Compania Nationala de Administrare a Infrastructurii Rutiere - S.A.
19 DEC. 2016
84193

Catre,

CONSILIUL NATIONAL DE SOLUTIONARE A CONTESTATIILOR

Spre stiinta : COMPANIA NATIONALA DE ADMINISTRARE A INFRASTRUCTURII RUTIERE SA

Subscrisa, , sediul social in , B-dul , nr. , , telefon , fax: , e-mail: , numãr de înmatriculare în registrul comertului , Cod Unic de Inregistrare , reprezentata prin Director general ,

in conformitate cu prevederile art. 8 si urmatoarele din Legea nr.101/2016 privind remediile si cãile de atac în materie de atribuire a contractelor de achizitie publicã, a contractelor sectoriale si a contractelor de concesiune de lucrări si concesiune de servicii, formulam prezenta

CONTESTATIE

in contradictoriu cu autoritatea contractanta COMPANIA NATIONALA DE ADMINISTRARE A INFRASTRUCTURII RUTIERE SA, cu sediul in B-dul Dinicu Golescu, nr. 38, Poarta A, sector 1, cod 010873, Bucuresti, Romania reprezentata prin Director general ing. Catalin Homor,

impotriva raspunsului nr. 92/79405/08.12.2016 (anexa 1 la prezenta) la notificarea prealabila de remediere (anexa 2 la prezenta) formulata de subscrisa in cadrul procedurii de achizitie publica – Anunt de participare nr. 171705/24.11.2016 - Licitatie deschisa pentru

atribuirea contractului de servicii pentru „Elaborare Studiu de Fezabilitate si Proiect Tehnic pentru drum de mare viteza Buzau - Foscani",

Prin care va solicitam sa dispuneti:

1. **Admiterea prezentei contestatii, astfel cum a fost formulata,**
2. **Anularea in parte a raspunsului autoritatii contractante nr. 92/79405/08.12.2016 si obligarea acesteia la adoptarea masurilor de remediere a documentatiei de atribuire, astfel cum au fost acestea solicitate prin notificarea prealabila de remediere a subscrisei, reiterate si prin prezenta,**
3. **Suspendarea procedurii de atribuire in conformitate cu prevederile art. 22 din Legea nr. 101/2016, pana la solutionarea prezentei contestatii,**

Avand in vedere urmatoarele

MOTIVE

La data de 24.11.2016, a fost publicat in SEAP anuntul de participare nr. 171705/24.11.2016 privind organizarea procedurii de atribuire, prin licitatie deschisa, a contractului de servicii pentru „Elaborare Studiu de Fezabilitate si Proiect Tehnic pentru drum de mare viteza Buzau - Foscani", cu o valoare estimata, fara TVA, intre 24.468.250,57 si 28.917.114,31 lei.

La data de 05.12.2016, subscrisa a formulat notificarea de remediere a documentatiei de atribuire, in conformitate cu prevederile art. 6 si urmatoarele din Legea nr.101/2016, prin care am solicitat acesteia adoptarea de măsuri de remediere, astfel:

1. Eliminarea cerintelor ce contravin legislatiei privind protectia mediului din Documentatia de atribuire, in special Directivei EIA 85/337/CEE, si

modificarea Documentatiei de atribuire în conformitate cu prevederile legale în vigoare, avand in vedere faptul ca tronsonul de drum expres Buzau – Focsani face parte, impreuna cu tronsoanele Ploiesti – Buzau, Focsani – Bacau, Bacau – Pascani, conform precizarilor din Caietul de sarcini, din TEN–T CORE cat si din reteaua rutiera TEN-T CENTRALA, pe intreaga lungime a retelei din tara noastra, la nivel de drum de mare viteza, iar intrucat acestea se desfasoara pe teritoriul mai multor judete, divizarea pe sectiuni succesive mai scurte exclude evaluarea cumulata a impactului asupra mediului, fapt ce contravine reglementarilor legislatiei privind protectia mediului, Directivei EIA 85/337/CEE, elaborarea studiului de evaluare adecvata si a studiului de impact asupra mediului in mod neunitar, exclusiv pentru un tronson, conducand la imposibilitatea obtinerii acordului de mediu;

2. In coroborare cu cele mentionate anterior, eliminarea din sarcina Prestatorului a urmatoarelor riscuri mentionate in Caietul de sarcini si asumarea acestora de catre Beneficiar:

- Risc de intarziere in prestarea serviciilor, in baza observatiilor sau cerintelor speciale formulate de catre autoritatile competente de mediu, de catre administratorii/custozii ariilor naturale protejate (Situri Natura 2000), de catre ONG-uri si/sau alte organizatii similare, de catre publicul participant la dezbaterile publice sau alti factori implicati in derularea procedurilor de mediu.

- 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.

- 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.

- 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.

3. Punerea în aplicare a dispozițiilor art. 153 din Legea nr. 98/2016 și decalarea termenului de depunere a ofertelor, avand in vedere complexitatea obiectului procedurii de achizitie publica, masurile de remediere necesare si faptul ca, intre data publicarii anuntului si data stabilita pentru depunerea ofertelor sunt numai 27 de zile lucratoare;

La data de 08.12.2016, prin raspunsul autoritatii contractante nr. 92/79405/08.12.2016, aceasta a comunicat ca, pentru primele 2 solicitari de remediere, autoritatea contractanta isi mentine cerintele Caietului de sarcini si ca va adopta masura de remediere privind prelungirea termenului limita pentru depunerea ofertelor, masura care, conform art. 6 alin. 5 din Legea nr. 101/2016, trebuia sa fie implementata efectiv in termen de 7 zile, calculate incepând cu ziua urmatoare transmiterii raspunsului autoritatii contractante.

La data de 16.11.2016, autoritatea contractanta a publicat in SEAP masura de remediere privind modificarea termenului de depunere a ofertelor, prin Anuntul de tip erata (Anexa 3 la prezenta), termenul de depunere a ofertelor astfel stabilit fiind la data de 17.01.2017, ora 16.00.

In ceea ce priveste prima solicitare de remediere formulata de subscrisa in Notificarea prealabila nr. 1928/05.12.2016, precizam urmatoarele:

Legislatia europeana in domeniul protectiei mediului, atat conform Directivei EIA 85/337/CEE, cat si Directivei 2011/92/UE, prevede evaluarea cumulata a impactului asupra mediului in cazul proiectelor care pot avea impact important asupra mediul, cum este si cazul proiectelor de infrastructura publica ce se desfasoara pe teritoriul mai multor judete, intrucat Directiva EIA 85/337/CEE, precizeaza ca principiile generale pentru evaluarea efectelor asupra mediului urmaresc "suplimentarea si coordonarea procedurilor de autorizare a proiectelor publice și private care pot avea un impact important asupra mediului", iar Directiva 2011/92/UE precizeaza ca principiile generale pentru evaluarea efectelor asupra mediului urmaresc "suplimentarea și coordonarea

procedurilor de emitere a aprobării de dezvoltare a proiectelor publice și private care pot avea un impact important asupra mediului". In plus, potrivit Articolului 14 din Directiva 2011/92/UE, dupa abrogarea Directivei 85/337/CEE, "Trimiterile la directiva abrogată se înțeleg ca trimiteri la prezenta directivă și se citesc în conformitate cu tabelul de corespondență din anexa VI", legislatia romaneasca in vigoare in prezent (OUG nr. 195/2005 privind protectia mediului, aprobata prin Legea nr. 265/2006, Ordinul nr. 135/2010 privind aprobarea Metodologiei de aplicare a evaluării impactului asupra mediului pentru proiecte publice si private s.a), fiind adoptata inaintea Directivei 2011/92/UE si constituind transpunerea prevederilor Directivei 85/337/CEE.

Chiar daca prin Caietul de sarcini nu se mentioneaza explicit Directiva 85/337/CEE sau Directiva 2011/92/UE, conform Caietului de sarcini al procedurii de achizitie, prestatorul va realiza serviciile cu respectarea tuturor reglementarilor tehnice in vigoare, romane si europene, ceea ce include si actele normative din domeniul protectie mediului, transpunere a prevederilor Directivei 85/337/CEE, precum si Directiva 2011/92/UE,

Desfasurarea serviciilor si lucrarilor in vederea revizuirii Studiului de fezabilitate si elaborarii Proiectului Tehnic vor avea la baza legislatia si toate reglementarile tehnice in vigoare romane si europene (standardele nationale si europene, normativele specifice, eurocodurile, etc.).

iar aceasta implica respectarea tuturor prevederilor legale.

Intrucat sectorul de drum expres Buzau – Focsani face parte, impreuna cu tronsoanele Ploiesti – Buzau, Focsani – Bacau, Bacau – Pascani, conform precizarilor din Caietul de sarcini, din TEN-T CORE, cat si din reteaua rutiera TEN-T CENTRALA, pe intreaga lungime a retelei din tara noastra, la nivel de drum de mare viteza, iar in Master Planul General de Transport, aprobat prin HG nr. 666/2016, apare ca fiind un sector al proiectului de infrastructura denumit Drum expres: Siret Expres cu indicativul DX5 si intrucat sectoarele acestui proiect se desfasoara pe teritoriul mai multor judete, divizarea pe sectiuni succesive, mai scurte, exclude evaluarea cumulata a impactului asupra mediului, fapt ce contravine reglementarilor legislatiei privind protectia mediului, Directivei 2011/92/UE /EIA 85/337/CEE/, cerinta din Caietul de sarcini privind elaborarea

studiului de evaluare adecvata si a studiului de impact asupra mediului in mod neunitar, exclusiv pentru un tronson, contravenind normelor imperative in materie si avand drept consecinta imposibilitatea obtinerii acordului de mediu.

Chiar autoritatea contractanta prin raspunsul la notificarea prealabila nr. 92/79405/08.12.2016 precizeaza ca pentru fiecare proiect care se afla pe teritoriul mai multor judete este necesara „inclusiv cumularea efectelor [*n.n. asupra mediului*] cu cele ale altor proiecte existente si/sau aprobate, conform legislatiei in domeniul protectiei mediului", recunoscand astfel, in mod implicit, ca elaborarea studiului de evaluare adecvata si a studiului de impact asupra mediului in mod neunitar, exclusiv pentru un tronson, nu se poate realiza, contravenind normelor imperative in materie.

Din aceste motive, apreciem ca refuzul autoritatii contractante de emitere a unor masuri de remediere cu privire la acest aspect, asa cum acesta a fost formulat in raspunsul la notificarea prealabila nr. 92/79405/08.12.2016, contravine prevederilor legale in materie si solicitam in continuare eliminarea cerintelor ce contravin legislatiei privind protectia mediului din Documentatia de atribuire.

In ceea ce priveste cea de-a doua solicitare de remediere formulata de subscrisa in Notificarea prealabila nr. 1928/05.12.2016, precizam urmatoarele:

Prin Caietul de sarcini sunt impuse in sarcina Prestatorului o serie de riscuri care nu pot fi evaluate de acesta, nu au corespondent in modelul de propunere financiara si pentru care Prestatorul este obligat, in mod abuziv, sa renunte la dreptul sau de a cere costuri suplimentare/despagubiri, desi producerea acestora poate sa ii determine acestuia prejudicii care nu ii pot fi imputabile, ele vizand exclusiv situatii care nu sunt sub controlul prestatorului, precum: aparitia de modificari legislative in domeniul mediului, ca de exemplu aparitia sau extinderea limitelor unor arii protejate Natura 2000; intarzierea autoritatilor in eliberarea avizelor/autorizatiilor, prestatorul neavand dreptul si nici mijloacele legale de a determina autoritatile sa emita la termen

avizele/autorizatiile respective; formularea de puncte de vedere / plangeri / contestatii de catre ONG-uri si/sau organizatii similare in cadrul dezbaterilor publice in cadrul procedurilor de mediu, probleme de patrimoniu cultural etc, prestatorul neputand ingradi dreptul legal de formulare a unor astfel de demersuri; imposibilitatea obtinerii unor avize/acorduri, chiar a Acordului de Mediu, a caror imposibilitate de obtinere poate fi determinata chiar de conduita autoritatii contractante care, asa cum am aratat anterior, divizeaza in sectiuni succesive mai scurte un proiect de infrastructura, fapt ce exclude evaluarea cumulata a impactului asupra mediului, ceea ce contravine reglementarilor legislatiei privind protectia mediului:

- Risc de intarziere in prestarea serviciilor, in baza observatiilor sau cerintelor speciale formulate de catre autoritatile competente de mediu, de catre administratorii/custozii ariilor naturale protejate (Situri Natura 2000), de catre ONG-uri si/sau alte organizatii similare, de catre publicul participant la dezbaterile publice sau alti factori implicati in derularea procedurilor de mediu.

- 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.

- 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.

- 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.

Pentru toate riscurile mentionate anterior, care nu pot fi evaluate de prestator la momentul formularii ofertei si care nu au corespondent in modelul de propunere financiara, prestatorul este obligat, in mod abuziv, sa renunte la dreptul sau de a cere costuri suplimentare/despagubiri, desi riscurile vizeaza situatii care nu sunt sub controlul prestatorului, asa cum se mentioneaza in Caietul de sarcini.

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.

Din aceste motive, apreciem ca refuzul autoritatii contractante de emitere a unor masuri de remediere, asa cum acesta a fost formulat in raspunsul la notificarea prealabila nr. 92/79405/08.12.2016, contravine prevederilor legale si constituie un abuz de drept din partea autoritatii contractante, astfel incat solicitam in continuare eliminarea din sarcina Prestatorului a riscurilor mentionate anterior, stipulate in Caietul de sarcini in sarcina prastatorului si asumarea acestora de catre Beneficiar, prin suportarea ce catre acesta a costurilor suplimentare ce pot aparea prin producerea riscurilor respective.

In ceea ce priveste cea de-a treia solicitare de remediere formulata de subscrisa in Notificarea prealabila nr. 1928/05.12.2016, precizam urmatoarele:

Anuntul de participare nr. 171705 privind procedura de achizitie publica ce face obiectul prezentei a fost publicat in SEAP la data de 24.11.2016. Termenul inital de depunere a ofertelor a fost stabilit pentru data de 05.01.2017.

La data de 16.11.2016, autoritatea contractanta a publicat in SEAP masura de remediere privind modificarea termenului de depunere a ofertelor, prin Anuntul de tip erata (Anexa 3 la prezenta), termenul de depunere a ofertelor astfel stabilit fiind la data de 17.01.2017, ora 16.00.

Prin anuntul de tip erata nr. 97971, autoritatea contractanta precizeaza ca motivul prelungirii termenului de depunere a ofertelor il constituie atat Notificarea prealabila, cat si numarul mare de solicitari de clarificari al operatorilor economici, in vederea asigurarii unei perioade suficiente pentru pregatirea unor oferte corecte si complete.

Autoritatea Contractanta prelungeste termenul limita pentru primirea ofertelor ca masura de remediere fata de Notificarea Prealabila la Documentatia de atribuire, precum si ca urmare a numeroaselor solicitari de clarificari ale operatorilor economici, in vederea asigurarii unei perioade suficiente pentru pregatirea unor oferte corecte si complete.

Se poate observa ca, de la data publicarii anuntului de participare in SEAP, pana la data depunerii ofertelor, astfel cum aceasta a fost prelungita prin anuntul de tip erata, sunt 33 de zile lucratoare.

Pana la data prezentei insa, autoritatea contractanta nu a raspuns niciunei solicitari de clarificare dintre numeroasele primite (subscrisa a formulat 4 solicitari, fara raspuns pana in prezent – Anexa 4), nepublicand in SEAP niciun raspuns la clarificari, in conditiile in care, documentatia tehnica postata implica un volum extrem de mare si complex de documente (nu mai putin de 9 volume), iar pana la data depunerii efective a ofertelor au mai ramas numai 18 zile lucratoare, timp in care toti operatorii asteapta sa fie publicate raspunsurile la solicitarile de clarificari formulate.

Fata de aceasta situatie, concreta, apreciem ca masura de remediere constand in prelungirea cu 10 zile lucratoare a datei de depunere a ofertelor este insuficienta, motiv pentru care solicitam in continuare obligarea autoritatii contractante la asigurarea unui termen rezonabil si echitabil pentru pregatirea ofertelor prin punerea în aplicare a dispozițiilor art. 153 din Legea nr. 98/2016 și decalarea termenului de depunere a ofertelor, avand in vedere complexitatea obiectului procedurii de achizitie publica.

In ceea ce priveste cererea de suspendare a procedurii de atribuire, va solicitam ca, in temeiul art. 22 din Legea nr. 101/2016, sa dispuneti suspendarea procedurii de atribuire pana la solutionarea prezentei, fiind indeplinite cerintele cumulative prevazute de acest articol, masura suspendarii impunandu-se a fi adoptata in cazuri bine justificate si pentru prevenirea unei pagube iminente.

In procedura de achizitie publica ce face obiectul anuntului de participare nr. 171705/24.11.2016 - Licitatie deschisa pentru atribuirea contractului de servicii pentru „Elaborare Studiu de Fezabilitate si Proiect Tehnic pentru drum de mare viteza Buzau - Foscani", se poate constata o incalcare flagranta de catre autoritatea contractanta a legii, prin impunerea unor cerinte ce contravin

prevederilor legislatiei in materia protectiei mediului si a unor cerinte abuzive in sarcina prestatorului, precum si prin neasigurarea unui termen rezonabil si echitabil pentru pregatirea ofertelor, astfel cum am aratat anterior, situatie ce se incadreaza in „cazurile bine justificate" definite de art. 14 alin. 1 lit. t) din legea nr. 544/2004, ca „imprejurari legate de starea de fapt si de drept care sunt de natura sa creeze o indoiala serioasa in privinta legalitatii actului administrativ".

In lipsa dispunerii masurii de suspendare a procedurii de achizitie, pana la solutionarea prezentei contestatii, autoritatea contractanta va continua procedura de atribuire, fapt ce este de natura sa produca prejudicierea subscrisei cu contravaloarea serviciilor de proiectare pe care le-am fi putut obtine, in situatia derularii procedurii in conditii de legalitate.

Fata de aceste motive, fiind indeplinite cerintele cumulative prevazute de art. 22 din Legea nr. 101/2016, va rugam sa dispuneti suspendarea procedurii de atribuire pana la solutionarea prezentei.

Pe fond, solicitam admiterea prezentei contestatii, astfel cum a fost formulata, anularea in parte a raspunsului autoritatii contractante nr. 92/79405/08.12.2016 si obligarea acesteia la adoptarea masurilor de remediere a documentatiei de atribuire, astfel cum au fost acestea solicitate prin notificarea prealabila de remediere a subscrisei, reiterate si prin prezenta.

In drept, ne intemeiem prezenta pe prevederile art. 8 si urmatoarele, art. 22 din Legea nr. 101/2016, precum si pe prevederile legale mentionate anterior.

Anexam prezentei: raspunsului autoritatii contractante nr. 92/79405/08.12.2016, notificarea prealabila nr. 1928/05.12.2016, anuntul tip erata nr. 97971/16.12.2016, solicitarile de clarificari, fara raspuns – nr. 33/29.11.2016, 37/07.12.2016, 41/08.12.2016, 46/09.12.2016, precum si dovada comunicarii prezentei Contestatii catre autoritatea contractanta.

DIRECTOR GENERAL