizarea rezervei este strict necesara pentru implementarea Contractului;*
*2. utilizarea rezervei este generata de cauze independente de voinţa Beneficiarului sau a Antreprenorului*
*sau*
*utilizarea rezervei este generata de cauze care nu au putut fi prevăzute cu exactitate la data organizării procedurii legale de achiziţie publică."*

- - - pagina 17:

*"Nota 1: Categoriile de cheltuieli care se finanţează din rezervele de implementare sunt numai cele incluse in Lista categoriilor de cheltuieli care se finanţează din rezervele de implementare ce va fi parte integranta din documentatia de atribuire. Sumele aferente acestor categorii de cheltuieli sunt cele propuse de ofertant in propunerea sa financiara, astfel incat, valoarea totala a acestor categorii de cheltuieli nu poate depasi valoarea totala a rezervelor de implementare publicata de Autoritatea Contractanta in documentatia de atribuire, respectiv 31.742.313,95 lei fara TVA.[...]"*

(8) De asemenea, din analiza continutului Anexei 3 – Anexa Grafic de Plati, continand Lista categoriilor de cheltuieli care se finanteaza din rezervele de implementare, rezulta urmatoarele:

*„Nota 1: Categoriile de cheltuieli care se finanţează din rezervele de implementare sunt numai cele incluse in Lista categoriilor de cheltuieli care se finanţează din rezervele de implementare ce va fi parte integranta din*

*documentatia de atribuire. Sumele aferente acestor categorii de cheltuieli sunt cele propuse de fiecare ofertant in propunerea sa financiara.*

*Nota 2: Valoarea totala a acestor categorii de cheltuieli, respectiv 31.742.313,95 Lei fara TVA, va fi defalcata de fiecare Ofertant in cadrul celor 16 categorii de cheltuieli din prezenta anexa.".*

(9) Din lecturarea prevederilor de mai sus reiese in mod evident faptul ca, **in forma actuala, Documentatia de Atribuire impune obligatia ofertantilor de a evidentia distinct sumele alocate fiecărei categorii de cheltuieli in lista categoriilor de cheltuieli care se finanțează din rezervele de implementare a proiectelor**.

(10) Or, conform art. XI alin. (2) si alin. (4) din O.U.G. nr. 83/2016, dispozitii legale invocate chiar de catre Autoritatea Contractanta prin Clarificarea nr. 1:

*„(2) Rezervele de implementare a proiectelor sunt evidențiate distinct de către autoritatea contractantă în documentația de atribuire a lucrărilor ca articole generale sau sub orice altă formă considerată de către beneficiar în conformitate cu prevederile legale în vigoare și fac parte din valoarea estimată a contractului."*

*„(4) Lista categoriilor de cheltuieli care se finanțează din rezervele de implementare a proiectelor, precum și sumele alocate fiecărei categorii de cheltuieli **se evidențiază distinct** în documentația de atribuire a lucrărilor odată cu inițierea procedurilor de achiziție publică.".*

(11) Asadar obligarea ofertantilor sa evidentieze distinct sumele alocate fiecărei categorii de cheltuieli in lista categoriilor de cheltuieli care se finanțează din rezervele de implementare a proiectelor este nelegala, contravenind dispozitiilor imperative ale art. XI alin. (2) si alin. (4) din O.U.G. nr. 83/2016.

(12) Nu in ultimul rand, va rugam sa aveti in vedere faptul ca, Conditiile Generale sunt cele prevazute in Anexele nr. 1 si 2 la Hotărârea Guvernului nr. 1.405/2010 privind aprobarea utilizării unor condiții contractuale ale Federației Internaționale a Inginerilor Consultanți în Domeniul Construcțiilor (**FIDIC**) pentru obiective de investiții din domeniul infrastructurii de transport de interes național, finanțate din fonduri publice, asadar in speta sunt relevante si prevederile Ghidului Contractelor FIDIC – Prima Editie, 2000, ISBN 2-88432-022-9, care stipuleaza, cu privire la subclauza [13.5 Sume Provizionate] urmatoarele (pag. 224 din publicatie):

*„In ceea ce priveste conditiile contractuale FIDIC aferente lucrarilor de constructii, Sumele Provizionate sunt de obicei incluse in Lista de Cantitati pentru parti ale Lucrarilor care nu necesita fixarea unui pret pe riscul Antreprenorului. De exemplu, Sumele Provizionate pot fi adecvate pentru orice Materiale care trebuie sa fie selectate de catre Inginer, sau pentru oricare portiuni incerte ale Lucrarilor. Astfel de aranjamente asigura o flexibilitate considerabila, di nmoment ce lucrarea poate fi executata de catre un Subcontractor nominalizat, sau de catre Antreprenor si evaluata conform Clauzei 12 ori pe principiul unui cost suplimentar.*

[...]

*Este important sa se defineasca in mod precis scopul fiecarei Sume Provizionate, pentru ca scopul va fi exclus din celelalte elemente ale Pretului Contractului. Este posibil, de asemenea, sa fie necesar sa se clarifice elementul temporal al oricaror instructiuni relevante in legatura cu lucrarile acoperite de Sumele Provizionate. Sumele Provizionate sunt definite ca orice sume prevazute in Contract a fiind sume provizionate, asadar Inginerul sau Beneficiarul nu pot adauga noi Sume Provizionate (prin Variatie sau in alta modalitate). De asemenea, Subclauza 13.5 mentioneaza utilizarea fiecare Sume Provizionate „in tot sau in parte", dar nu in plus, asadar*

*Inginerul sau Beneficiarul nu pot majora cuantumul Sumei Provizionate (prin Variatie sau in alta modalitate). In cazul conditiilor contractuale FIDIC pentru lucrarile de constructii si pentru cele care includ proiectarea de catre antreprenor, daca suma prevazuta cu titlu de Suma Provizionata este depasita, Antreprenorul trebuie in continuare sa se supuna instructiunilor pe care le-a primit de la Inginer conform sub-paragrafului (a) si/sau (b), dar nu poate fi tinut sa suporte consecintele financiare aferente acestei Sub-clauze in ceea ce priveste depasirea. Asadar, cuantumul fiecarei Sume Provizionate* ***ar trebui sa includa un estimat realist*** *al sumei finale anticipate a fi utilizate."*

(13) Din acest motiv va solicitam sa dispuneti eliminarea din intreaga Documentatie de Atribuire a cerintei evidentierii de catre ofertanti in mod distinct a sumelor alocate fiecarei categorii de cheltuieli in lista categoriilor de cheltuieli care se finanteaza din rezervele de implementare a proiectelor, si obligarea Autoritatii Contractante sa evidentieze ea insasi, in mod distinct sumele alocate fiecarei categorii de cheltuieli in lista categoriilor de cheltuieli care se finanteaza din rezervele de implementare a proiectelor, in conformitate cu prevederile art. XI alin. (2) si alin. (4) din O.U.G. nr. 83/2016.

### III. Prelungirea termenului de depunere a ofertelor

(14) Va rugam sa observati faptul ca art. 152 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 stipuleaza faptul ca:

*„(1) Fără a afecta aplicabilitatea prevederilor prezentei legi referitoare la perioadele minime care trebuie asigurate între, pe de o parte, data transmiterii spre publicare a anunțurilor de participare și, pe de altă parte, data-limită pentru depunerea ofertelor sau solicitărilor de participare, autoritatea contractantă are obligația de a corela și stabili perioada de depunere a ofertelor în funcție de complexitatea contractului de achiziție publică/acordului-cadru și de cerințele specifice, astfel încât operatorii economici interesați să beneficieze de un interval de timp adecvat și suficient pentru elaborarea ofertelor sau solicitărilor de participare și pentru pregătirea documentelor de calificare și selecție care sunt solicitate prin documentele achiziției.".*

(15) Astfel cum am aratat la punctele precedente, in cazul mentinerii obligatiei evidentierii de catre ofertanti in mod distinct a sumelor alocate fiecarei categorii de cheltuieli in lista categoriilor de cheltuieli care se finanteaza din rezervele de implementare a proiectelor, transferarea acestei obligatii din sarcina Autoritatii Contractante in sarcina ofertantilor ar impacta in mod semnificativ negativ capacitatea acestora din urma de a intocmi calculele si previziunile necesare formularii ofertelor.

(16) De asemenea, Proiectul prezinta o complexitate ridicata, fata de care consideram neadecvat si insuficient intervalul de timp stabilit de catre Autoritatea Contractanta pentru elaborarea si depunerea ofertelor.

(17) Pentru aceste motive, va solicitam respectuos sa dispuneti prelungirea termenului de depunere a ofertelor cu cel putin 30 zile.

*

* *

(18) Avand in vedere toate argumentele sus-enuntate, va solicitam respectuos sa admiteti prezenta contestatie astfel cum a fost formulata si sa dispuneti in sensul celor aratate in petit.

(19) Pentru dovedirea sustinerilor formulate prin prezenta notificare prealabilă, anexam prezentei copii (extrase) dupa toate inscrisurile la care am facut referire in cuprinsul prezentei.