

DECIZIE

Nr. ■ BO2007_0032

Data: ■ 2007

Prin contestația, înregistrată la CNSC cu nr. ■, depusă de SC ■ SRL cu sediul în ■, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ■, CUI ■, împotriva hotărârii de adjudecare nr. ■ din ■, emise de ■, în calitate de autoritate contractantă în cadrul procedurii cerere de oferte organizată pentru atribuirea contractului „Achiziție dezinfectanți cod CPV 24250000-1”, s-a solicitat anularea acesteia și obligarea autorității contractante de a emite alt act.

În baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge contestația ca nefondată.

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

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:

Prin contestație, SC ■ SRL critică hotărârea de adjudecare nr. ■/19.04.2007, pe care o consideră nelegală, motivat de aprecierile următoare:

- după adjudecare, autoritatea contractantă îi comunică faptul că produsul „SURFANIOS CITRON” prezentat în cadrul ofertei nu corespunde descrierii solicitate prin caietul de sarcini. Având în vedere criteriul de atribuire precizat, respectiv „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic” consideră că produsul său nu trebuia descalificat ci, cel mult depunctat, conform punctajului prevăzut în secțiunea 3 a caietului de sarcini;
- referitor la termenul de valabilitate al produsului, menționează că acesta este de 3 ani, în ambalaj original;
- produsul oferat la poziția „dezinfectant concentrat pentru dezinfecția suprefețelor, pavimentelor și aeromicroflorei” cu denumirea comercială de SURFANIOS CITRON, „nu conține clor și nu necesită camere de lucru cu ventilare specială”. Pentru detalierea substanțelor active se vor consulta fișa tehnică de securitate și avizul/referatul de evaluare al produsului menționat, depuse în oferta tehnică;
- produsul oferat respectă standardele naționale din OMSP nr. 261/2007, anexa 2 și satisface într-o manieră echivalentă cerințele tehnice (art. 38, alin. (2) din OUG nr. 34/2006). Arată că în conformitate cu art. 36 alin. (1) din același act normativ, „în cazul în care autoritatea contractantă definește specificațiile tehnice din caietul de sarcini optând pentru modalitatea prevăzută la art. 35 alin. (6), lit. a) atunci nicio ofertă nu poate fi respinsă pe motiv că produsele sau serviciile prevăzute în propunerea tehnică nu sunt

conforme cu specificațiile prevăzute, „dacă ofertantul demonstrează prin orice mijloc adecvat, că propunerea tehnică prezentată satisface într-o manieră echivalentă cerințele autorității contractante definite prin specificațiile tehnice;”
- prin caietul de sarcini (specificații tehnice) au fost descrise în amănunt specificațiile tehnice ale produsului VIRKON, produs de către ■ și importat de către ■, încălcând astfel art. 38 alin. (1) și (2) din OUG nr. 34/2006 cu modificările și competențele ulterioare. Prin impunerea acelor specificații, autoritatea contractantă a distorsionat concurența și a dirijat rezultatul procedurii către firma SC ■ SRL distribuitor a produsului Virkon, încălcând astfel și prevederile art. 35, alin. (5) din OUG nr. 34/2006, respectiv „specificațiile tehnice trebuie să permită oricărui ofertant accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurența între operatorii economici”;

- la poziția „dezinfecțant gel pentru mâini pe bază de alcool”, a fost anunțat de către autoritatea contractantă că produsul MANUGEL nu corespunde descrierii solicitate prin caietul de sarcini. Având în vedere criteriul de atribuire precizat, respectiv „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic” consideră că produsul său nu trebuia descalificat ci cel mult, depunctat, conform punctajului prevăzut în secțiunea 3 a caietului de sarcini. Precizează că produsul oferit întrunește întocmai specificațiile tehnice ale autorității contractante într-o manieră echivalentă și corespunde standardelor naționale prevăzute de OMSP nr. 261/2007 produsul fiind chiar sub formă de gel antiseptic pentru dezinfectia igienică și chirurgicală a mâinilor prin frecare;
- referitor la condiția obligatorie privind modul de ambalare „flacon de 1 litru prevăzut cu pompă sau airless system”, nu înțelege de ce produsul oferit în flacoane de 500 ml cu pompă dozatoare nu corespunde cerințelor autorității contractante. Termenul de valabilitate al produsului menționează că este de 3 ani în ambalaj original.

În drept, contestatorul consideră că prin Hotărârea de adjudecare a autorității contractante s-au încălcat principiile de bază ale achizițiilor publice, adică tratamentul egal, nediscriminarea, proporționalitatea, eficiența utilizării fondurilor, în contextul în care oferta sa financiară de 59.400 lei, era mult mai avantajoasă decât cea declarată câștigătoare, de 158.579 lei.

În concluzie contestatorul solicită:

- suspendarea de drept a procedurii până la soluționarea contestației de către Consiliu;
- anularea hotărârii de adjudecare și obligarea autorității contractante să emită alt act;
- admiterea contestației și dispunerea luării unei măsuri de remediere a actului atacat cu precizarea termenului până la care trebuie dus la îndeplinire; reevaluarea ofertelor depuse, în conformitate cu cerințele caietului de sarcini și art. 82 din HG nr. 925/2006.

Față de contestație, în termenul legal prevăzut de art. 274 alin. (1) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, autoritatea contractantă a transmis la

Consiliu punctul său de vedere asupra acesteia, înregistrat la CNSC sub nr. ■/04.05.2007.

Prin punctul de vedere, autoritatea contractantă solicită:

- să se constate legalitatea și temeinicia hotărârii de adjudecare nr. ■/19.04.2007;
- respingerea contestației formulate de SC ■ SRL ca netemeinică și nelegală;
- continuarea procedurii de achiziție.

Autoritatea contractantă invocă excepția nulității contestației formulată de SC ■ SRL, pentru nerespectarea condițiilor de formă impuse de art. 270 alin. (1), lit. e), teza finală, respectiv nemotivarea în drept a contestației formulate. Reamintește că prevederile anterior invocate, dispun, sub sancțiunea nulității, obligativitatea includerii, ca element sine qua non, a textelor de lege pe care se sprijină criticile formulate de contestator.

Consideră că simpla înșiruire a unor titluri de acte administrative, respectiv legislative, nu poate fi asimilată unei motivări în drept a contestației, susținere fundamentată pe baza principiului constituțional al prezumției de nevinovăție – de care se bucură orice persoană până la demonstrarea contrariului iar pe de altă parte pe principiul ce reglementează sarcina probei în procedurile contencioase, conform căruia, cine face o afirmație, trebuie să o probeze.

Pe fondul cauzei, solicită respingerea contestației cu a cărei soluționare a fost investit Consiliul, pentru argumente de nelegalitate și netemeinicie. Referitor la obiectul contestației, consideră că, contestatorul, conform art. 255 alin. (3) și (5), trebuia să se oprească asupra „orice alte măsuri necesare pentru remedierea actelor ce afectează procedura de atribuire”. În condițiile în care regula este finalizarea procedurii, conform interpretării teleologice a actului normativ ce reglementează achizițiile publice, anularea procedurii este doar excepția, de aceea, cerința producerii efectelor impunea mai întâi încercarea de remediere a actelor procedurii.

Autoritatea contractantă precizează că specificațiile tehnice din caietul de sarcini au fost efectuate în așa fel ca produsul câștigător să îndeplinească anumite criterii, respectiv să fie activ pe tot spectrul microbian. Din acest motiv s-au eliminat produsele pe bază de clor, „acestea neputând realiza o dezinfecție de nivel înalt și neputând acoperi tot spectrul. Autoritatea contractantă consideră că nu a încălcat art. 38 alin. (1) și (2) din OUG nr. 34/2006 și nici art. 35 alin. (5) din același act normativ, nedistorsionând concurența. Chiar în documentația pusă la dispoziție de firma ■ SRL (Prospect și Fișa de securitate a produsului SURFANIOS CITRON) apare la compuși activi: clorhidrat de aminoacizi și clorură de didecildimetilamoniu. De asemenea apare și mențiunea că este un produs care nu trebuie eliminat în canalele de scurgere sau în cursurile de apă.

Referitor la produsul oferit MANUGEL, acesta nu îndeplinește câteva elemente esențiale solicitate, cum ar fi:

- nu este gel deoarece în fișa de securitate se specifică clar că MANUGEL se prezintă sub formă de lichid;
- nu este un gel tixotrop;
- nu este activ pe poliovirus în 30 secunde;

- are timp de dezinfecție cu scop igienic mai mare de 30 secunde și timp de dezinfecție chirurgicală a mâinilor prin frecare mai mare de 2x45 secunde;
- s-a solicitat un produs incolor, inodor iar produsul oferit este parfumat.
Aceste considerente au dus la excluderea pe considerente tehnice, din comparația de preț a produsului MANUGEL. Criteriul economic se aplică numai pentru oferte comparabile din punct de vedere tehnic, iar excluderea produsului MANUGEL nu s-a realizat doar pentru faptul că este ambalat la 500ml în loc de 1000ml, ci și pentru celelalte cerințe neîndeplinite.

Autoritatea contractantă precizează că, în cazul în care Consiliul nu se consideră pe deplin edificat de susținerile acesteia, în virtutea principiilor independenței, al transparenței, al imparțialității în luarea deciziilor precum și cu cel al legalității edictate în art. 2 alin. (1) din Regulamentul de organizare și funcționare al Consiliului, solicită numirea unui expert tehnic în prezenta cauză.

Față de pozițiile celor două părți, din cercetarea documentelor aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

În ceea ce privește motivul de contestare, referitor la descalificarea produsului SURFANIOS CITRON, Consiliul constată următoarele:

- prin Fișa de date a achiziției cap. V – Elaborarea ofertei la punctul 1.4 se precizează: „propunerea tehnică va respecta în totalitate cerințele prevăzute în Caietul de sarcini”;

- prin Caietul de sarcini – specificații tehnice, pentru produsul „dezinfecțant concentrat pentru dezinfecția suprafețelor, pavimen - telor și aeromicroflorei” printre alte cerințe, s-a precizat ca acesta:

- „să nu conțină fenoli, aldehide, alcooli, clor, compuși cuaternari de amoniu, biguanizi sau iod”;
- să aibă un marker de culoare care să evidențieze timpul de acțiune al soluției;
- să aibă ca substanță activă peroximonosulfat de potasiu;
- să acționeze prin distrugerea fizică a microorganismelor;
- să nu necesite camere de lucru cu ventilare specială (evacuare vapori toxici);
- pericolozitatea să fie minimă – se vor exclude preparatele care sunt periculoase pentru sănătate (pe bază de aldehide, fenoli sau derivați, clor, iod);
- soluția de lucru să poată fi evacuată în rețeaua publică (să se descompună în componente nepericuloase).

Analizând oferta prezentată de SC ■ SRL se constată că prin referatul de evaluare pentru avizare sanitară, prin fișa tehnică a produsului și fișa de securitate se precizează că:

- acesta conține clorhidrat de aminoacizi, clorură de didecildimetilamoniu și alcool lauric etoxilat;
- nu se specifică dacă are marker de culoare care să evidențieze timpul de acțiune al soluției;
- nu are ca substanță activă peroximonosulfat de potasiu;

- se menționează în fișa de securitate că trebuie asigurată o bună ventilație a încăperii iar în caz de ventilație insuficientă se va purta aparat de respirație;
- se menționează deasemenea că produsul nu trebuie eliminat în canale de scurgere sau cursuri de apă.

Având în vedere prevederea din Fișa de date a achiziției, respectiv „propunerea tehnică va respecta în totalitate cerințele prevăzute în Caietul de sarcini”, este suficientă neîndeplinirea uneia din cerințe pentru ca oferta să fie declarată neconformă. Cum oferta tehnică prezentată nu respectă mai multe din cerințe (specificații tehnice), Consiliul consideră critica neîntemeiată și apreciază hotărârea comisiei de evaluare de respingere a produsului, ca fiind corectă. Mai mult decât atât, afirmațiile contestatorului conform cărora produsul său răspunde cerințelor din caietul de sarcini „într-o manieră echivalentă” este fără acoperire (luând ca exemplu doar o cerință, respectiv s-a solicitat ca produsul să nu conțină clor și alcool iar produsul oferit conține și clor și alcool).

În ceea ce privește critica referitoare la specificațiile tehnice precizate prin caietul de sarcini pentru acest dezinfectant, conform căreia au fost descrise în amănunt specificațiile tehnice ale produsului VIRKON produs de către ■ și importat de către ■ SRL ■ și care a distorsionat concurența dirijând rezultatul procedurii către firma SC ■ SRL distribuitor a produsului Virkon, cu încălcarea prevederilor art. 35, alin. (5) din OUG nr. 34/2006, Consiliul apreciază invocarea acestor motive prin contestație ca tardivă.

Contestatorul a depus contestația la CNSC în data de 24.04.2007 fiind înregistrată sub nr. ■, peste termenul de 5 zile prevăzut de art. 272 alin (3) din OUG nr. 34/2006 de la data luării la cunoștință despre actul atacat (respectiv momentul cunoașterii conținutului documentației), raportându-ne chiar și la momentul deschiderii procedurii, data de 16.04.2007.

Referitor la critica privind respingerea ca neconformă a ofertei pentru produsul “dezinfectant gel pentru mâini pe bază de alcool”, Consiliul constată următoarele:

- prin caietul de sarcini s-a solicitat ca produsul:
 - să fie activ pe poliovirus în 30 de secunde;
 - timp de dezinfecție cu scop igienic 30 de secunde;
 - timp de dezinfecție chirurgicală a mâinilor prin frecare 2x45 secunde;
 - să se prezinte sub formă de gel tixotrop;
 - să fie incolor, inodor;
 - să fie ambalat în flacon de 1 litru prevăzut cu pompă sau airless system.

Conform documentație prezentate în cadrul ofertei de contestator, pentru produsul MANUGEL prezentat s-au constatat:

- pentru dezinfecție igienică, timp de frecare 1 minut;
- pentru dezinfecție chirurgicală, timp de frecare 3 - 5 minute;
- are culoare albastru azur și miros plăcut;
- nu rezultă că este active pe poliovirus în 30 de secunde;

- este prezentat ca un gel antiseptic hidroalcolic, fără a se preciza că este sub formă de gel tixotrop;
- se prezintă ambalat în flacoane de 500 ml sau bidoane de 5 litri.

Având în vedere cele prezentate, Consiliul respinge critica ca nefondată, apreciind corectă decizia comisiei de evaluare de respingere a ofertei contestatorului pentru produsul MANUGEL.

Referitor la excepția ridicată de autoritatea contractantă privind nulitatea contestației formulate de SC ■ SRL, pentru nerespectarea condițiilor de formă impuse de art. 270 alin. (1), lit. e), teza finală, respectiv nemotivarea în drept a contestației formulate, Consiliul respinge excepția ridicată ca nefondată, deoarece pe lângă acea înșiruire de acte normative, contestatorul motivează încălcarea de către autoritatea contractantă a principiilor statuate prin art. 2, alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

De asemenea, Consiliul constată că autoritatea contractantă s-a aflat în eroare când a afirmat că, contestatorul prin contestație trebuia să solicite remedierea actelor din procedură ca un prim pas și în ultimă instanță anularea procedurii de achiziție. Prin contestație SC ■ SRL solicită anularea Hotărârii de adjudecare, reevaluarea ofertelor și obligarea autorității contractante la emiterea unui nou act.

În același timp în conformitate cu prevederile art. 275 alin. (4) și (5) din OUG nr. 34/2006, Consiliul respinge solicitarea autorității contractante de desemnare a unui expert tehnic, considerând documentele prezentate ca edificatoare în rezolvarea cauzei.

Din oficiu, în temeiul art. 278 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, verificând documentația de atribuire, Consiliul constată că, prin Fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă nu a precizat clar care sunt factorii de evaluare și care este algoritmul de calcul stabilit pentru acordarea punctajelor. Precizarea punctajelor prin caietul de sarcini aferent specificațiilor tehnice, a creat mai multă confuzie pentru ofertanți, aceștia interpretând acest lucru în sensul că și dacă produsul prezentat nu îndeplinește anumite cerințe obligatorii, nu va fi respins ci depunctat, așa cum a fost cazul contestatorului. Deoarece oferta tehnică a contestatorului nu a îndeplinit specificațiile tehnice prevăzute prin caietul de sarcini și nu a intrat în faza de acordare a punctajelor, Consiliul apreciază că neclaritățile din Fișa de date, referitoare la punctaj nu au afectat desemnarea câștigătorului procedurii și nu au prejudiciat în vreun fel pe contestator.

Văzând aprecierile asupra motivelor contestației, în temeiul prevederilor alin. (2), (5) și (6) ale art. 278 din O.U.G. nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, Consiliul, respinge contestația ca nefondată și dispune continuarea procedurii de atribuire.

PREȘEDINTE COMPLET

■

MEMBRU COMPLET

■

MEMBRU COMPLET

■