

# **DECIZIE**

**Nr. ■BO2009\_0217**

**Data: ■.2009**

Prin contestația nr. ■/22.12.2008, înregistrată la Consiliu sub nr. ■/22.12.2008, completată prin adresa nr. ■/03.01.2009, înregistrată la Consiliu sub nr. ■/05.01.2009, formulată de către S.C. ■ S.R.L., cu sediul în ■, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ■, având C.U.Î. ■, împotriva adresei nr. ■/19.12.2008 privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire prin „licitație deschisă”, cu etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de furnizare, având ca obiect „Supliment alimentar (iaurt)”, organizată de autoritatea contractantă S.C. ■ S.A., cu sediul în ■, s-a solicitat Consiliului să dispună „anularea rezultatului inițial al licitației și includerea ofertei noastre ca fiind valabilă”.

Prin contestația nr. ■/24.12.2008, înregistrată la Consiliu sub nr. ■/31.12.2008, completată prin adresa nr. ■/12.01.2009, înregistrată la Consiliu sub nr. ■/14.01.2009, formulată de către S.C. ■ S.R.L., cu adresa de corespondență în ■, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ■, având C.U.Î. ■, împotriva adresei nr. ■/19.12.2008 privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire prin „licitație deschisă” a contractului de achiziție publică de furnizare, având ca obiect „Supliment alimentar (iaurt)”, organizată de autoritatea contractantă S.C. ■ S.A., cu sediul în ■, s-a solicitat Consiliului să dispună „anularea declarării ofertei S.C. ■ S.R.L. ca neconformă și anularea licitației electronice în urma căreia S.C. ■ S.A. a fost declarată câștigătoare”.

În temeiul dispozițiilor art. 273, alin.(1) din O.U.G. nr. 34/2006 aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul a procedat la conexarea celor două contestații pentru pronunțarea unei soluții unitare.

În baza legii și a documentelor depuse de părți,  
**CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR**

**DECIDE:**

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de către S.C. ■ S.R.L., cu sediul în ■, în contradictoriu cu autoritatea contractantă S.C. ■ S.A., cu sediul în ■.

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de către S.C. ■ S.R.L., cu adresa de corespondență în ■, în contradictoriu cu autoritatea contractantă S.C. ■ S.A. cu sediul în ■.

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) din O.U.G. 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

Prin contestația nr. ■/22.12.2008, înregistrată la Consiliu sub nr. ■/22.12.2008, completată prin adresa nr. ■/03.01.2009, înregistrată la Consiliu sub nr. ■/05.01.2009, formulată de către S.C. ■ S.R.L., împotriva adresei nr. ■/19.12.2008 privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire prin „licitație deschisă”, cu etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de furnizare, având ca obiect „Supliment alimentar (iaurt)”, organizată de autoritatea contractantă S.C. ■ S.A., s-a solicitat Consiliului să dispună „anularea rezultatului inițial al licitației și includerea ofertei noastre ca fiind valabilă”.

În susținerea contestației sale, S.C ■ S.R.L. arată că „mostra pusă la dispoziție de către firma noastră a fost doar cu titlu de prezentare pentru a fi gustat conținutul acesteia în vederea stabilirii calității produsului”, precizând că din același motiv a prezentat pahar cu capacitate de ■ gr. în loc de ■ gr. și cu conținut de grăsime de ■% în loc de ■%.

Contestatoarea mai adaugă că „S.C. ■ S.R.L. produce o gamă variată de iaurt, ambalat în recipiente cuprinse între ■ gr. - ■ gr. cu un conținut de grăsime inclusiv de ■%, în cazul în care am fi fost desemnați câștigători ai licitației v-am fi putut livra imediat produsul solicitat care să îndeplinească toate cerințele dvs. cantitative și calitative”.

Referitor la etapa licitație electronică, autoarea contestației atrage atenția asupra faptului că ea s-a făcut „cu încălcarea gravă a prevederilor O.U.G. nr. 34/2006, care reglementează faptul că înainte cu 24 ore de efectuarea acesteia titularii dosarelor sunt

anunțați pentru a putea completa documentația trimisă.

Contestatoarea mai arată că autoritatea contractantă a ținut licitația electronică fără a anunța în prealabil operatorii economici „ceea ce atrage caracterul de nulitate absolută a acesteia”.

În dovedirea contestației sale, contestatoarea a depus în copie, un set de documente.

În cadrul aceleiași proceduri, s-a formulat de către S.C. ■ S.R.L., contestația nr. ■/24.12.2008, înregistrată la Consiliu sub nr. ■/24.12.2008, completată prin adresa nr. ■/12.01.2009, înregistrată la Consiliu sub nr. ■/14.01.2009, împotriva adresei nr. ■/19.12.2008 privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire prin „licitație deschisă” a contractului de achiziție publică de furnizare, având ca obiect „Supliment alimentar (iaurt)”, organizată de autoritatea contractantă S.C. ■ S.A., prin care s-a solicitat Consiliului să dispună „anularea declarării ofertei S.C. ■ S.R.L. ca neconformă și anularea licitației electronice în urma căreia S.C. ■ S.A. a fost declarată câștigătoare”.

În susținerea contestației, S.C. ■ S.R.L. arată că în derularea unei proceduri de atribuire „în scopul verificării capacității tehnice și /sau profesionale a ofertanților”, autoritatea contractantă poate solicita, funcție de specificul, cantitatea și complexitatea produselor, ca operatorii economici să pună la dispoziție mostre.

În continuare, contestatoarea dă definiția cuvântului „mostră”, conform dicționarului explicativ român, precizând că „mostra prezentată nu poate fi confundată cu PRODUSUL care urmează a fi livrat”.

De asemenea, contestatoarea arată că împreună cu Fișa Tehnică și Propunerea Tehnică, mostra „demonstrează capacitatea tehnică și/sau profesională a societății noastre de a produce și de a livra produsele cerute”.

Contestatoarea mai adaugă că mostrele prezentate au caracter de probă, eșantion, specimen, funcție de care se pot aprecia anumite caracteristici ale produsului, iar la analiza fizico-chimică și microbiologic pot demonstra că produsul îndeplinește condițiile cerute.

Referitor la aprecierea autorității contractante conform căreia „S.C. ■ S.R.L. nu are capacitatea de a inscripționa pe produs (pahar) datele cerute în caietul de sarcini”, contestatoarea consideră că aceasta este „aberantă”.

În susținerea afirmației sale, contestatoarea arată că „mostrele prezentate fac parte din Oferta Tehnică care include și Fișa Tehnică și Propunerea Tehnică și care cuprinde toate informațiile cerute în Caietul de Sarcini”, iar produsele care vor fi livrate vor fi

inscripționate cu toate datele solicitate prin caietul de sarcini.

Autoarea contestației consideră „inacceptabil” faptul că adresa de comunicare nr. ■/19.12.2008 a fost transmisă după etapa de licitație electronică.

În dovedirea contestației sale, contestatoarea a depus în copie, un set de documente.

Autoritatea contractantă a depus, în copie, o parte din dosarul achiziției publice și a transmis Consiliului punctul de vedere nr. ■/23.12.2008, înregistrat la Consiliu sub nr. ■/23.12.2008, referitor la contestația formulată de S.C. ■ S.R.L. și respectiv punctul de vedere nr. ■/08.01.2009 transmis prin adresa de înaintare nr. ■/08.01.2009, înregistrată la Consiliu sub nr. ■/08.01.2009, referitor la contestația formulată de către S.C. ■ S.R.L.

În cadrul punctului de vedere referitor la contestația formulată de către S.C. ■ S.R.L., autoritatea contractantă învederează Consiliului că aspectele invocate de contestatoare puteau fi subiectul unei solicitări de clarificări, în cazul de față autoritatea contractantă considerând că „acesta a înaintat contestația urmărind să amâne atribuirea contractului de furnizare”.

Referindu-se în continuare la derularea procedurii de atribuire, autoritatea contractantă arată că „în urma analizării propunerilor tehnice prezentate, comparativ cu cerințele tehnice din caietul de sarcini, comisia de evaluare a întocmit raportul tehnic nr. ■/11.12.2008, unde, pentru ofertantul S.C. ■ S.R.L. se stipulează: «Mostra prezentată nu corespunde specificațiilor din caietul de sarcini» ...”.

Astfel, în baza raportului tehnic sus menționat, comisia de evaluare a întocmit raportul procedurii de atribuire, prin care în conformitate cu art. 36, alin. (2), lit. a) din H.G. nr. 925/2006 a declarat ca fiind neconformă oferta S.C. ■ S.R.L.

În punctul de vedere referitor la contestația depusă de S.C. ■ S.R.L., autoritatea contractantă arată că au fost depuse trei oferte și în urma deschiderii lor a fost întocmit procesul verbal nr. ■/11.12.2008.

De asemenea, autoritatea contractantă mai arată că prin caietul de sarcini nr. ■/10.10.2008 la capitolul denumire și cantitate produse, a fost solicitat „iaurt ambalat în pahare de plastic cu capacitate de ■ l/pahar, în cantitate de ■ pahare anual, eşalonat în cantități egale zilnic începând cu 01.01.2009. Ofertantul va prezenta minim 7 mostre din produsele ofertate”.

Referitor la mostrele ce trebuiau prezentate de ofertanți, autoritatea contractantă precizează: „conform definiției, mostră este de fapt produsul ce urmează să fie furnizat, aceste mostre fiind

solicitate pentru o mai bună înțelegere și evaluare a ofertelor depuse”.

Autoritatea contractantă arată că după evaluarea ofertelor și a mostrelor depuse de ofertanți, precum și a raportului tehnic, comisia de evaluare a întocmit raportul procedurii prin care oferta S.C. ■ S.A. a fost declarată câștigătoare, în timp ce ofertele depuse de S.C. ■ S.R.L. și respectiv S.C. ■ S.R.L. au fost declarate neconforme în baza prevederilor art. 36 alin.(2) lit. a) din H.G. nr. 925/2006.

Autoritatea contractantă precizează că neconformitatea ofertei S.C. ■ S.R.L. rezidă din faptul că „mostra prezentată nu are pe ambalajul produsului marcate toate datele specificate la punctul 3.3.3 din caietul de sarcini. ... mostra nu cuprinde lista ingredientelor componente, cantitatea din anumite ingrediente sau categorii de ingredient, precum și conținutul de grăsime exprimat în procente pentru fiecare produs”.

Referitor la afirmația contestatoarei conform căreia „rezultatul evaluării consemnat în comunicarea nr. ■/19.12.2008 a fost transmis ulterior licitației electronice”, autoritatea contractantă arată că ea este nefondată, „deoarece transmiterea comunicării procedurii a fost îndeplinită în temeiul legal al prevederilor art. 206 alin. (1), alin. (2) din O.U.G nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare”

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul reține următoarele.

Autoritatea contractantă a inițiat procedura de atribuire, prin „licitație deschisă” cu etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de furnizare, având ca obiect „Supliment alimentar (iaurt)”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ■ din 23.10.2008, stabilind data pentru deschiderea ofertelor la 11.12.2008 și criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut”.

Consiliul procedează la analizarea solicitării S.C. ■ S.R.L., privind „anularea rezultatului inițial al licitației și includerea ofertei noastre ca fiind valabilă”.

Din verificarea documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul constată că în cadrul caietului de sarcini autoritatea contractantă a specificat:

„1. DENUMIREA ȘI CANTITATEA PRODUSELOR:

Iaurt ambalat în pahare de plastic cu capacitatea de ■ l/pahar,..  
Ofertantul va prezenta minim 7 mostre din produsele ofertate.

2. SPECIFICAȚII TEHNICE:

...

Proteine	■- ■ g/100 ml
Lipide	■ - ■ g/100 ml
Glucide	■ - ■ g/100 ml"

...

3.3.3. Pe fiecare produs se vor marca următoarele:

- denumirea sub care este vândut alimentul;
- lista cuprinzând ingredientele;
- cantitatea din anumite ingrediente sau categorii de ingrediente
- cantitatea netă pentru alimentele preambalate;
- data durabilității minimale sau, ... data limită de consum;
- condiții de depozitare sau de folosire, ...;
- denumirea sau denumirea comercială și sediul producătorului
- locul de origine sau de proveniență a alimentului, ...;
- o mențiune care să permită identificarea lotului;
- conținutul de grăsime, exprimat în procente pentru fiecare tip de produs".

În cadrul formularului „Oferta tehnică” anexat la dosarul de ofertă de către S.C. ■ S.R.L., se menționează: „la pct. 5 Valori nutriționale la 100 g produs: Proteina: ■ g; Lipide: ■ g; Glucide: ■ g”. În același timp însă, referitor la oferta depusă de către S.C. ■ S.R.L., Consiliul constată că în raportul tehnic nr. ■/11.12.2008, întocmit de către doi dintre membrii comisiei de evaluare, respectiv, dr. ■ - medic specialist și ing. ■, se menționează: „Mostra prezentată nu corespunde specificațiilor din caietul de sarcini: - capacitatea paharului este de ■ g (prin caietul de sarcini s-a cerut capacitatea de ■ g); - conținutul în grăsimi (lipide) este de ■% (sub valoarea cerută)”.

Având în vedere cele mai sus menționate, Consiliul reține că în conformitate cu sensul dat expresiei „mostră” în Dex, aceasta este „obiect dintr-o serie de obiecte identice, ... după care se pot aprecia anumite însușiri ale acestora: probă, eșantion, ...”.

Consiliul constată că mostra prezentată de către S.C. ■ S.R.L. avea un conținut în grăsimi (lipide) de ■%, neîndeplinind astfel una din caracteristicile tehnice foarte clar menționate în caietul de sarcini și anume „lipide ■ g/ml”. În aceste condiții Consiliul nu poate reține justificarea contestatoarei referitoare la faptul că „Mostra pusă la dispoziție de către firma noastră a fost doar cu titlu de prezentare pentru a fi gustat conținutul acesteia în vederea stabilirea calității produsului. Acesta a fost motivul pentru care capacitatea paharului a fost de ■ gr. În loc de ■ gr., iar conținutul de grăsime de ■% în loc de ■%”.

Consiliul reține că în speță sunt aplicabile prevederile art. 170 din O.U.G. nr. 34/2006 aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, conform căruia "ofertantul are obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire", ori în documentația de atribuire (caietul de sarcini) era foarte clar prevăzut că "Ofertantul va prezenta minim 7 mostre din produsele oferite".

În condițiile menționate Consiliul constată că autoritatea contractantă în mod corect a declarat oferta S.C. ■ S.R.L. ca fiind neconformă în raport de prevederile art. 36 alin. (2) lit. a) din H.G. nr. 925/2006 pentru aprobarea normelor de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractelor de achiziție publică din O.U.G. nr. 34/2006.

În acest context, în temeiul prevederilor art. 278 alin.(5) și (6) din ordonanță, Consiliul respinge ca nefondată contestația formulată de către S.C. ■ S.R.L. în contradictoriu cu autoritatea contractantă S.C. ■ S.A., în cadrul procedurii de atribuire prin „licitație deschisă” cu etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de furnizare, având ca obiect „Supliment alimentar (iaurt)”.

Consiliul procedează în continuare la analizarea solicitării S.C. ■ S.R.L. privind „anularea declarării ofertei S.C. ■ S.R.L. ca neconformă și anularea licitației electronice în urma căreia S.C. ■ S.A. a fost declarată câștigătoare”.

Ca urmare a verificării constatărilor din cuprinsul raportului tehnic nr. ■/11.12.2008, mai sus menționat, Consiliul reține că mostra depusă de către contestatoare:„... nu corespunde specificațiilor din caietul de sarcini: - pe ambalajul produsului nu sunt marcate toate datele specificate la punctul 3.3.3 din caietul de sarcini) ingrediente, și cantitatea acestora, conținut în grăsimi)”.

În acest sens Consiliul nu poate reține justificarea contestatoarei privind faptul că, „Mostrele prezentate fac parte din Oferta Tehnică care include și Fișa tehnică și Propunerea Tehnică ... Produsele care se vor livra pentru consum (nu mostre) vor avea inscripționate toate datele cerute ...”.

Consiliul reține că S.C. ■ S.R.L. prin însăși modul de exprimare recunoaște că "Mostrele prezentate fac parte din Oferta Tehnică ...". Astfel, Consiliul reține că și în această speță sunt aplicabile prevederile art. 170 din O.U.G. nr. 34/2006 aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, conform căruia "ofertantul are obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire", ori în documentația de atribuire (caietul de sarcini) era foarte clar prevăzut că "Ofertantul

va prezenta minim 7 mostre din produsele oferite".

Și în acest context, în temeiul prevederilor art. 278 alin.(5) și (6) din ordonanță, Consiliul respinge ca nefondată contestația formulată de către S.C. ■ S.R.L. în contradictoriu cu autoritatea contractantă S.C. ■ S.A., în cadrul procedurii de atribuire prin „licitație deschisă” cu etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de furnizare, având ca obiect „Supliment alimentar (iaurt)”.

Referitor la criticile contestatoarelor privind: "... licitația electronică care a avut loc s-a făcut cu încălcarea gravă a dispozițiilor OUG nr. 34/2006 care reglementează faptul că, înainte cu 24 de ore de efectuarea acesteia, titularii dosarelor sunt anunțați pentru a putea completa documentația trimisă", precum și "... considerăm inacceptabil faptul că comunicarea nr. ■/19.12.2008 a fost transmisă ulterior licitației electronice ...", Consiliul constată că acestea sunt nefondate, în speță fiind aplicabile prevederile art. 165 alin. (2) din ordonanță care stipulează: *„Autoritatea contractantă are obligația de a invita toți ofertanții care au depus oferte admisibile să prezinte prețuri noi și/sau, după caz, valori noi ale elementelor ofertei. Invitația se transmite pe cale electronică, simultan, tuturor ofertanților respectivi”*. Ori în speță este vorba de oferte declarate ca fiind neconforme, astfel încât autoritatea contractantă nu avea obligația de a le transmite decât comunicarea rezultatului procedurii act subsecvent raportului procedurii ce nu se putea întocmi decât după încheierea etapei finale de licitație electronică.

Având în vedere cele mai sus menționate, Consiliul dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

**PEȘEDINTE COMPLET**

■

**MEMBRU COMPLET**

■

**MEMBRU COMPLET**

■

Redactată în 4 exemplare originale, conține 8 (opt) file.