C.N.S.C.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr.6 Sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +4 021 8900745 mail: office@cnsc.ro www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. ...../...../.....
Data: .....

Prin contestația nr. ....., înregistrată la CNSC sub nr. ...../....., formulată de SC ..... SRL, cu sediul social în ....., b-....., jud. ..... având cod unic de înregistrare RO ....., înmatriculată la Registrul Comerțului sub nr. ....., reprezentată prin administrator împotriva documentației de atribuire, emisă de către ....., ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii licitație deschisă, în vederea încheierii acordului cadru, având ca obiect: „.....", număr de referință: ..... cod CPV ....., s-a solicitat:

- în temeiul art. 26 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, adoptarea unor măsuri de remediere, de către autoritatea contractantă, în ceea ce privește documentația de atribuire, anunț de participare CN ...../.....

În luarea deciziei, **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

În urma studierii documentației de atribuire, aferentă anunțului publicat în SICAP, nr. CN ...../....., de către ...., având ca obiect: „....."., număr de referință: S03/LD/....., cod CPV ....., contestatorul susține că este necesară adoptarea unor măsuri de remediere cu privire la fișa de date și caietul de sarcini.

Cu privire la fișa de date, contestatorul menționează că cerința lit. b cap. III.1.1 b) *„operatorii economici vor face dovada deținerii unei Licențe ANRSC – minim clasa II, conform HG nr. 745/2007, actualizată. Modalitatea prin care poate fi demonstrata îndeplinirea cerinței: se va completa în DUAE de către operatorii economici participanți la procedura*

de atribuire cu informațiile aferente situației lor” nu este în concordanță cu prevederile legale în vigoare, respectiv art. 49 alin. (3) din Legea nr. 51/2006 modificat prin OUG nr. 58/2016.

Totodată, pentru susținerea afirmației, contestatorul invocă practica Consiliului, solicitând adoptarea măsurilor de remediere necesare punerii în concordanță a fișei de date cu prevederile art. 49 alin. (3) din Legea nr. 51/2006 modificată prin OUG nr. 58/2016.

Cu privire la caietul de sarcini, contestatorul consideră că cerințele art. 12 din caietul de sarcini:

„ a. acestea să fie în concordanță cu prevederile Ordinului nr. 82/2015 și ale anexei nr. 2 la HCL nr. 17/25.01....., art. 5.4, care face parte integrantă din documentația de atribuire publicată în SICAP, stabilirea frecvenței pentru efectuarea lucrărilor de dezinsecție ca fiind una/lună, în perioada aprilie-octombrie, respectiv 7 frecvente/an;

b. înlăturarea mențiunii cu privire la simultaneitatea tratamentului contra căpușelor și a dezinsecție, indicarea suprafețelor pe care urmează a fi efectuate tratamente contra căpușelor, dezinsecție țânțari adulți și dezinsecție larve țânțari”, nesocotesc prevederile Ordinului nr. 85/2015 al ANRSC și propriul regulament aprobat prin HCL nr. 17/25.01....., care face parte din documentația de atribuire.

Contestatorul menționează că prin caietul de sarcini, la art. 12, autoritatea contractantă stabilește, anual, tratamente de dezinsecție, după cum urmează:

-un tratament terestru/an, în perioada mai-iunie,

-un tratament avio/an, în luna iulie,

-un tratament de remanență, ocazional, la solicitare, funcție de focarele identificate.

Deci, sunt stabilite anual, doar trei tratamente de dezinsecție, așa cum se indică și în anexele 2 și 3 la caietul de sarcini, precum și în anexa nr. 2 la formularul 10B. Valoarea estimată a contractului a fost stabilită ținând cont de aceste 3 frecvențe, iar nu cele 7 frecvențe minim obligatorii.

Prin prevederile art. 105 din Ordinul nr. 82/2015 se prevede că tratamentele de dezinsecție se efectuează minim odată pe lună, în perioada timpului călduros. Potrivit prevederilor OG nr. 70/2011, perioada timpului friguros este noiembrie-martie, perioada aprilie-octombrie fiind considerată timp călduros.

Totodată, prin regulamentul serviciului de dezinsecție, dezinfecție și deratizare, care constituie anexa nr. 2 al HCL nr. 17/25.01....., se menționează, la art. 5.4, că dezinsecția se execută lunar, în perioada sezonului cald.

Prin urmare, contestatorul consideră că autoritatea contractantă a nesocotit nu numai prevederile Ordinului nr. 82/2015 al ANRSC ci chiar

propriul regulament, aprobat prin HCL nr. ..... care fac parte integrantă din documentația de atribuire.

Ca urmare a acestor încălcări, contestatorul susține că se impune luarea măsurilor de remediere sub aspectul stabilirii a unui număr de 7 frecvențe anuale pentru efectuarea dezinsecției pe raza UAT .....

În ceea ce privește solicitarea de la lit. b, contestatorul consideră că nu se poate realiza simultan tratament împotriva căpușelor cu dezinsecție.

Pe de o parte, dezinsecția are două componente, combaterea țânțarilor adulți și combaterea larvelor de țânțari. Larvele de țânțari sunt numai pe malul lacurilor, pe malul bălților și pe curgătoare, nu pe toată suprafața pe care urmează a fi efectuată dezinsecția.

Substanțele biocide, autorizate de către Comisia Națională a Produselor Biocide, care urmează a fi folosite pentru combaterea acestor vectori sunt diferite, neexistând pe piață un produs avizat care să combată atât larvele cât și țânțarii adulți.

Pe de altă parte, căpușele se combat cu un alt produs biocid, diferit.

Prin urmare, contestatorul este de părere că în vederea formulării unei oferte corecte și precise, precum și pentru compararea ulterioară a ofertelor de către Comisia de Evaluare, a se indica, din totalul suprafeței exterioară a domeniului public și privat al ...., care este suprafața pentru aplicarea tratamentelor de combatere a căpușelor și care este cea pentru combaterea larvelor de țânțari (maluri de ape, bălți, etc).

Ca efect al admiterii acestei cererii, contestatorul solicită:

- obligarea autorității contractante la modificarea anexelor nr. 1, nr. 2 și nr. 3 la caietul de sarcini, cu referire la suprafețele indicate pentru dezinsecție;
- obligarea autorității contractante la modificarea anexei 2 al Formularului 10 B;
- obligarea autorității contractante la modificarea valorii estimată a acordului cadru, ca urmare a majorării numărului de frecvențe pentru lucrările de dezinsecție.

În acest sens, contestatorul invocă practica Consiliului.

Tot cu privire la caietul de sarcini, anexa nr. 1 a caietului de sarcini, contestatorul consideră că sunt necesare măsuri de remediere, respectiv indicarea în mod distinct a suprafețelor de lucru (avute în vedere la calculul prețului unitar pentru o trecere) pentru deratizare interioară, deratizare exterioară, dezinsecție interioară, dezinsecție exterioară terestră, dezinsecție exterioară avio, dezinsecție căpușe, dezinsecție larve, dezinfecții interioară, dezinfecție exterioară, cu consecința refacerii și a anexelor 2 și 3 din caietul de sarcini și a anexei nr. 2 la formularul 10B.

Potrivit anexei nr. 1 a caietului de sarcini, autoritatea contractantă a indicat doar două poziții:

- clădiri spatii închise 18.000 mp
- spatii deschise ale domeniului public și privat al .... - 2.300.000 mp.

Din examinarea anexelor 2 și 3 ale caietului de sarcini, rezultă că numai aceste două suprafețe sunt avute în vedere la stabilirea cantităților minime și maxime pentru lucrările de dezinsecție, dezinfecție și deratizare.

Dat fiind faptul că în anexa nr. 1 la caietul de sarcini ar trebui să se regăsească toate suprafețe de lucru care trebuie avute în vedere pentru un tratament, în calculul tarifului ofertat, contestatorul consideră că se impune remedierea acesteia, conform prevederilor art. 154 din Legea nr. 98/2016.

Contestatorul consideră că se impune adoptarea măsurilor de remediere prin indicarea tuturor clădirilor aflate pe raza UAT ....., în care se vor efectua lucrări de dezinsecție, deratizare și dezinfecție, cu indicarea suprafețelor unitare ale acestora.

Prin documentația de atribuire nu se regăsește nici o anexă sau vreo altă mențiune în care să se indice care sunt clădirile din domeniul public și privat al .... care sunt supuse tratamentelor de dezinsecție, dezinfecție și deratizare, suprafața unitară a acestora și gradul de răspândire pe raza .....ui. Astfel nu se poate stabili perioada necesară executării lucrărilor.

Contestatorul consideră că o asemenea mențiune este imperios necesară pentru întocmirea propunerii tehnice, formarea tarifului ofertat, potrivit cerinței autorității contractante, Ordinul nr. 109/2007, pentru executarea lucrărilor propriu zise, pentru întocmirea situației de plată și pentru întocmirea proceselor verbale de recepție.

Contestatorul mai susține că cerința nr. 15 din caietul de sarcini ar trebui să fie în concordanță cu cerința din fișa de date, pct. lV.4.2 *„Modul de prezentare a ofertei financiare”*, punctul 4 *„Prețurile unitare din col. a 4-a, valoarea ofertată din col. 5-a respectiv valoarea totală ofertată pe acord cadru din anexa 2 la formularul de ofertă vor fi exprimate în lei, cu trei zecimale fără TVA".*

Din cuprinsul art. 15, teza finală, al caietului de sarcini, rezultă obligativitatea ofertantului de a prezenta tarifele ofertate în lei, cu două zecimale, iar din cuprinsul fișei de date, indicat mai sus, rezultă că atât preturile unitare, cât și valoarea totală ofertată, vor fi exprimate în lei, cu trei zecimale.

Contestatorul susține că dat fiind faptul că mențiunile din fișa de date sunt prioritare potrivit art. 30 alin. (6) din HG nr. 395/2016, mențiunea cuprinsă în din fișa de date, pct. IV.4.2 *„Modul de prezentare a ofertei financiare",* punctul 4 *„prețurile unitare din col. a 4-a, valoarea ofertată din col. 5-a respectiv valoarea totală ofertată pe acord cadru din*

Anexa 2 la Formularul de ofertă vor fi exprimate în lei, cu trei zecimale fără TVA", este cea corectă.

Prin adresa înregistrată la Consiliu, sub nr. 29110/17.07..... contestatorul depune recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 204731470/1, din data de 16.07....., nr. tranzacție 759647124/1502750679, în valoare de 12.423,00 RON.

Dat fiind faptul că, recipisa de consemnare a cauțiunii nu avea aplicată ștampila de la unitatea emitentă, Consiliul prin adresa nr. 29479/ .....-...../19.07....., solicită contestatorului să remedieze acest viciu de formă.

Prin adresa nr. 2994/23.07....., înregistrată la Consiliu sub nr. 29944/23.07..... contestatorul trimite adresa nr. HD/B/3743/ 19.07....., de la CEC, Agenția ....., care atestă veridicitatea cauțiunii.

Prin adresa nr. 29748/.....-...../20.07....., Consiliul solicită autorității contractante transmiterea dosarului achiziției și dovada respectării prevederilor art. 16 alin. (2) și art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016 iar, în situația în care a adoptat vreo măsură de remediere după primirea contestației transmiterea dovezii respectării prevederile art. 9 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. 35675/18.07....., înregistrată la Consiliu sub nr. 29894/23.07....., autoritatea contractantă trimite punctul de vedere și dosarul achiziției.

Autoritatea contractantă, prin punctul său de vedere, solicită respingerea contestației ca fiind nefondată, pentru următoarele motive:

- Cu privire la cerința minimă din cadrul fișei de date de la cap. III.1.1 b) capacitatea de exercitare a activității profesionale, pct. B. Licență ANRSC - minim clasa II, autoritatea contractantă susține că are dreptul de a solicita, atât prin anunțul de participare, cât și prin documentația de atribuire, în conformitate cu prevederile art. 173 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, ca operatorii economici care participă la procedura de atribuire: *„să dețină o autorizație specială sau să fie membri ai unei anumite organizații pentru a putea presta serviciile în cauză în statul de origine, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita acestora să demonstreze că dețin o astfel de autorizație sau că sunt membri ai unei astfel de organizații".*

Prin urmare, cerința din cadrul fișei de date de la cap. III.1.1 b) capacitatea de exercitare a activității profesionale, pct. B, licență ANRSC - minim clasa II s-a solicitat în conformitate cu:

- prevederile art. 22 alin. (2) din Legea serviciului de salubrizare a localităților nr. 101 din 25 aprilie 2006, republicată, prin care se specifică faptul că*: „Operatorii își pot desfășura activitatea pe baza licenței eliberate de ANRSC și a contractului de delegare a gestiunii";*
- prevederile art. 7 a Hotărârii nr. 745/2007: *„licența emisă de ANRSC dă dreptul titularului de licență să participe la un număr nelimitat*

de proceduri de delegare a gestiunii serviciului sau a activităților menționate în aceasta, în unități administrativ-teritoriale corespunzătoare clasei de licențiere acordate";

- prevederile OUG nr. 58 din 19 septembrie 2016 pentru modificarea și completarea unor acte normative cu impact asupra domeniului achizițiilor publice, art. II alin. (15), modifică art. 33 alin. (1) din cadrul Legii nr. 51/2006, cu modificările și completările ulterioare, în următorul mod: *„Desfășurarea activităților specifice oricărui serviciu de utilități publice, indiferent de forma de gestiune aleasă, se realizează pe baza regulamentului serviciului, a caietului de sarcini al serviciului și a licenței emise de autoritatea de reglementare competentă, în condițiile legii speciale".*

Având în vedere cele de mai sus, autoritatea contractantă nu consideră că cerința mai sus menționată nu ar fi în concordanță cu prevederile legale în vigoare.

Referitor la cerințele din cadrul caietului de sarcini, art. 12, cu privire la frecvența și locul unde se efectuează activitățile de dezinsecție, dezinfecție și deratizare autoritatea contractantă a specificat în cadrul documentației de atribuire următoarele:

- În cadrul caietului de sarcini la art. 7 se specifică: „Obligațiile și răspunderile operatorului privind desfășurarea serviciului de dezinsecție, dezinfecție și deratizare se completează cu obligațiile și răspunderile care derivă din Hotărârea nr. 17/25.01..... a Consiliului Local ..... privind aprobarea Studiului de oportunitate și a Regulamentului de organizare și funcționare a serviciului public pentru activitățile de deratizare, dezinsecție și dezinfecție în ....”. Regulamentul de organizare și funcționare a serviciului public pentru activitățile de deratizare, dezinsecție și dezinfecție în .... este parte integrantă a caietului de sarcini astfel, trebuie respectat și pus în aplicare în aria administrativ-teritorială a .....ui ....., în conformitate cu art. 8 din caietul de sarcini.

- În cadrul regulamentului de organizare și funcționare a serviciului public pentru activitățile de deratizare, dezinsecție și dezinfecție în ...., care a fost elaborat în conformitate cu Ordinul nr. 82/2015, sunt specificate următoarele: art. 5.3 „Din punctul de vedere al frecvenței, deratizarea se execută:

a) pentru operatorii economici cu profil nealimentar și asociațiile de proprietari/locatari, cel puțin o dată pe semestru și ori de câte ori este nevoie pentru stingerea unui focar;

b) pentru operatorii economici cu profil alimentar, cel puțin o dată pe trimestru și ori de câte ori este nevoie pentru stingerea unui focar;

c) pentru spatiile deschise din domeniul public și privat al unității administrativ-teritoriale în conformitate cu programul unitar de acțiune, dar nu mai puțin de 3 tratamente pe an;

d) pentru persoanele fizice, la solicitarea acestora sau ori de câte ori este nevoie pentru stingerea unui focar.

Art. 5.4. Din punct de vedere al frecvenței, dezinsecția se execută :

(1) Din punctul de vedere al frecventei, dezinsecția pentru combaterea țânțarilor se execută:

a) lunar, în sezonul cald, pentru spatiile deschise prevăzute în programul unitar de acțiune, inclusiv cămine și canale aferente rețelelor edilitare;

b) minimum 3 tratamente pe an și ori de câte ori este nevoie, în spatiile comune închise ale clădirilor.

(2) Pentru combaterea altor vectori dezinsecția se execută:

a) trimestrial și ori de câte ori este nevoie, în spatiile închise ale operatorilor economici cu profil nealimentar, instituțiilor publice și spatiile comune închise ale clădirilor;

b) lunar și ori de câte ori este nevoie, în spatiile închise ale operatorilor economici cu profil alimentar și ale unităților sanitare;

c) numai la solicitarea persoanelor fizice din spatiile cu destinație de locuință.

Art. 5.5 Dezinfecția se execută numai la solicitarea persoanelor fizice sau juridice".

Având în vedere cele de mai sus menționate, autoritatea contractantă menționează că a determinat atât frecvența cât și valoarea estimată în mod corect prin raportarea la necesitățile sale reale existente la data inițierii procedurii respectând dispozițiile legale prevăzute la art. 14 din Legea nr. 98/2016, astfel autoritatea contractantă menționând că valoarea acordului cadru a fost estimată în conformitate cu necesitățile reale și mărirea valorii acordului cadru și a cantităților din anexa 2 și 3 a caietului de sarcini.

Cu privire la indicarea tuturor clădirilor unde se vor presta serviciile de dezinsecție, deratizare și dezinfecție, autoritatea contractantă în cadrul anexei 1 a caietului de sarcini, a specificat suprafețele totale ale obiectivelor interne și externe. Operatorii economici în cadrul propunerii financiare vor constitui preturile unitare pe mp și nu pe clădiri, astfel autoritatea contractantă consideră că specificarea clădirilor nu are nici o relevanță în formarea prețurilor.

Cu privire la neconcordanța din cadrul caietului de sarcini art. 15 și cap. IV.4.2 *„Modul de prezentare al propunerii financiare din cadrul fișei de date"*, dintr-o eroare în cadrul caietului de sarcini a rămas că oferta financiară va fi prezentată cu două zecimale, în loc de trei zecimale așa cum s-a specificat în cadrul fișei de date. Totodată cu privire la această neconcordanță, autoritatea contractantă a publicat în SEAP un răspuns la o solicitare de clarificări.

În drept, autoritatea contractantă consideră că cerințele din cadrul documentației de atribuire nu sunt restrictive, deoarece în conformitate cu prevederile legale din domeniul achizițiilor publice, autoritatea

contractantă are dreptul de a solicita în cadrul documentației de atribuire cerințe, prin care operatorii economici pot să demonstreze că au capacitatea și experiența necesară pentru a gestiona și duce la bun sfârșit acordul-cadru ce urmează a fi atribuit.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, **CONSILIUL constată următoarele:**

...., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura licitație deschisă, în vederea încheierii unui acord-cadru cu un singur operator economic, având ca obiect: „.....", număr de referință: S03/LD/....., cod CPV ....., elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SICAP, anunțul de participare nr. CN ...../ 28.06....., conform căruia valoarea estimată a procedurii este de ..... lei. Conform cap. II.2.5) din anunț, criteriul de atribuire al contractului este „prețul cel mai scăzut".

Contestatorul este nemulțumit de prevederile documentației de atribuire, motiv pentru care a formulat prezenta contestație.

Cu privire la critica referitoare la cerința de la lit. B din fișa de date a achiziției, cap. III.1.1.b) – Capacitatea de exercitare a activității profesionale, Consiliul reține următoarele:

- în cadrul fișei de date a achiziției la cap. III.1.1.b) - Capacitatea de exercitare a activității profesionale lit. B autoritatea contractantă a solicitat *„Operatorii economici vor face dovada deținerii unei Licențe ANRSC- minim clasa II, conform HG nr. 745/2007, actualizată"*

Potrivit art. 22 din Legea nr. 101/2006 *„(1)* ***Acordarea licenței operatorilor se realizează în condițiile prevăzute de Legea nr. 51/2006****, republicată, de prezenta lege și de* ***legislația secundară emisă în aplicarea dispozițiilor acestora****. (2)* ***Operatorii își pot desfășura activitatea pe baza licenței eliberate de A.N.R.S.C. și a contractului de delegare a gestiunii****",* de unde rezultă fără putință de tăgadă că, în Legea nr. 51/2006 și în HG nr. 745/2007 sunt reglementate condițiile de acordare ale licenței iar activitatea se poate desfășura doar cu îndeplinirea cumulativă a celor două condiții respectiv în baza licențe și a unui contract de delegare a gestiunii.

Conform art. 49 alin. (3) din Legea 51/2006 (act normativ care reglementează acordarea licenței) *„****Operatorii au obligația de a solicita și de a obține eliberarea licenței în termen de 90 de zile*** *de la data aprobării hotărârii de dare în administrare sau, după caz,* ***de la data semnării contractului de delegare a gestiunii***"; de unde rezultă fără putință de tăgadă faptul că operatorii pot obține eliberarea licenței și după semnarea contractului de delegare a gestiunii, deținerea acestui înscris neputând constitui condiție obligatorie pentru semnarea contractului în discuție.

Având în vedere prevederile antemenționare coroborat cu următoarele prevederi legale din Anexa la HG nr. 745/2007:

- art. 7 „***Licența emisă de A.N.R.S.C. dă dreptul titularului de licență să participe la un număr nelimitat de proceduri de delegare a gestiunii serviciului*** *sau a activităților menționate în aceasta, în unități administrativ-teritoriale corespunzătoare clasei de licențiere acordate*";
- Art. 10 *„Licențele se atribuie, pe 3 clase, solicitanților care nu prestează niciun serviciu/activitate de utilități publice din sfera de reglementare a A.N.R.S.C., dar au această capacitate, precum și furnizorilor/prestatorilor care asigură serviciul ori una sau mai multe activități specifice acestuia în funcție de numărul de locuitori deserviți, după cum urmează:*
  a) clasa 1 - pentru un număr mai mare sau egal cu 300.000 de locuitori;
  b) clasa 2 - pentru un număr cuprins între 50.000 și 300.000 de locuitori;
  c) clasa 3 - pentru un număr mai mic sau egal cu 50.000 de locuitori".
- Art. 11 *„(1) Titularii de licență care prestează un serviciu/activitate de utilități publice au dreptul să participe la licitații de delegare a gestiunii serviciului/activității, organizate de autoritățile administrației publice locale, în unități administrativ-teritoriale corespunzătoare clasei de licențiere acordate, doar dacă numărul de locuitori deserviți împreună cu numărul de locuitori ce urmează a fi deservit nu necesită o clasă de licențiere superioară.*
  (2) Titularii de licențe care constată că le este necesară o clasă de licențiere superioară vor solicita de la A.N.R.S.C., cu cel puțin 15 zile înaintea desfășurării licitației, acordarea unei noi licențe, însoțită de documentele necesare atestării capabilității tehnico-financiare pentru o clasă superioară de licențiere, în condițiile prezentului regulament.
  (3) În cazul în care termenul prevăzut la alin. (2) nu este respectat, A.N.R.S.C. nu are obligația să analizeze și să evalueze cererea de acordare a unei noi licențe până la data desfășurării licitației".
- Art. 12 *„(1) Durata de valabilitate a licenței este:*
  a) de un an, pentru licența care conferă titularului doar dreptul să participe la un număr nelimitat de proceduri de delegare a gestiunii serviciului/activității de utilități publice;
  b) de maximum 5 ani, pentru licența care conferă titularului permisiunea de a presta/furniza serviciul de utilități publice ori a uneia sau mai multor activități specifice acestuia;

c) pe durata de valabilitate a licențelor/ autorizațiilor/atestatelor emise în țările de origine ale operatorilor din Uniunea Europeană, dar nu mai mare de 5 ani.

(2) Durata de valabilitate a licenței, prevăzută la alin. (1) lit. b), nu va depăși durata de valabilitate a contractului de delegare a gestiunii serviciului/activităților"

- Art. 15 alin. (1) „Pentru acordarea licenței unei persoane juridice române care NU prestează niciun serviciu/activitate de utilități publice din sfera de reglementare a A.N.R.S.C., aceasta va depune la registratura A.N.R.S.C. o ..... care va cuprinde: (...)"
- Art. 20 *„(1)* ***Persoanele juridice aflate în situațiile prevăzute la art. 15****, 16, 17, 18 și 19,* ***care au câștigat o licitație de delegare a gestiunii serviciului****/activităților pe baza unei licențe****, au obligația să solicite de la A.N.R.S.C. acordarea unei noi licențe, în termen de 60 de zile de la intrarea în vigoare a contractului de delegare*** *a gestiunii serviciului/activităților, conform prevederilor art. 21 și 22, după caz".*
- Art. 21 „(1) Pentru acordarea licenței unei persoane juridice române care prestează un/o serviciu/activitate de utilități publice din sfera de reglementare a A.N.R.S.C., aceasta va depune la registratura A.N.R.S.C. o ....., care va cuprinde:

a) documentele prevăzute la art. 15 alin. (1) lit. a) -i), în cazul persoanelor juridice;

b) documentele prevăzute la art. 15 alin. (1) lit. a) și i), pentru compartimentele de specialitate, fără personalitate juridică, organizate în cadrul aparatului de specialitate al primarului, însoțite de copia de pe hotărârea autorității administrației publice locale de înființare a compartimentului de specialitate;

c) copie de pe hotărârea de dare în administrare a serviciului sau a unor activități ale acestuia, adoptată de consiliile locale ale comunelor, municipiilor, orașelor, sectoarelor .....ui București, de consiliile județene sau de Consiliul General al .....ui București, după caz, în care să fie precizată activitatea pentru care se solicită licența, în cazul gestiunii directe;

d) ***copie de pe contractul/contractele de delegare a gestiunii serviciului încheiat****/încheiate cu autoritățile administrației publice locale, în cazul gestiunii delegate (...)"*

- Art. 23 alin. (1) *„****Persoanele juridice aflate în situațiile prevăzute la art. 21 și 22, care au câștigat o licitație de delegare a gestiunii serviciului/activităților pentru care dețin licență****, au obligația să solicite de la A.N.R.S.C.*

modificarea corespunzătoare a condițiilor asociate licenței, în sensul acordării permisiunii de operare în respectivele unități administrativ-teritoriale, în termen de maximum 90 de zile de la semnarea contractului de delegare a gestiunii serviciului/activităților, conform prevederilor art. 53",

rezultă că la o procedură de atribuire pot participa atât operatori care dețin deja o licență în domeniul serviciilor comunitare de utilități publice, în speță pentru activitățile specifice serviciului public de salubrizare a localităților cu condiția modificării corespunzătoare a condițiilor asociate licenței cât și operatorii care nu dețin această licență cu obligația acestora din urmă de a o obține în termen de 90 de zile de la data semnării contractului de delegare a gestiunii.

În elaborarea documentației de atribuire autoritatea contractantă confundă noțiunea de *„desfășurare a activităților specifice serviciului publice de salubrizare*" care în mod evident nu se poate derula/executa fără ca licența să fie obținută de către operatorul economic cu cea de *„participare la o procedură de atribuire a unui contract de delegare de gestiune*" care nu este condiționată de existența licenței aceasta putându-se obține conform prevederilor legale și ulterior semnării contractului de delegare de gestiune în termen de 90 de zile.

Față de aceste aspecte, cerința de calificare este restrictivă în raport cu prevederile legale invocate, motiv pentru care va admite această critică și va obliga autoritatea contractantă la remedierea documentației de atribuire.

Referitor la criticile cu privire la cerința 12 din caietul de sarcini, Consiliul reține că în cadrul caietului de sarcini autoritatea contractantă a descris în ce constă necesitatea sa astfel:

- la art. 12 *„Frecvența și locul unde se efectuează activitățile de dezinsecție, dezinfecție și deratizare*

Obiectivele și suprafețele unde se vor aplica activitățile de DDD sunt cuprinse în Anexa nr. 1 la prezentul Caiet de sarcini

a) Dezinsecția se efectuează în

1. clădiri ale instituțiilor publice aparținând UAT .....-spații închise

2. spațiile deschise din domeniul public și privat al unității administrativ-teritoriale: terenuri ale instituțiilor publice din subordine, parcuri, spații verzi, cimitire, maluri de apă, piețe, târguri, locuri de joacă și alte asemenea;

3. alte obiective identificate ca reprezentând focare de infestare și care pot pune în pericol sănătatea oamenilor și a animalelor.

Din punctul de vedere al ***frecvenței****, dezinsecția se execută*

- periodic conform programului dar nu mai puțin de trei ori/an pentru spațiile deschise

Primul tratament

- spațiile deschise din domeniul public și privat al unității administrativ-teritoriale: terenuri ale instituțiilor publice din subordine, parcuri, spații

verzi, cimitire, maluri de apă, piețe, târguri, locuri dejoacă și alte asemenea;
- max. 230 ha un tratament la sol /an în luna mai-iunie. ***Tratamentul va fi unul complex și va cuprinde simultan*** *următoarele operațiuni;*
- tratamentul contra ***căpușelor****,*
- ***dezinsecția*** *suprafețelor stabilite*
Al doilea tratament
- aviotratament
- suprafața pe care se va executa operațiuni de aviotratament este de max. 660 ha un tratament în luna iulie.
Al treilea tratament - de remanență
- Ocazional la solicitare în focare"

- art. 7 „Obligațiile și răspunderile operatorului privind desfășurarea serviciului de dezinsecție, dezinfecție și deratizare se completează cu obligațiile și răspunderile care derivă din Hotărârea nr. 17/25.01..... al Consiliului Local ..... privind aprobarea Studiului de oportunitate și a Regulamentului de organizare și funcționare a serviciului public pentru activitățile de deratizare, dezinsecție și dezinfecție în ....".
- art. 8 „Operatorul are obligația de a desfășura activitățile de dezinsecție, dezinfecție și deratizare în condițiile legii, în aria administrativ-teritorială a .....ui ....."
- art. 16 „Prezentul caiet de sarcini de completează cu prevederile Regulamentului de organizare și funcționare a serviciului public pentru activitățile de deratizare, dezinsecție și dezinfecție în .... aprobată prin Hotărârea nr. 17/25.01..... al Consiliului Local .....".

Hotărârea nr. 17/25.01..... a fost publicată în SEAP sub identificatorul „[...../00006] HCL+Regulament-semnat.pdf.p7s", în cadrul acesteia autoritatea contractantă a menționat următoarele:

- pct. 5.4 *„Din punct de vedere al* ***frecvenței****, dezinsecția se execută:*

(1) ***Din punctul de vedere al frecvenței, dezinsecția pentru combaterea țânțarilor*** *se execută:*
   a) ***lunar, în sezonul cald, pentru spațiile deschise prevăzute în programul unitar de acțiune, inclusiv cămine și canale aferente rețelelor edilitare****;*
   b) *minimum 3 tratamente pe an și ori de câte ori este nevoie, în spațiile comune închise ale clădirilor.*

(2) *Pentru combaterea altor vectori dezinsecția se execută:*
   a) *trimestrial și ori de câte ori este nevoie, în spațiile închise ale operatorilor economici cu profil nealimentar, instituțiilor publice și spațiile comune închise ale clădirilor;*

b) *lunar și ori de câte ori este nevoie, în spațiile închise ale operatorilor economici cu profil alimentar și ale unităților sanitare;*
c) *numai la solicitarea persoanelor fizice din spațiile cu destinație de locuință*”

Față de aceste aspecte, rezultă fără putință de tăgadă că în elaborarea ofertelor operatorii economici trebuie să țină cont atât de prevederile caietului de sarcini cât și de prevederile regulamentului de organizare și funcționare a serviciului public pentru activitățile de deratizare, dezinsecție și dezinfecție în .... aprobată prin hotărâre de consiliul local.

Cu toate acestea având în vedere că există ambiguități în modul de elaborare a documentația de atribuire, astfel cum rezultă și din solicitarea de clarificări nr. 348/16.07..... înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 35283/16.07..... formulată de către un operator economic interesat la care autoritatea contractantă a răspuns prin adresa nr. 35374/17.07....., Consiliul constată că autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 20 din HG nr. 395/2016 și art. 154 din Legea nr. 98/2016 care dispun că documentația de atribuire conține orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului o informare completă, corectă, explicită și precisă cu privire la cerințele achiziției și modul de aplicare/desfășurare a procedurii de atribuire.

Față de aceste aspecte Consiliul urmează să admită această critică și să oblige autoritatea contractantă să remedieze documentația de atribuire în sensul modificării acesteia prin eliminarea neconcordanțelor dintre prevederile caietului de sarcini și hotărârea consiliului local de aprobare a regulamentului de organizare și funcționare a serviciului public pentru activitățile de deratizare, dezinsecție și dezinfecție în ....

Referitor la critica contestatoarei privind cerința cu privire la realizarea simultană a tratamentului împotriva căpușelor cu dezinsecția Consiliul constată că operatorul economic a încălcat astfel prevederilor art. 249 cpc „*cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege*”.

Astfel, fiecare parte litigantă are obligația de a-și dovedi pretențiile, susținerile, prin producerea unor mijloace de probă legale, verosimile, pertinente și concludente, potrivit principiului de drept „*probatio incumbit ei qui digit, non ei qui negat*”.

Având în vedere prevederile art. 68 din Legea nr. 101/2016, Consiliul va reține în soluționare faptul că literatura juridică dar și practica judiciară, a statuat că în cadrul procesului civil sarcina probei este împărțită între reclamant și pârât, în speță între contestator și autoritatea contractantă, la care se adaugă și rolul activ al Consiliului care, potrivit art. 254 alin. (5) c.p.c, poate ordona administrarea probelor considerate necesare chiar dacă părțile se împotrivesc.

Cu toate acestea, existența rolului activ al Consiliului nu poate conduce la concluzia că întreaga sarcina a probei ar cădea asupra Consiliului, ceea ce nu se întâmpla nici măcar în cadrul dosarelor supuse principiului oficialității, sau ca nerespectarea dispozițiilor legale cu privire la propunerea și administrarea probelor nu ar avea pentru părți consecințe procedurale.

Pe cale de consecință, în măsura în care partea ce formulează anumite critici, susțineri nu este solitară în efortul de a proba, aceasta rămâne singura sancționată în caz de eșec, deoarece dacă nu administrează probele care să convingă Consiliul, cu toată eventuala colaborare a adversarului și în pofida rolului activ al Consiliului, va pierde dosarul, iar adversarul va triumfa.

În speță, aplicând principiile cu caracter teoretic enunțate mai sus, Consiliul apreciază că, în soluționarea contestației, societatea contestatoare ar fi trebuit ca, în prealabil, să își dovedească prin orice mijloace de probă susținerile din cadrul contestației.

Ori, contestatorul s-a limitat la o face simplă afirmație că *„nu se poate realiza tratament împotriva căpușelor cu dezinsecția”* fără a aduce în acest sens nicio probă, criticile urmând a fi respinse.

Referitor la solicitările contestatorului de a obliga autoritatea contractantă să informeze operatorii economici cu privire la suprafețele pentru aplicarea tratamentelor de combatere a căpușelor și cele pentru combaterea larvelor de țânțari și cu privire la indicarea suprafețelor de lucru pentru deratizare interioară, deratizare exterioară, dezinsecție interioară, dezinsecție exterioară terestră, dezinsecție exterioară avio, și de a indica clădirile aflate pe raza UAT ..... Consiliul reține următoarele:

- în cadrul anexelor 1, 2 și 3 la caietul de sarcini și în cadrul anexei nr. 2 la formularul 10B autoritatea contractantă a indicat doar suprafețele totale și nu prin raportare la fiecare tip de activitate de dezinsecție sau de deratizare în interior sau exterior;
- prin neindicarea acestor informații autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 154 din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 20 din HG nr. 395/2016 și a pus operatorii economici în imposibilitatea de a elabora ofertele, informațiile nefiind îndestulătoare;
- în elaborarea ofertelor operatorii economici nu trebuie să țină cont doar de suprafața totală în mp deoarece în justificarea prețurilor ofertate per metru pătrat trebuie să țină cont de toate cheltuielile necesare derulării acordului cadru contract care, pe lângă soluțiile de deratizare și dezinsecție și salariile personalului implicat trebuie să ia în considerare și costurile de deplasare de la o locație la alta, alte cheltuieli directe, cheltuieli indirecte etc;

- Această lipsă de claritate a documentației de atribuire, în condițiile în care apărările primăriei au fost aproape formale în prezenta procedură judiciară, autoritatea contractantă refuzând cu obstinație să clarifice acest aspect, grevează posibilitatea operatorilor economici de a formula oferte serioase și corecte, poate cu excepția operatorului care a prestat până în prezent serviciile și care are cunoștință de parametrii acestor obiective. Dacă autoritatea contractantă ar fi precizat cel puțin cum a făcut ea însăși determinarea valorii estimate pentru aceste obiective, ar fi fost de folos pentru ca operatorii să înțeleagă cum să își întocmească ofertele, astfel încât riscul depunerii de oferte neconforme să fie cât mai mic și în orice caz datorat nu culpei autorității contractante – argumente care se regăsesc și în Decizia Curții de Apel București nr. ..... pronunțată în dosarul nr. .....

Față de aceste aspecte, Consiliul va admite aceste critici și la obliga autoritatea contractantă să pună la dispoziția operatorilor economici toate informațiile necesare în vederea elaborării unor oferte corecte și reale.

Referitor la modificarea valorii estimate a acordului cadru ca urmare a majorări numărului de frecvențe pentru serviciile de dezinsecție, Consiliul procedând la verificarea strategiei de contractare nr. 31953/26.06..... care potrivit art. 9 alin. (3) din HG nr. 395/2016 trebuie să cuprindă „justificările privind determinarea valorii estimate a contractului/acordului-cadru, precum și orice alte elemente legate de obținerea de beneficii pentru autoritatea contractantă și/sau îndeplinirea obiectivelor comunicate la nivelul sectorului administrației publice în care activează autoritatea contractantă” reține că în cadrul acesteia autoritatea contractantă nu a justificat cum a determinat valoarea estimată a acordului cadru aceasta rezumându-se la a menționa în mod simplist faptul că „valoarea estimată a acordului cadru pe 4 ani este de ..... lei fără TVA și s-a estimat în conformitate cu prevederile art. 14 din Legea nr. 98/2016 (...) pentru estimarea valorii s-a efectuat un studiu de piață publicat pe www.e-licitație.ro”

Având în vedere că acest studiu de piață nu a fost pus la dispoziția CNSC astfel încât să se poată verifica cum a fost stabilită valoarea estimată și ținând cont de faptul că între prevederile caietului de sarcini și regulamentul de organizare și funcționare a serviciului public pentru activitățile de deratizare, dezinsecție și dezinfecție în .... aprobată prin hotărâre de consiliul local există neconcordanțe cu privire la frecvența serviciului de dezinsecție, Consiliul urmează să admită această critică și să oblige autoritatea contractantă să recalculeze valoarea estimată prin raportare la frecvența detaliată în cadrul regulamentului de organizare și funcționare a serviciului public pentru activitățile de deratizare, dezinsecție și dezinfecție în .... aprobată prin hotărâre de consiliul local.

Referitor la modul de elaborare a ofertei financiare cu două sau cu trei zecimale, Consiliul constată că în cadrul punctului de vedere autoritatea contractantă recunoaște că *„dintr-o eroare în cadrul caietului de sarcini a rămas că oferta financiară va fi prezentată cu două zecimale în loc de trei zecimale așa cum s-a specificat în cadrul fișei de date. Totodată cu privire la această neconcordanță autoritate contractantă a publicat în cadrul SEAP-ului un răspuns la o solicitare de clarificări”*.

La dosarul cauzei există acest răspuns la solicitarea de clarificări nr. 35374/17.07....., răspuns care a fost publicat și în SEAP, motiv pentru care Consiliul va respinge ca rămasă fără obiect această critică.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite în parte contestația formulată de către SC ..... SRL în contradictoriu cu .... și va obliga autoritatea contractantă la remedierea documentației de atribuire cu respectarea legislației în vigoare și a prezentei, în termen de 15 zile de la comunicare.

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondate criticile cu privire la realizarea simultană a tratamentului împotriva căpușelor cu dezinsecția și cu privire la modul de elaborare a propunerii financiare.

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Admite în parte contestația formulată de către SC ..... SRL în contradictoriu cu .... și obligă autoritatea contractantă la remedierea documentației de atribuire cu respectarea legislației în vigoare și a prezentei, în termen de 15 zile de la comunicare.

Respinge ca nefondate criticile cu privire la realizarea simultană a tratamentului împotriva căpușelor cu dezinsecția și cu privire la modul de elaborare a propunerii financiare.

Obligatorie.

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

Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:

Consilier de soluționare	PREȘEDINTE	Consilier de soluționare
.....	.....	.....

Redactat în 4 (patru) exemplare originale, conține 16 (șaisprezece) pagini.