

DECIZIE

BO2012_0494

Data: ■.2012

Prin contestația nr. ■/23.03.2012, înregistrată la CNSC sub nr. ■/23.03.2012, înaintată de SC ■ SRL, cu sediul în ■, înmatriculată la ORC sub nr. ■, având CUI ■, reprezentată legal prin ■ – Director General, formulată împotriva documentației de atribuire elaborate de ■, cu sediul în ■, în calitate de autoritate contractantă, în procedura, cerere de oferte, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect, „Reparații și întreținere străzi pe raza ■”, cod CPV 45233141-9 – *Lucrări de întreținere a drumurilor (Rev.2)*, s-a solicitat Consiliului în principal, modificarea documentației de atribuire și, în subsidiar, anularea procedurii de atribuire, iar pe de altă parte, suspendarea procedurii până la soluționarea pe fond a contestației.

În baza documentelor depuse de părți, CNSC

DECIDE:

Admite contestația, în parte, și obligă autoritatea contractantă la modificarea documentației de atribuire, în sensul celor precizate în motivarea ce urmează (fiind respinsă solicitarea de excludere a obligației de prestare a unor servicii de proiectare).

Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire, în maxim 5 zile de la luarea măsurilor de remediere, prin comunicarea lor în SEAP, odată cu stabilirea unei date limită noi de depunere a ofertelor, ce nu poate fi mai devreme de 13 zile (de la comunicarea ei în SEAP).

Respinge cererea de anulare a procedurii, ca rămasă fără obiect.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare.

MOTIVARE

În luarea deciziei, s-au avut în vedere următoarele:

SC ■ SRL a înaintat contestația nr. ■/23.03.2012, înregistrată la CNSC sub nr. ■/23.03.2012, prin care atacă prevederile documentației de atribuire emise de ■, în calitate de autoritate contractantă, în procedura, cerere de oferte, organizată pentru atribuirea contractului de lucrări având ca obiect, „Reparații și

întreținere străzi pe raza ■", cod CPV 45233141-9 – *Lucrări de întreținere a drumurilor (Rev.2)*, inițiată prin anunțul de participare nr. ■ din ■.03.2012, publicat în SEAP.

În fapt, contestatoarea arată că, în 21.03.2012, autoritatea contractantă a publicat, odată cu anunțul de participare, documentația de atribuire aferentă.

Împotriva acesteia, SC ■ SRL formulează critici, pe baza cărora solicită modificarea ei, iar în subsidiar, anularea procedurii de atribuire și, concomitent, suspendarea procedurii până la soluționarea pe fond a contestației

Autoarea contestației solicită obligarea la precizarea entității careia îi vor fi adresate ofertele, întrucât în documentația de atribuire este indicată drept autoritate contractantă Primăria ■, iar prin contractul de lucrări este nominalizat ■ (având aceeași calitate), fiind astfel vorba de autorități și instituții juridice diferite. Distincția are importanță majoră, în opinia sa, cu atât mai mult cu cât ■ are personalitate juridică, iar Primăria ■ nu are personalitate juridică, neputând angaja în mod legal cheltuieli în sarcina unității administrativ teritoriale.

Contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la excluderea obligației de întreținere a lucrărilor, având în vedere că procedura de atribuire, caietul de sarcini și listele de cantități nu prevăd liste separate pentru acest articol de deviz, adică obligația de întreținere a lucrărilor pe perioada de garanție nu poate fi pusă în sarcina ofertantului executant cu titlu gratuit (fără ca acesta să fie plătit pentru această operațiune). În opinia contestatoarei, executantul se obligă să execute lucrările, să le întrețină pe perioada de execuție a lucrărilor și să remedieze deficiențele apărute din vina sa în perioada de garanție și nu să întrețină lucrările pe perioada de garanție.

În cazul în care autoritatea contractantă dorește să existe obligația de întreținere pe perioada de garanție a lucrărilor, autoarea contestației solicită obligarea acesteia la furnizarea unui Formular de tip C, așa cum acesta se regăsește pentru categoriile de lucrări ce ar trebui executate conform specificațiilor din caietul de sarcini.

Totodată, contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la excluderea obligației de proiectare a unor tipuri de lucrări, având în vedere că este un contract de execuție lucrări și nu un contract de proiectare cu execuție lucrări. Mai mult, codul CPV aferent procedurii în cauză este 45233141-9 - *Lucrări de întreținere a drumurilor*.

De asemenea, contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la excluderea obligației executantului de a efectua expertize tehnice pentru o serie dintre tipurile de lucrări, având în vedere că expertiza tehnică este în sarcina beneficiarului lucrărilor.

De altfel, autoarea contestației menționează că o expertiză tehnică efectuată de către executantul lucrărilor care este și proiectant nu este nici utilă și nici oportună, aceasta putând fi subiectivă, deci nu aduce niciun avantaj autorității contractante.

Mai mult, contestatoarea arată că autoritatea contractantă dorește ca executantul să presteze servicii de proiectare și să întocmească expertize tehnice, dar nu indică obiectivele la care se solicită, pentru a putea fi evaluate costurile. În opinia sa, autoritatea contractantă trebuia să indice, cu titlu de exemplu, strada Bucovina, pentru ca fiecare ofertant să poată identifica tipul de stradă, lungimea, lățimea (2 benzi sau 4 benzi) și alte caracteristici pentru a fi posibilă cuantificarea acestor operațiuni.

În plus, contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la modificarea cantității aferente capitolului de lucrări simbol AUT 4058 din cadrul categoriilor de lucrări:

- 2.2.1 *Plombări covoare asfaltice frezate inițial, grosimea medie 4 cm;*
- 2.2.2 *Plombări covoare asfaltice frezate inițial, grosimea medie 6 cm;*
- 2.2.3 *Plombări covoare asfaltice frezate inițial, grosimea medie 8 cm;*

având în vedere că durata frezării unui metru pătrat pentru grosimi diferite (4, 6, 8 cm) este diferită, iar autoritatea contractantă a considerat aceeași durată, respectiv 0,03 ore la un metru pătrat. Mai mult, același capitol de lucrări simbol AUT 4058 se regăsește și în categoria de lucrări 2.3 *Covoare asfaltice cu frezare și plombare denivelări cu binder, strat uzură BA 16*, unde nu se specifică grosimea stratului frezat și unde este inclusă și operațiunea de încărcare în auto a molozului rezultat.

De aici rezultă că același capitol de lucrări, respectiv AUT 4058, apare în cadrul a 4 prețuri diferite, care reprezintă tipuri de lucrări diferite (adică în 4 liste de cantități, cu 4 prețuri), ofertanții neavând posibilitatea de a-și prevedea 4 prețuri diferite pentru același simbol AUT 4058.

O altă neconformitate a documentației de atribuire, prin care se restricționează participarea ofertanților la procedură este, în opinia petentei, cerința din Formularul 8 privind punctajul acordat ofertelor privind lucrările de reparații și întreținere străzi cu îmbrăcămînți asfaltice și din beton pe raza ■, care, la pozițiile 23 – 28, prevede obligativitatea ofertanților de a fi dotați sau de a folosi instalație de tip FULL – JET (la fel și în art. 4.3 din modelul de contract de lucrări). Contestatoarea apreciază ca fiind ilegală impunerea unui tip de instalație cu un producător unic. Această instalație este produsă de ■, unic producător. Pe cale de consecință, contestatoarea solicită eliminarea folosirii exclusive a instalației de

tip FULL - JET și menținerea doar a obligației de a efectua reparații suprafețe asfaltice și betoane cu grosimile impuse prin formular.

De asemenea, contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la punerea la dispoziția ofertanților a expertizei tehnice care impune execuția de lucrări de așternere covoare bituminoase foarte subțiri executate la rece în 2 straturi, având în vedere că acest tip de lucrare, în opinia sa, se poate executa și prin așternerea unui singur strat de covor bituminos, ceea ce ar conduce la costuri mai reduse, în aceleași condiții de calitate, cu utilizarea eficientă a fondurilor publice (astfel cum se impune prin OUG nr. 34/2006, art. 2). Alegerea unei tehnologii costisitoare, de tipul celei indicate în documentația de atribuire, ce nu aduce niciun avantaj calității lucrărilor și implicit autorității contractante, încalcă principiul eficienței utilizării a fondurilor publice. Pe cale de consecință, contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la acceptarea metodei de realizare a covoarelor bituminoase foarte subțiri executate la cald.

În același timp, autoarea contestației solicită obligarea autorității contractante la plata lucrărilor în termen de 60 zile de la emiterea facturii, după aprobarea situațiilor de lucrări și nu după recepția lucrărilor. Contestatoarea arată că a avut în vedere prevederile contradictorii ale clauzelor din modelul de contract - art. 17.1 (care menționează plata în 60 zile de la emiterea facturii după recepția lucrărilor - recepție care, conform art. 15, se face la finalul execuției lucrărilor, adică în termen de 12 luni de la semnarea contractului de lucrări, conform art. 5.1 din modelul de contract), art. 17.3 al. 2 (care menționează că plățile parțiale se fac de regulă la intervale lunare) și 17.3 al. 1 (care menționează că plățile parțiale se fac la cererea executantului, în cel mai scurt timp posibil, iar lucrările se dovedesc printr-o situație de lucrări provizorii). Astfel, plata se va face la intervale lunare, dar în maxim 60 zile de la emiterea facturilor de către executant, facturi care se întocmesc în baza situațiilor de lucrări aprobate de către achizitor. Prin urmare, contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la menționarea termenului de aprobare a situațiilor de lucrări și de plată.

Pentru toate motivele arătate, autoarea contestației solicită admiterea cererilor sale, așa cum au fost formulate.

Prin adresa nr. ■/28.03.2012, înregistrată la CNSC sub nr. ■/29.03.2012, ■ (autoritatea contractantă) a transmis Consiliului punctul său de vedere la contestație, solicitând respingerea acesteia.

Prin acesta, autoritatea contractantă arată că, așa cum a menționat în documentația de atribuire și în toate documentele emise în cadrul procedurii, calitatea de autoritate contractantă este deținută de ■ -

persoană juridică de drept public, cu capacitate juridică deplină și patrimoniu propriu, subiect juridic de drept fiscal, titular al codului de înregistrare fiscală și al contului deschis la unitatea teritorială de trezorerie, conform art. 20 al. 1 și art. 21 al. 1 din Legea administrației publice locale nr. 215/2001. Denumirea sub care este înregistrată în SEAP autoritatea contractantă este „■”, constatându-se din toate informațiile, respectiv adresa, CUI, etc., că este vorba de aceeași autoritate contractantă.

În plus, autoritatea contractantă mai precizează că dispozițiile art. IX din OUG 63/2010 pentru modificarea și completarea Legii 273/2006 privind finanțele publice locale, precum și pentru stabilirea unor măsuri financiare, stipulează: „(1) în cazul unității/subdiviziunii administrativ-teritoriale unde certificatul de înregistrare fiscală are menționat ca titular PRIMĂRIA ..., CONSILIUL LOCAL ... sau CONSILIUL JUDEȚEAN ... , după caz, prin grija autorității executive, se solicită la organul fiscal competent din subordinea Agenției Naționale de Administrare Fiscală, în termen de cel mult 30 de zile de la intrarea în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență, schimbarea certificatului de înregistrare fiscală și înscrierea în acesta, după cum urmează: COMUNA ..., ORAȘUL ..., MUNICIPIUL ..., SECTORUL ... AL MUNICIPIULUI BUCUREȘTI sau, după caz, JUDEȚUL ... În locul marcat prin puncte se înscrie denumirea unității/subdiviziunii administrativ-teritoriale. (2) În termenul prevăzut la al. 1 se procedează și la schimbarea în mod corespunzător a denumirii titularilor conturilor deschise la unitățile teritoriale de trezorerie și contabilitate publică, precum și la unitățile bancare”.

Totodată, autoritatea contractantă precizează că, potrivit art. 8 lit. a din OUG 34/2006, este autoritate contractantă în sensul prezentei ordonanțe de urgență, „oricare organism al statului - autoritate publică sau instituție publică - care acționează la nivel central ori la nivel regional sau local”, iar ■ este instituție publică, după cum dispune și art. 2 pct. 39 din Legea 273/2006 privind finanțele publice locale: „instituții publice locale - denumirea generică, incluzând comunele, orașele, municipiile, sectoarele municipiului București, județele, municipiul București, instituțiile și serviciile publice din subordinea acestora, cu personalitate juridică, indiferent de modul de finanțare a activității acestora”.

Așadar, având calitatea de instituție publică, ■ are și calitatea de autoritate contractantă, conform prevederilor legale mai sus arătate.

Referitor la solicitarea contestatoarei de a exclude obligația de întreținere a lucrărilor executate pe perioada de garanție, autoritatea contractantă menționează că în documentația de atribuire nu există nicio cerință și niciun articol de deviz privind

Întreținerea lucrărilor executate pe perioada de garanție a acestora. Obiectul contractului îl constituie executarea lucrărilor de întreținere și reparare a străzilor în vederea menținerii parametrilor geometrici ai suprafeței carosabilului și a îmbunătățirii condițiilor de desfășurare a traficului rutier în ■, în funcție de necesități.

În susținerea afirmației sale, autoritatea contractantă arată că la capitolul 16 - *Perioada de garanție acordată lucrărilor*, art. 16.2 al. 1 din modelul de contract, este prevăzut „În perioada de garanție, executantul are obligația, în urma dispoziției date de achizitor, de a executa toate lucrările de modificare, reconstrucție și remediere a viciilor și altor defecte a căror cauză este nerespectarea clauzelor contractuale”.

În ceea ce privește solicitarea contestatoarei de a exclude obligația de proiectare a unor tipuri de lucrări, autoritatea contractantă precizează că CPV-urile aferente procedurii în cauză, conform cap. II. 1.6 din fișa de date, sunt 45233141-9 - *Lucrări de întreținere a drumurilor* și 45233142-6 - *Lucrări de reparare a drumurilor*, fiind alese motivat de faptul că obiectul contractului este în proporție covârșitoare de lucrări de execuție covoare asfaltice, iar proiectarea aferentă acestora a estimat-o a fi sub 1% din valoarea contractului. De altfel, autoritatea contractantă menționează că nu toate lucrările solicitate în caietul de sarcini necesită proiectare și că nu se cunosc cu exactitate situațiile care vor necesita lucrări pentru execuția de covoare asfaltice, pentru care trebuie întocmite proiecte. Procentul de proiectare ofertat se va aplica numai lucrărilor de execuție de covoare asfaltice, atunci când execuția acestora necesită și proiectare.

Obligația emiterii autorizației de construcție și, implicit, elaborarea documentației de proiectare pentru lucrările de covoare asfaltice este prevăzută în Legea 50/1991 privind autorizarea executării lucrărilor de construcții, republicată - art. 3 lit. c și art. 7 al. 2.

În referire la solicitarea contestatoarei de a exclude obligația viitorului contractant de a efectua expertize tehnice pentru realizarea lucrărilor, autoritatea contractantă precizează că, aflându-se în situația de a face „intervenții asupra unor construcții existente”, apare și obligația efectuării de expertize tehnice, ca fază inițială a activității de proiectare, așa cum este prevăzut la art. 18 alin. 2 din Legea 10/1995 privind calitatea în construcții. De asemenea, soluția de proiectare stabilită ulterior rezultă în baza concluziilor expertizei tehnice (de exemplu, realizarea unui singur covor asfaltic sau a două covoare asfaltice).

În ceea ce privește solicitarea contestatoarei de a modifica art. AUT 4058 - *frezarea cu freza și încărcarea molozului rezultat în mijloace auto*, autoritatea contractantă precizează că acestea se modifică proporțional cu grosimea stratului de frezat. Astfel: în Formularul

C4, poz. 2, cantitatea este 0,03 ore/mp; în Formularul C5, poz. 2, cantitatea este 0,045 ore/mp, iar în Formularul C6, poz. 2, cantitatea este 0,06 ore/mp.

La art. 2.3. - *covoare asfaltice cu frezare și plombare denivelări cu binder, strat uzură BA 16*, grosimea stratului frezat este de 4 cm. Se completează Formularele C7, C8, C9, C10, C11 și C12, poz. 2, denumirea lucrării, astfel: *frezarea cu freza și încărcarea moloazului rezultat în mijloace auto, strat în grosime de 4 cm.*

Pe de altă parte, referitor la solicitarea contestatoarei de a exclude folosirea exclusivă a instalației de tip *FULL - JET*, autoritatea contractantă arată că în caietul de sarcini, la cap. 2 - *Caracteristicile lucrărilor*, de la poz. 2.19.1 până la poz. 2.19.6, la cap. 5 - *Resurse tehnice minime* lit. r, în Formularul 1, de la poz. 23 până la poz. 28 și în Formularele C23, C24, C25, C26, C27 și C28, se înlocuiește sintagma „instalație de tip FULL – JET” cu următoarea formulare: „utilaj pentru repararea defectelor din suprafața carosabilă prin pulverizarea mixturii asfaltice cu jet de aer”. Nu există informații conform cărora utilajele folosite pentru acest tip de tehnologie au un producător unic.

În referire la solicitarea ofertantului de accepta realizarea covoarelor bituminoase foarte subțiri executate la cald care ar presupune costuri mai reduse, autoritatea contractantă susține că lucrările de realizare a covoarelor bituminoase foarte subțiri executate la rece sunt lucrări de întreținere prevăzute în Normativul privind întreținerea și repararea drumurilor publice indicativ AND 554/2002, publicat în Buletinul Tehnic Rutier, anul II nr. 13 din ianuarie 2002, cap. C, poz. 104 din Anexa 1 - Nomenclator privind lucrările și serviciile aferente drumurilor publice. Dacă această tehnologie de întreținere este avantajoasă financiar sau nu, va rezulta în urma analizării ofertelor depuse.

Totodată, autoritatea contractantă arată că, confirmarea situațiilor de lucrări, de regulă lunar, va fi însoțită de recepția parțială a respectivelor lucrări. În aceste condiții, decontarea lucrărilor recepționate se va efectua ritmic, pe măsura realizării lor și nu la 12 luni, cum a înțeles ofertantul. Conform cap. 15. - Finalizarea lucrărilor din modelul de contract, la alin. 15.4 se prevede: „Recepția se poate face și pentru părți ale lucrării, distincte din punct de vedere fizic și funcțional”.

Precizând că va publica în SEAP modificările arătate în cuprinsul prezentului punct de vedere, autoritatea contractantă solicită Consiliului respingerea contestației.

În replică la punctul de vedere la contestație emis de autoritatea contractantă, SC ■ SRL a transmis Consiliului, adresa nr. ■/02.04.2012, comunicată prin fax și înregistrată la CNSC sub nr. ■ din 02.04.2012, prin care solicită admiterea contestației.

Față de afirmația autorității contractante potrivit căreia își menține solicitarea privind proiectarea sub motivația că „nu se cunosc exact situațiile care vor necesita lucrări pentru execuția de covoare asfaltice, pentru care trebuie întocmite proiecte”, contestatoarea apreciază că aceasta contravine chiar impunerii soluției de executare la rece a covoarelor asfaltice foarte subțiri.

Astfel, având în vedere că pretinde atât expertizarea tehnică dar și proiectarea lucrărilor de covoare asfaltice, rezultă că, în fapt, autoritatea contractantă impune expertului soluția tehnică și proiectantului soluția de proiectare, adică executarea „la rece”, în condițiile în care expertul este cel care trebuie să stabilească soluția, iar proiectantul întocmește proiectul în baza constatărilor expertului tehnic. În cazul în care aceste lucrări trebuie expertizate, expertul tehnic stabilește soluția, respectiv dacă acestea vor fi executate la rece sau la cald. Dată fiind impunerea soluției de către autoritatea contractantă, fără a exista un proiect, stabilirea soluției nu ar mai fi la latitudinea proiectantului (care stabilește cea mai bună soluție din punct de vedere tehnic, calitativ și al costurilor).

Contestatoarea arată că autoritatea contractantă, cu toate că prin punctul de vedere confirmă că vor fi necesare lucrări de executare covoare asfaltice (fără menționarea soluției de executare a acestora), nu este de acord cu modificarea caietului de sarcini.

În concluzie, având în vedere că autoritatea contractantă face referire doar la covoare bituminoase, contestatoarea solicită obligarea acesteia la remedierea documentației de atribuire (fișa de date, Formulare, caiet de sarcini și liste de cantități) în sensul cotării articolului „covoare bituminoase foarte subțiri” și nu „covoare bituminoase foarte subțiri executate la rece”, întrucât tocmai acesta este motivul pentru care se vor face expertize tehnice și se va întocmi un proiect, respectiv pentru determinarea soluției, adică dacă acestea se vor executa la rece sau la cald. Motivarea legală a solicitării rezidă din aplicarea prevederilor Normativului AND 554/2002, indicat de către autoritatea contractantă în punctul de vedere și în documentația de atribuire (Anexa nr. 1, la Normativul AND 554/2002, poziția 104 făcând referire la „Straturi bituminoase foarte subțiri”).

Mai mult, contestatoarea susține că însăși afirmația autorității contractante potrivit căreia „soluția de proiectare stabilită ulterior rezultă în baza concluziilor expertizei tehnice (de exemplu realizarea unui singur covor asfaltic sau a două covoare asfaltice)” arată că dorește de fapt o valorizare a articolului „covor asfaltic” (ulterior expertizării și întocmirii proiectului rezultând tipul de execuție a covorului, precum și straturile, adică în unu sau două straturi).

De asemenea, contestatoarea solicită înlocuirea în lista de utilaje a „combinei pentru așternerea covoarelor bituminoase (...)” cu „utilaj pentru așternerea covoarelor bituminoase” (repartizator de asfalt, care e utilajul de turnare a covorului bituminos la diverse grosimi - între 2 cm - 20 cm).

Pe de altă parte, contestatoarea susține că obligația de efectuare a expertizei tehnice aparține investitorului, potrivit prevederilor art. 21 din Legea 10/1995, Secțiunea 1: *Obligații și răspunderi ale investitorilor*, potrivit căroră:

Investitorii sunt persoane fizice sau juridice care finanțează și realizează investiții sau intervenții la construcțiile existente în sensul legii și au următoarele obligații principale referitoare la calitatea construcțiilor:

a) stabilirea nivelului calitativ ce trebuie realizat prin proiectare și execuție pe baza reglementărilor tehnice, precum și a studiilor și cercetărilor efectuate;

b) obținerea acordurilor și a avizelor prevăzute de lege, precum și a autorizației de construire;

c) asigurarea verificării proiectelor prin specialiști verificali de proiecte atestați;

d) asigurarea verificării execuției corecte a lucrărilor de construcții prin diriginți de specialitate sau agenți economici de consultanță specializați, pe tot parcursul lucrărilor;

e) acționarea în vederea soluționării neconformităților, a defectelor apărute pe parcursul execuției lucrărilor, precum și a deficiențelor proiectelor;

f) asigurarea recepției lucrărilor de construcții la terminarea lucrărilor și la expirarea perioadei de garanție;

g) întocmirea cărții tehnice a construcției și predarea acesteia către proprietar; expertizarea construcțiilor de către experți tehnici atestați, în situațiile în care la aceste construcții se execută lucrări de natura celor prevăzute la art. 18 al. 2 al prezentei legi.

Contestatoarea precizează că a solicitat excluderea efectuării expertizei tehnice de către ofertanți, solicitare pe care și-o menține, în conformitate cu prevederile mai sus citate, aceasta fiind o obligație exclusivă a autorității contractante (care are calitatea de investitor și finanțator).

În referire la excluderea denumirii instalației de tip *FULL JET* și înlocuirea cu „utilaj pentru repararea defectelor din suprafața carosabilă prin pulverizarea mixturii asfaltice cu jet de aer”, contestatoarea apreciază că această remediere nu a răspuns solicitării sale, fiind vorba, în fapt, de același echipament. Contestatoarea mai precizează că defectele din suprafața carosabilă pot fi reparate și cu alte tipuri de utilaje, la aceiași parametri tehnico-calitativi.

Pentru a arăta temeiul legal în baza căruia a făcut o astfel de solicitare, contestatoarea face trimitere la Normativul pentru prevenirea și remedierea defecțiunilor la îmbrăcămințile rutiere moderne AND 547-98, care, în Anexa nr. 1, menționează tehnologiile pentru remedierea defecțiunilor îmbrăcăminților rutiere bituminoase. Ori, în acest normativ nu este prevăzută tehnologia de remedierea defecțiunilor îmbrăcăminților rutiere bituminoase prin pulverizarea mixturii asfaltice cu jet de aer.

Astfel că, impunerea prin documentația de atribuire a utilajului pentru pulverizare nu aduce niciun avantaj autorității contractante, ci dimpotrivă, încalcă prevederile art. 178 al. 2 din OUG 34/2006, în opinia contestatoarei.

De asemenea, contestatoarea reiterează aspectele referitoare la tehnologia straturilor bituminoase foarte subțiri, solicitând obligarea autorității contractante la impunerea cerinței de cotare a „straturilor bituminoase foarte subțiri”, fără specificația „la cald” sau „la rece”.

Totodată, contestatoarea arată că, prin punctul de vedere emis, s-a lămurit aspectul conform căruia autoritatea contractantă este ■, precum și faptul că partea de întreținere din obiectul contractului privește strict perioada de execuție a lucrărilor și că nu se impune întreținerea lucrărilor în perioada de garanție. Aceste două aspecte, în opinia contestatoarei, sunt în concordanță cu prevederile legale și cu documentația de atribuire.

Pentru motivele sus menționate, contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la remedierea deficiențelor descrise și motivate, iar în subsidiar, dacă aceste modificări nu pot fi efectuate, anularea procedurii de atribuire.

Față de susținerile părților și de documentele aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

Pentru atribuirea contractului de lucrări având ca obiect „Reparații și întreținere străzi pe raza ■”, cod CPV 45233141-9 – *Lucrări de întreținere a drumurilor (Rev.2)*, ■, în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura, cerere de oferte, prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. ■ din ■.03.2012, la care a atașat și documentația de atribuire.

Nemulțumită de unele prevederi ale documentației de atribuire, SC ■ SRL a investit Consiliul cu soluționarea contestației de față, solicitând în principal, modificarea documentației de atribuire și, în subsidiar, anularea procedurii de atribuire.

De asemenea, prin contestație, autoarea acesteia solicita și suspendarea procedurii până la soluționarea cauzei pe fond, cerere admisă de Consiliu, prin Decizia nr. ■ din ■.03.2012.

Consiliul constată că două din criticile aduse de contestatoare documentației de atribuire (privitor la denumirea exactă a autorității contractante și la obiectul achiziției, respectiv lipsa

obligației de întreținere a lucrărilor după execuția lor) au fost însușite de autoritatea contractantă, ce a dus clarificările necesare, prin punctul de vedere la contestație, motiv pentru care nu se va mai face analiza lor pe fond.

În mod similar, autoritatea contractantă a procedat la clarificarea aspectelor reclamate de contestatoare privitor la capitolul de lucrări cu simbolul AUT 4058 din categoria lucrărilor *2.2.1 Plombări covoare asfaltice frezate inițial, grosimea medie 4 cm; 2.2.2 Plombări covoare asfaltice frezate inițial, grosimea medie 6 cm; 2.2.3 Plombări covoare asfaltice frezate inițial, grosimea medie 8 cm; și 2.3 Covoare asfaltice cu frezare și plombare denivelări cu binder, strat uzură BA 16*, la punctul 5 al adresei conținând punctul de vedere față de contestație.

Cu toate acestea, având în vedere că autoritatea contractantă nu a postat în SEAP o clarificare în acest sens, care să profite tuturor operatorilor economici, în concordanță cu dispozițiile coroborate ale art. 32 al. 2 și art. 63 al. 1 din HG 925/2006, procedura de atribuire fiind suspendată, Consiliul constată nevoia efectuării acestui demers.

De asemenea, Consiliul constată că, în mod implicit, autoritatea contractantă a acoperit parțial solicitarea contestatoarei de a preciza în mod clar condițiile de confirmare a situațiilor de lucrări, ce ar influența și momentul plății lor. Prin punctul de vedere la contestație, autoritatea contractantă precizează că aceasta se va face, „de regulă” lunar, cu recepția parțială a lucrărilor, posibilitate practică prevăzută la clauza nr. 15.4 din modelul de contract atașat documentației de atribuire.

În consecință, la momentul ofertării și la momentul încheierii contractului părțile vor avea în vedere această condiție de derulare a lucrărilor, respectiv de confirmare a situațiilor de lucrări întocmite de ofertant și înaintate autorității contractante, ce trebuie să facă obiectul unei informări a celor interesați, în mod similar cu situațiile mai sus prescrise.

Privitor la componenta de proiectare a lucrărilor (cuprinzând atât expertiza tehnică cât și întocmirea proiectului tehnic), Consiliul constată temeinicia în parte a criticilor contestatoarei, concomitent cu lipsa de claritate a documentației de atribuire, privitor la acest aspect, contrar dispozițiilor art. 33 al. 1 din OUG 34/2006.

Pe de o parte, susținerile autorității contractante (din punctul de vedere la contestație) denotă necunoașterea efectivă a întinderii nevoii de achiziție, privind aceste aspecte. Simpla angajare a ofertantului că în prețul ofertei este cuprins și costul unor servicii de proiectare de până la 1% din costul total al achiziției, neindicarea situațiilor care vor impune obligativitatea întocmirii unui proiect nu este un impediment în participarea la procedură, dar va lipsi

autoritatea contractantă de o evaluare corectă (la momentul derulării contractului) asupra necesității obiective de prestare a serviciilor de proiectare, respectiv dacă a fost asigurată la parametrii necesari această prestație.

Totodată, Consiliul consideră lipsită de relevanță aprecierea contestatoarei că, prin definiția și codul CPV asociate procedurii, obiectul achiziției este doar execuția lucrărilor. În concordanță cu dispozițiile art. 4 lit. b din OUG 34/2006, contractul de lucrări poate avea ca obiect atât proiectarea cât și execuția lucrărilor.

Cu toate acestea, autoritatea contractantă trebuie să încunoștiințeze ofertanții că, ori de câte ori va fi nevoie, aceștia vor întocmi un proiect de execuție a lucrărilor de reparații, ținând cont că valoarea acestor prestații nu va depăși 1% din valoarea ofertei, respectiv cu indicarea obligației de a cuprinde acest procent în prețul ofertei.

Pe de altă parte, raportat la tipul achiziției, autoritatea contractantă nu a fost în măsură să justifice în mod obiectiv necesitatea întocmirii unor expertize tehnice înainte de proiectarea și execuția lucrărilor de reparație a străzilor.

Deși, expertiza tehnică este una din fazele procesului de proiectare a lucrărilor de construcții, în concordanță cu dispozițiile de la art. 3 al. 3 lit. a din HG 28/2008, raportul de expertiză tehnică de calitate cuprinde soluții și măsuri care se impun pentru fundamentarea tehnică și economică a deciziei de intervenție, însușit de proprietarul sau administratorul construcției, așa cum prevăd dispozițiile art. 17, al doilea alineat, din Regulamentul de verificare și expertizare tehnică de calitate a proiectelor, a execuției lucrărilor și a construcțiilor, aprobat prin HG 925/1995. De asemenea, în concordanță cu dispozițiile art. 20 din același Regulament, proiectul tehnic trebuie întocmit pe baza raportului de expertiză tehnică, privitor la soluțiile tehnice și măsurile propuse.

Ori, la acest moment, procedura de atribuire a contractului de lucrări fiind demarată, se presupune că beneficiarul și-a fundamentat tehnic și economic nevoia de intervenție, respectiv că există premisele aprecierii juste că, inclusiv, a fost întocmită o astfel de expertiză.

Mai mult, întrucât beneficiarul lucrărilor (autoritatea contractantă) indică prin documentația de atribuire chiar tipurile de intervenție asupra căilor de acces ce fac obiectul achiziției, rezultă că aceasta, în cunoștință de cauză, a ales soluția tehnică adecvată, nefiind necesare alte servicii de identificare a ei.

Chiar prin punctul de vedere la contestație, autoritatea contractantă precizează, contrar conținutului imperativ al documentației de atribuire: „...soluția de proiectare stabilită ulterior rezultă în baza

concluziilor expertizei tehnice (de exemplu, realizarea unui singur covor asfaltic sau a două covoare asfaltice)“.

Mai mult, trimiterile autorității contractante la dispozițiile al. 2 al art. 18 din Legea 10/1995 privind calitatea în construcții sunt lipsite de consistență în privința justificării nevoii sale, întrucât acestea nu o obligă la realizarea unei expertize tehnice, ci îi asigură, în mod alternativ întocmirii proiectului avizat de proiectantul inițial al construcției, posibilitatea de a apela la un astfel de instrument (raport de expertiză tehnică).

În consecință, opinia contestatoarei că se impune modificarea (prin excluderea din documentația de atribuire) a cerinței de întocmire a expertizei tehnice, legată, implicit, și de necesitatea modificării (sau respectării formei actuale) specificațiilor tehnice privind tipul covoarelor bituminoase, grosimea lor, procedeul de așternere și numărul acestora, este susținută chiar și de lipsa de coerență a justificărilor aduse de autoritatea contractantă pentru menținerea lor în forma actuală.

Deși este lipsită de interes trimiterea făcută de contestatoare la dispozițiile art. 21 din Legea 10/1995, sus amintită, privind responsabilitatea exclusivă a autorității contractante în întocmirea expertizei tehnice, întrucât aceasta ar putea face obiectul atribuirii unui contract de prestări servicii de specialitate, Consiliul constată că în cauză beneficiarul lucrărilor nu a stabilit nevoia reală de achiziție a acestor tipuri de servicii (întocmire expertiză), în concordanță cu dispozițiile art. 35 al. 2 din OUG 34/2006, ce obligă autoritatea contractantă de a întocmi specificațiile tehnice în mod obiectiv, pentru dimensionarea nevoii sale.

Drept pentru care, se impune ca autoritatea contractantă să elimine obligația întocmirii de către ofertantul-contractant a expertizei tehnice.

În mod implicit, văzând și mențiunea autorității contractante din punctul de vedere la contestație, privitor la posibilitatea de a se executa și „la cald”, nu doar „la rece” a straturilor bituminoase („Dacă această tehnologie de întreținere este avantajoasă financiar sau nu, va rezulta în urma analizării ofertelor depuse”), ce se referă la această a doua posibilitate, indicată unilateral în documentația de atribuire, se constată că aceasta nu a avut în vedere, la identificarea ei, eventuale avantaje de natură economică sau tehnică. Mai mult, sub acest aspect, se poate aprecia că autoritatea contractantă a organizat procedura de atribuire asumându-și inutil riscuri de neeconomicitate rezultând din acceptarea viitoarelor oferte ce ar conține o astfel de soluție.

De altfel, în lipsa proiectului tehnic care să facă trimitere la această soluție tehnică, impunerea ei, în mod exclusiv, este contrară dispozițiilor art. 38 al. 1 din OUG 34/2006.

În mod similar, impunerea tipului de instalație/utilaj care să fie folosit (fie instalație de tipul „FULL-JET”, fie „utilaj pentru repararea defectelor din suprafața carosabilă prin pulverizarea mixturii asfaltice cu jet de aer”) în procesul de întindere a asfaltului, nejustificată pe o soluție tehnică asumată de proiectant este contrară aceluiași dispoziții din ordonanța de urgență. Atâta vreme cât este posibilă utilizarea unor soluții/utilaje echivalente, autoritatea contractantă trebuia, cel puțin, să le prevadă în caietul de sarcini, prin utilizarea mențiunii „sau echivalent”, așa cum impun dispozițiile de la al. 2 al aceluiași articol 38 din ordonanță.

În consecință, se impune modificarea documentației de atribuire, prin adăugarea informației amintite.

Pentru cele ce preced, în temeiul dispozițiilor art. 278 al. 2, 4 și 6 din OUG 34/2006, Consiliul admite în parte contestația și obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii, în termen de 5 zile de la modificarea documentației de atribuire, prin comunicarea în SEAP a acestei măsuri și a datei limită de depunere a ofertelor, ce nu poate fi mai devreme de 13 zile de la comunicarea ei (determinată ca diferență dintre perioada inițială stabilită și perioada scursă pînă la formularea contestației de față). La punerea în aplicare a prezentei decizii, ce are caracter obligatoriu, conform dispozițiilor art. 280 al. 1 din OUG 34/2006, autoritatea contractantă va avea în vedere că doar solicitarea de excludere a obligației de întocmire a serviciilor de proiectare în situațiile expuse mai sus a fost respinsă de Consiliu, celelalte capete de cerere fiind admise.

Implicit, Consiliul respinge, în temeiul dispozițiilor de la alin. 5 al aceluiași articol al ordonanței de urgență, ca rămasă fără obiect, cererea de anulare a procedurii.

PREȘEDINTE COMPLET

■

MEMBRU COMPLET

■

MEMBRU COMPLET

■

Redactată în 4 exemplare originale, conține 14 (patrusprezece) pagini