

# DECIZIE

Nr. ■ BO2009\_0063

Data: ■ 2009

Prin contestația nr. ■/13.07.2009, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ■/13.07.2009, transmisă prin e-mail și sub nr. ■/14.07.2009, depusă în original, formulată de către S.C. ■ S.R.L., cu sediul în ■, având Cod de Înregistrare Fiscală ■, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ■, împotriva procedurii și a adresei de clarificări nr. ■/10.07.2009, emisă de către autoritatea contractantă S.C. ■ S.A., cu sediul în ■, în cadrul procedurii de „cerere de oferte” pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de dezinsecție și deratizare la punctele de lucru aparținând S.C. ■ S.A.”, cod CPV 90921000-9, 90923000-3, s-a solicitat obligarea autorității contractante de a răspunde punctual la toate solicitările făcute prin adresa nr. ■/09.07.2009, în conformitate cu art. 33 și art. 78 din O.U.G. nr. 34/2006.

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

DECIDE:

Respinge excepțiile invocate de autoritatea contractantă.

Admite contestația formulată de S.C. ■ S.R.L. în contradictoriu cu S.C. ■ S.A. și anulează documentația de atribuire.

Pe cale de consecință anulează procedura de atribuire în cauză.

În temeiul art. 278 alin. (5) respinge ca rămasă fără obiect solicitarea de a răspunde la solicitările de clarificări.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) din OUG nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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 contestația nr. ■/13.07.2009, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ■/13.07.2009, transmisă prin e-mail și sub nr. ■/14.07.2009, depusă în original, S.C. ■ S.R.L. contestă procedura și adresa de clarificări nr. ■/10.07.2009, emisă de către autoritatea contractantă S.C. ■ S.A., în cadrul procedurii de „cerere de oferte” pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de dezinsecție și deratizare la punctele de lucru aparținând S.C. ■ S.A.”, cod CPV 90921000-9, 90923000-3, solicitând obligarea autorității contractante de a răspunde punctual la toate solicitările făcute prin adresa nr. ■/09.07.2009, în conformitate cu art. 33 și art. 78 din O.U.G. nr. 34/2006.

În fapt, contestatorul arată că autoritatea contractantă a inițiat procedura de atribuire a contractului de achiziție publică antemenționat, iar în data de 09.07.2009, S.C. ■ S.R.L. a adresat o cerere de clarificări (nr. 525) prin care solicita clarificarea documentației de atribuire cu privire la caietul de sarcini. În data de 10.07.2009, autoritatea contractantă a transmis răspunsul nr. ■ prin care refuza să răspundă punctual solicitărilor făcute, astfel:

A. Răspunsul autorității contractante nu precizează normele de aplicare și forma de condiționare a raticidelor așa cum s-a cerut în solicitările de clarificări.

Totuși, autoritatea contractantă precizează că garanția serviciilor de deratizare trebuie să fie de cel puțin 6 luni.

Contestatorul precizează că la operațiunea de deratizare, garanția serviciului este asigurată numai prin treceri repetate, așa cum specifică și adresele nr. ■/10.04.2006 și ■/25.07.2006 ale Institutului de Sănătate Publică ■.

Contestatorul se întreabă, în condițiile în care nu se precizează norma de aplicare și forma de condiționare, iar criteriul de achiziție este „prețul cel mai scăzut”, cum ar putea autoritatea contractantă să evalueze ofertele primite și să o aleagă pe cea corectă. Fără asigurarea unei norme minime de aplicare (gramaj minim corespunzător), acest lucru ar fi imposibil, iar autoritatea contractantă ar intra sub incidența art. 209 alin. (1) litera c) din O.U.G. nr. 34/2006: „au fost depuse oferte care, deși pot fi luate în considerare, nu pot fi comparate datorită modului neuniform de abordare a soluțiilor tehnice și/sau financiare”.

B. Pentru operațiunea de dezinsecție:

Autoritatea contractanta nu răspunde solicitărilor cu privire la:

1. - norma de aplicare a soluției de lucru (stropit) care este universal valabilă conform tipurilor de suprafețe: -100 ml/mp, pentru suprafețe poroase (beton , tencuială, perete zugrăvit etc.), 50 ml/mp, pentru suprafețe neporoase (geam, gresie, faianță);

2. - nu se precizează ce raport de diluție să fie luat în considerare la întocmirea ofertei tehnico-financiare;

3. - nu se precizează ce „Remanență” (durată de acțiune insecticidă) de la data aplicării să prezinte insecticidul pe care îl propun ofertanții.

Ex. Autoritatea contractantă solicită o garanție de 90 zile de la data aplicării soluțiilor de lucru insecticide, nespecificând în nici un fel că remanența insecticidului folosit trebuie să fie corelată cu garanția solicitată. Acest fapt permite firmelor să folosească în ofertă produse insecticide care prezintă o durată de acțiune insecticidă (remanentă) de 7-14 zile. În acest caz, cum se va asigura garanția de 90 zile, întrucât după 1-7-14 zile nu mai prezintă acțiune insecticidă (remanentă). Se poate asigura garanția de 90 zile cu insecticide cu remanența mică, de 7-14 zile, dar numai prin repetarea acțiunii care duce în final la costuri mult mai mari decât în cazul utilizării unor insecticide cu remanență de minim 90 zile.

Contestatorul arată că pe piață există cel puțin 30-40 de tipuri de insecticide, cu substanțe active diferite, cu forme de condiționare diferite, prețuri de achiziție și producători/distribuitori diferiți.

În drept, S.C. ■ S.R.L. își întemeiază contestația pe dispozițiile O.U.G. nr. 34/2006 modificată și republicată și H.G. nr. 925/2006.

Prin adresa înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ■/03.08.2009, S.C. ■ S.A. transmite punctul său de vedere cu privire la contestația formulată de către S.C. ■ S.R.L.

Autoritatea contractantă Solicită respingerea contestației formulată de S.C. ■ S.R.L. pentru următoarele motive:

Autoritatea contractantă a inițiat procedura antemenționată, data limită pentru primirea solicitărilor de clarificări fiind stabilită pentru 09.07.2009, iar pentru transmiterea răspunsurilor la acestea 10.07.2009. Au solicitat clarificări S.C. ■ S.R.L. și S.C. ■ S.R.L.

În data de 09.07.2009, S.C. ■ S.R.L. a solicitat clarificări prin adresa nr. ■/09.07.2009, cu privire la cerințele caietului de sarcini, punctul 1 – deratizarea și punctul 2 – dezinsecția.

Autoritatea contractantă arată că a răspuns la aceste clarificări prin adresa nr. ■/10.07.2009, răspunsul fiind publicat și pe SEAP în data de 10.07.2009.

În data de 13.07.2009, autoritatea contractantă a primit notificarea nr. ■/13.07.2009, prin care i s-a comunicat că S.C. ■ S.R.L. a depus contestație la CNSC, primind și copia acesteia cu nr. de ieșire ■/13.07.2009, copie postată în SEAP în data de 15.07.2009.

Autoritatea contractantă nu a considerat că sunt necesare măsuri de remediere ca urmare a contestației depuse.

Au depus oferte 3 societăți, contestatorul nedepunând ofertă în cadrul acestei proceduri.

Evaluarea ofertelor a fost finalizată, rezultatul procedurii fiind comunicat firmelor participante.

Pe cale de excepție, autoritatea contractantă invocă:

1. Excepția lipsei obiectului contestației, invocând dispozițiile art. 255 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006.
2. Excepția lipsei de interes, având în vedere că S.C. ■ S.R.L. nu a prezentat ofertă.

Pe fond, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca neântemeiată, arătând că a răspuns punctual la clarificările solicitate, iar dorința contestatorului de a preciza în mod clar cantități și moduri de prezentare a produselor care vor fi folosite este nejustificată, întrucât S.C. ■ S.A. nu dispune de specialiști în domeniul D.D.D., fapt pentru care a fost demarată această achiziție.

Prin caietul de sarcini s-a solicitat ca garanția serviciilor de dezinsecție să fie de 3 luni și a serviciilor de deratizare de 6 luni, ofertanții având posibilitatea să folosească orice produse avizate de Ministerul Sănătății, care să ofere această garanție.

Aceste condiții au fost acceptate de cele 3 societăți participante la licitație, iar cerințele caietului de sarcini au fost stabilite conform art. 35 alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006.

Prin adresa nr. ■/03.08.2009, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ■/03.08.2009, S.C. ■ S.R.L. a transmis o completare la contestație, arătând că autoritatea contractantă, în punctul său de vedere, a solicitat respingerea contestației, invocând „lipsa obiectului contestației” și „excepția lipsei de interes”.

Contestatorul arată că obiectul contestației este adresa de clarificări nr. ■/10.07.2009, care nu răspunde solicitărilor pe care le-a formulat.

Contestatorul consideră că în lipsa specificațiilor tehnice minime obligatorii pentru ofertanți, autoritatea contractantă ar fi ajuns în situația de a anula procedura în conformitate cu art. 209 alin. (1) lit. c) din O.U.G. nr. 34/2006.

În ceea ce privește „lipsa de interes”, contestatorul precizează că odată depusă oferta în cadrul procedurii, aceasta ar fi însemnat o aprobare tacită a documentației și a condițiilor de participare, situație inacceptabilă pentru contestator.

Contestatorul solicită admiterea contestației așa cum a fost formulată.

Ultimul document intrat la dosarul cauzei a fost depus de către S.C. ■ S.R.L. prin adresa nr. ■/03.08.2009, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ■/03.08.2009.

Analizând susținerile părților și documentele depuse la dosar, Consiliul constată următoarele:

S.C. ■ S.A. a inițiat procedura de atribuire prin „cerere de oferte” a contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de dezinsecție și deratizare la punctele de lucru aparținând S.C. ■ S.A.”, cod CPV 90921000-9, 90923000-3, prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. ■/07.07.2009, având criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut”.

Având în vedere dispozițiile art. 278 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 care prevăd „Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond.....”, precum și excepțiile invocate de autoritatea contractantă, respectiv lipsa obiectului contestației și excepția lipsei de interes, Consiliul a analizat cu precădere contestația din punctul de vedere al acestor excepții, astfel:

Consiliul constată că obiectul contestației îl constituie adresa de clarificări nr. ■/10.07.2009, care nu răspunde solicitărilor pe care le-a formulat contestatorul.

Referitor la excepția lipsei de interes a contestatorului, ridicată de autoritatea contractantă, Consiliul urmează să o respingă, reținând în soluționare argumentația contestatorului, care, în adresa nr. ■/03.08.2009, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ■/03.08.2009, arată că odată depusă oferta în cadrul procedurii, aceasta ar fi însemnat o aprobare tacită a documentației și a condițiilor de participare, situație inacceptabilă pentru contestator. S.C. ■ S.R.L. s-a aflat în imposibilitatea întocmirii documentației din cauza faptului că documentația de atribuire a fost întocmită de autoritatea contractantă cu nerespectarea

dispozițiilor legale și pe cale de consecință contestatorul s-a aflat în imposibilitatea de a participa la procedura de atribuire contestată.

Pe fond, Consiliul reține următoarele:

În cadrul Secțiunii II din documentația de atribuire - Caietul de sarcini, se solicită: „(...) Acțiunile efectuate trebuie să elimine complet prezența dăunătorilor și disconfortul generat de prezența insectelor. Prestatorul va garanta calitatea lucrărilor executate până la desfășurarea următoarei treceri, respectiv 3 luni pentru dezinfecție și 6 luni pentru deratizare.

Suprafețele totale menționate în tabelul de mai jos reprezintă limita minimă pentru care se va încheia contractul de prestări servicii și de deratizare. (...)”. Urmează tabelul cu locațiile și suprafețele unde trebuie efectuate dezinfecția și deratizarea.

Analizând solicitarea de clarificări nr. ■/09.07.2009 a S.C. ■ S.R.L., adresată autorității contractante, Consiliul constată că aceasta se referă la lămurirea unor aspecte tehnice din Caietul de sarcini, respectiv:

„1. pentru deratizare:

- a. precizați ce formă de condiționare a raticidelor trebuie să avem în vedere la elaborarea propunerii tehnice: pastă ambalată în hârtie biodegradabilă, cereale impregnate, pellets, batoane hidrofuge, pulbere raticidă ?
- b. nu există norme minime de aplicare – precizați câte grame/mp trebuie să avem în vedere: 5 g, 10 g, 15 g, 20 g, 25 g ? pt. o perioadă de 180 zile.
- c. Norma totală minimală de aplicare a (produsului finit) raticidului pentru 1 mp care să asigure garanția de 180 zile, cf. metodologiei de lucru a I.S.P. București (obligatoriu treceri repetate pentru verificări, înlocuiri, completări cu momeli proaspete) și conform ORD. 536/1997.
- d. Precizăm că producătorii, distribuitorii de raticide specifică în fișa tehnică a produselor, consumul specific pentru tratamente fitosanitare (domeniul agriculturii) de 2-4 kg/ha, care nu este valabil pentru domeniul profilaxiei sanitar umane unde I.S.P. București recomandă o normă de aplicare minimală de 2-5 g/mp, indiferent de forma de condiționare a raticidelor pt. aplicare inițială.”

Potrivit răspunsului comunicat prin adresa nr. ■/10.07.2009 autoritatea contractantă menționează următoarele: „Conform Caietului de Sarcini, ofertanții au dreptul de a utiliza orice tip de raticid, aprobat de Ministerul Sănătății, care poate asigura perioada de garanție solicitată de beneficiar.”

Potrivit prevederilor art. 35 alin. (1) coroborat cu alin. (3) și (4) din O.U.G. nr. 34/2006, caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice care definesc, după caz și fără a se limita la cele ce urmează, caracteristici referitoare la nivelul calitativ, tehnic și de performanță, cerințe privind impactul asupra mediului înconjurător, siguranța în exploatare, dimensiuni, terminologie, simboluri, teste și metode de testare, ambalare, etichetare, marcare și instrucțiuni de utilizare a produsului, tehnologii și metode de producție, precum și sisteme de asigurare a calității și condiții pentru certificarea conformității cu standarde relevante sau altele asemenea,

astfel încât să corespundă necesităților autorității contractante.

Având în vedere serviciile care urmau a fi achiziționate, autoritatea contractantă avea posibilitatea detalierii caracteristicilor produselor necesare pentru efectuarea acestora. Indicarea unei surse, producției, mărci, licențe de fabricație însoțită de mențiunea „echivalent”, este o derogare de la regula expresă și imperativă reglementată la art. 38 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 și este permisă doar în situația în care o descriere suficient de precisă și inteligibilă a obiectului contractului nu e posibilă, excepție care în speță nu este aplicabilă.

Modalitatea pe care autoritatea contractantă o alege în vederea descrierii/definirii specificațiilor tehnice ale produselor care urmează a fi utilizate, este lăsată la aprecierea acesteia astfel cum sunt prevederile art. 35 alin. 6, care dispun că „autoritatea contractantă are obligația de a defini specificațiile tehnice: a) fie prin referire, de regulă în următoarea ordine de prioritate, la standarde naționale care adoptă standarde europene, la omologări tehnice europene, la standarde internaționale sau la alte referințe de natură tehnică elaborate de organisme de standardizare europene; în cazul în care acestea nu există, atunci specificațiile tehnice se definesc prin referire la alte standarde, omologări sau reglementări tehnice naționale privind utilizarea produselor sau proiectarea, calculul și execuția lucrărilor. Orice astfel de referire trebuie să fie însoțită de mențiunea sau echivalent; b) fie prin precizarea performanțelor și/sau cerințelor funcționale solicitate, care trebuie să fie suficient de precis descrise încât să permită ofertanților să determine obiectul contractului de achiziție publică, iar autorității contractante să atribuie contractul respectiv; c) fie atât prin precizarea performanțelor și/sau cerințelor funcționale solicitate, astfel cum sunt acestea prevăzute la lit. b), cât și prin referirea la standardele, omologările tehnice, specificațiile tehnice comune, prevăzute la lit. a), ca mijloc de prezumție a conformității cu nivelul de performanță și cu cerințele funcționale respective; d) fie prin precizarea performanțelor și/sau cerințelor funcționale solicitate, astfel cum sunt acestea prevăzute la lit. b), pentru anumite caracteristici, și prin referirea la standardele sau omologările tehnice, prevăzute la lit. a), pentru alte caracteristici”.

Sușinerile exprimate de către autoritatea contractantă în punctul de vedere transmis Consiliului, conform cărora „Dorința contestatorului de aprecia în mod clar cantități și moduri de prezentare a produselor care vor fi folosite este nejustificată întrucât S.C. ■ S.A. nu dispune de specialiști în domeniul DDD, fapt pentru care a fost demarată această achiziție”, nu pot fi reținute de Consiliul ca fiind relevante în soluționare întrucât dispozițiile art. 33 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 dispun că autoritatea contractantă are obligația de a preciza în cadrul documentației de atribuire orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire.

Față de aceste aspecte, Consiliul constată faptul că autoritatea contractantă nu a informat complet, corect și explicit operatorii economici cu privire la produsele care urmează a fi utilizate în vederea prestării serviciilor, întocmind un caiet de sarcini cu încălcarea prevederilor art. 35 și următoarele

din O.U.G. nr. 34/2006, autoritatea contractantă neaplicând nici una dintre cele 4 modalități de descriere a specificațiilor tehnice, alegând în schimb, în mod eronat, aplicarea excepției care este de strictă interpretare.

În ceea ce privește restul motivelor care au stat la baza depunerii contestației, Consiliul nu mai analizează temeinicia acestora, atâta vreme cât din cauza motivelor antemenționate nu poate fi înlăturat caracterul de neconformitate al documentației de atribuire.

Totodată, Consiliul constată că sunt încălcate și dispozițiile art. 2 alin.(1) din O.U.G. nr. 34/2006 care prevăd „Scopul prezentei ordonanțe de urgență îl constituie a) promovarea concurenței între operatorii economici; b) garantarea tratamentului egal și nediscriminarea operatorilor economici”, principiile pe care autoritatea contractantă are obligația să le respecte întocmai și care sunt încălcate în cazul lui S.C. ■ S.R.L., întrucât acesta s-a aflat în imposibilitatea întocmirii ofertei datorită faptului că documentația de atribuire a fost întocmită de autoritatea contractantă cu nerespectarea dispozițiilor legale și pe cale de consecință contestatorul s-a aflat în imposibilitatea de a participa la procedura de atribuire contestată.

Față de aceste aspecte, critica S.C. ■ S.R.L. vizând documentația de atribuire în cauză este întemeiată, Consiliul urmând să o admită, în temeiul art. 278 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006.

Având în vedere faptul că procedura s-a desfășurat în baza unei documentații de atribuire elaborată cu încălcarea prevederilor legale, Consiliul apreciază că nu pot fi dispuse măsuri de remediere a actelor care afectează procedura. Astfel, Consiliul stabilește că este imposibilă continuarea procedurii de achiziție ținând cont că au fost încălcate prevederile O.U.G. nr. 34/2006 și în special principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, reglementate de art. 2 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006 și că ofertele au fost elaborate și depuse în baza unei documentații de atribuire eronat elaborată, fiind deschise și evaluate astfel cum rezultă din Raportul procedurii nr. 60/24.07.2009 de atribuire a contractului de achiziție publică.

În această situație, Consiliul urmează să decidă anularea procedurii de atribuire, în temeiul art. 278 alin. (6) din O.U.G. nr. 34/2006.

Față de măsura dispusă solicitarea S.C. ■ S.R.L. vizând “Obligarea autoorității contractante de a răspunde , în mod clar și fără ambiguități, în conformitate cu art. 33 și art. 78 din OUG nr. 34/2006, la solicitarea noastră cu nr. ■/09.07.2009” rămâne fără obiect, Consiliul urmând să o respingă în temeiul art. 278 alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006.

PREȘEDINTE COMPLET

■

MEMBRU COMPLET

■

MEMBRU COMPLET

■