



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnscc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. .../.../...

Data: ...

Prin contestația nr. ... din ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... din ..., depusă de ... cu sediul în, și adresa de corespondență în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., CUI ..., formulată împotriva documentației de atribuire elaborată de către ... cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de cerere de oferte organizată în vederea încheierii acordului-cadru, divizat pe loturi, având ca obiect „Furnizare de consumabile - cartușe și tonere pentru imprimante, copiatoare, multifuncționale și faxuri”, s-a solicitat:

- obligarea autorității contractante la modificarea caietului de sarcini, în sensul eliminării prevederii privind neacceptarea produselor echivalente și la adăugarea expresiei „sau echivalente” la formularea condiției de ofertare de produse originale;

- obligarea autorității contractante la înlocuirea prevederii „*din prețul contractului*” din cuprinsul clauzei 10.1 „Sanțiuni pentru neîndeplinirea culpabilă a obligațiilor de către furnizor” din modelul de contract, cu prevederea „*din valoarea neexecutată a contractului*”;

- referitor la clauza 10.2 „Sanțiuni pentru neîndeplinirea culpabilă a obligațiilor de către achizitor” din modelul de contract, obligarea autorității contractante la corelarea termenului de la care încep să curgă penalitățile cu termenul de plată, stabilit prin punctul 9.3 din contract, respectiv, de a prevedea că penalitățile curg de la expirarea perioadei convenite pentru plata facturilor;

- obligarea autorității contractante de a relua procedura suspendată cu repunerea în termenul de depunere a ofertelor, pentru aplicarea măsurilor de remediere și depunerea ofertelor.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

DECIDE:

În baza art. 278 alin. (5) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, pentru considerentele evocate în motivare, respinge ca nefondat capătul de cerere, din contestația depusă de ..., vizând obligarea autorității contractante la modificarea caietului de sarcini, în sensul eliminării prevederii privind neacceptarea produselor echivalente și la adăugarea expresiei „sau echivalente” la formularea condiției de ofertare de produse originale.

În baza art. 278 alin. (2) din ordonanța de urgență, pentru considerentele din motivare, admite capetele de cerere, din contestația depusă de ..., vizând:

- obligarea autorității contractante la înlocuirea prevederii „*din prețul contractului*” din cuprinsul clauzei 10.1 „Sanțiuni pentru neîndeplinirea culpabilă a obligațiilor de către furnizor” din modelul de contract, cu prevederea „*din valoarea neexecutată a contractului*”;

- referitor la clauza 10.2 „Sanțiuni pentru neîndeplinirea culpabilă a obligațiilor de către achizitor” din modelul de contract, obligarea autorității contractante la corelarea termenului de la care încep să curgă penalitățile cu termenul de plată, stabilit prin punctul 9.3 din contract, respectiv, de a prevedea că penalitățile curg de la expirarea perioadei convenite pentru plata facturilor;

- obligarea autorității contractante de a relua procedura suspendată cu repunerea în termenul de depunere a ofertelor, pentru aplicarea măsurilor de remediere și depunerea ofertelor.

În baza art. 278 alin. (2) și (4) din ordonanța de urgență, obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să modifice documentația de atribuire în sensul achiesării formulate, să aducă modificările astfel efectuate la cunoștința tuturor operatorilor economici interesați de participarea

la procedura de achiziție publică și să stabilească o nouă dată de depunere a ofertelor cu respectarea dispozițiilor art. 71 din O.U.G. nr. 34/2006.

În baza art. 278 alin. (6) din ordonanța de urgență, dispune continuarea procedurii de achiziție publică, cu respectarea celor decise anterior.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr. 337/2006.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare potrivit art. 281 alin. (1) din ordonanța de urgență.

MOTIVARE:

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația depusă de ..., în calitate de operator economic interesat de participarea la procedura de cerere de oferte, organizată de autoritatea contractantă ... în vederea încheierii acordului-cadru, divizat pe loturi, având ca obiect „Furnizare de consumabile - cartușe și tonere pentru imprimante, copiatoare, multifuncționale și faxuri”, inițiată prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a invitației de participare nr. ... din 20.03.2014, a solicitat:

- obligarea autorității contractante la modificarea caietului de sarcini, în sensul eliminării prevederii privind neacceptarea produselor echivalente și la adăugarea expresiei „sau echivalente” la formularea condiției de ofertare de produse originale;

- obligarea autorității contractante la înlocuirea prevederii „*din prețul contractului*” din cuprinsul clauzei 10.1 „Sanțiuni pentru neîndeplinirea culpabilă a obligațiilor de către furnizor” din modelul de contract, cu prevederea „*din valoarea neexecutată a contractului*”;

- referitor la clauza 10.2 „Sanțiuni pentru neîndeplinirea culpabilă a obligațiilor de către achizitor” din modelul de contract, obligarea autorității contractante la corelarea termenului de la care încep să curgă penalitățile cu termenul de plată, stabilit prin punctul 9.3 din contract, respectiv, de a prevedea că penalitățile curg de la expirarea perioadei convenite pentru plata facturilor;

- obligarea autorității contractante de a relua procedura suspendată cu repunerea în termenul de depunere a ofertelor, pentru aplicarea măsurilor de remediere și depunerea ofertelor.

Prin aceeași contestație, ... a solicitat suspendarea procedurii de atribuire în cauză, până la soluționarea pe fond a contestației sale.

Cererea de suspendare a procedurii de atribuire în cauză a fost admisă, prin decizia Consiliului nr. .../.../... din

...a transmis punctul său de vedere cu privire la contestație, cu nr. 3782 din 28.03.2014, înregistrat la Consiliu cu nr. 9670 din 28.03.2014, și a atașat acestuia documentele necesare soluționării cauzei.

Prin adresa nr. 14043 din 04.04.2014, înregistrată la Consiliu cu nr. 10557 din 04.04.2014, ... transmite răspunsul său la punctul de vedere formulat de către autoritatea contractantă referitor la contestația depusă.

În motivarea contestației sale, ... evocă următoarele:

1. Prin solicitarea din caietul de sarcini: *„Produsele livrate vor fi noi, originale, din producția curentă, de ultimă generație [...] Nu se acceptă cartușe echivalente, compatibile, reîncărcate, recondiționate, remanufacturate”*, fără a accepta și produse echivalente cu cele originale (OEM), autoritatea contractantă a instituit o cerință restrictivă, nelegală și discriminatorie, încălcând principiul nediscriminării, tratamentului egal și liberei concurențe, instituite la art. 2 alin. (2) și prevederile art. 35 alin. (5) și art. 38 din O.U.G. nr. 34/2006.

Termenul „original” sau OEM (original equipment manufacturer) este unanim acceptat de producători drept enunț al produselor fabricate direct (de cel ce pune la dispoziție produsul) sau fabricate indirect (și de cel ce utilizează componente ale altui producător în producerea propriului produs).

Astfel, în condițiile în care autoritatea contractantă a enumerat specificațiile tehnice prin referire la o marcă era obligată, conform dispozițiilor art. 35 alin. (6) lit. a) din O.U.G. nr. 34/2006 să adauge la referirile sale privind produsele expresia „sau echivalent”.

2. În modelul de contract subsecvent, clauza 10.1 *„Sanțiuni pentru neîndeplinirea culpabilă a obligațiilor de către furnizor”*, este prevăzută o penalitate de 0,5% din prețul contractului, în timp ce, pentru neîndeplinirea culpabilă a obligațiilor de către achizitor, este prevăzută o penalitate de 0,5% din plata neefectuată, nu din prețul total al contractului, situație inechitabilă față de furnizor.

De asemenea, prin conținutul clauzei 10.2 *„Sanțiuni pentru neîndeplinirea culpabilă a obligațiilor de către achizitor”*, penalitățile curg după 28 zile de la expirarea perioadei convenite pentru plata facturilor, achizitorul beneficiind de un termen de grație la plata facturilor, de o prelungire a termenului de plată cu cele 28 zile, clauză abuzivă și contrară dispozițiilor Legii nr. 72/2013 privind măsurile pentru combaterea întârzierii în executarea obligațiilor de plată a unor sume de bani rezultând din contracte încheiate între

profesioniști și între acestea și autorități contractante și principiul echității și al bune-credințe.

În punctul său de vedere asupra contestației depusă de ..., autoritatea contractantă solicită respingerea acesteia ca neîntemeiată.

În primul rând, autoritatea contractantă invocă excepția tardivității introducerii contestației, conform art. 256² alin. (1) lit. b), coroborat cu art. 256² alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, solicitând respingerea contestației ca tardiv introdusă.

Având în vedere că documentația a fost publicată în SEAP în data de 20.03.2014, sub nr. 358484, data limită de depunere a unei contestații la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor este 25.03.2014, iar contestația nr. 14039 din 25.03.2014 a fost depusă și înregistrată la Consiliu cu nr. 9280 din 26.03.2014, depășindu-se în acest fel termenul limită de 5 zile impus de O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

De asemenea, contestația a fost depusă și la autoritatea contractantă tardiv, respectiv a fost transmisă pe e-mail în data de 25.03.2014, după terminarea programului de lucru al autorității contractante, fiind înregistrată în ziua de 26.03.2014, când a fost transmisă și prin curier către registratura

În subsidiar, pe fondul cauzei, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca nefondată, având în vedere că:

Autoritatea contractantă învederează că în cadrul procesului de stabilire a condițiilor tehnice și de calitate ale produselor pe care dorește să le achiziționeze, a luat în considerare nevoile sale, în funcție de obiectivele generale de management, de programele și proiectele de implementat, precum și faptul că în cazul consumabilelor non-OEM, deși costurile de achiziție sunt mai scăzute decât în cazul celor OEM, există posibilitatea ca durata de viață a acestora să fie mai scurtă, respectiv numărul de copii/toner non-OEM să fie mai mic decât numărul de copii/toner OEM, ceea ce ar pune sub semnul întrebării substituibilitatea produsului din punct de vedere al prețului.

De asemenea, autoritatea contractantă precizează că prin OEM se definesc produsele originale ale producătorului (Original Equipment Manufacturer), care sunt marcate cu o hologramă, pentru a se putea diferenția produsele originale, de calitate, de cele care au doar proprietăți parțiale cu cele originale și recomandate de producător și care nu satisfac condiții minime de calitate și de securitate a exploatării echipamentelor, periclitând buna funcționare a imprimantelor, ceea ce ar duce la pagube materiale însemnate, nerespectându-se astfel prevederile art. 2 alin. (1) lit. d) din O.U.G. nr. 34/2006, respectiv utilizarea eficientă a fondurilor publice.

Având în vedere că la nivelul țării sunt sute de furnizori de produse OEM, autoritatea contractantă consideră că nu a încălcat vreun principiu concurențial, scopul său fiind de a compara ofertele de preț pentru aceeași calitate a produselor oferite.

În ceea ce privește respectarea principiului tratamentului egal între ofertanți, autoritatea contractantă consideră că o încălcare a principiului ar interveni tocmai în cazul în care la procedură ar participa atât furnizori de produse OEM cât și furnizori de produse non-OEM și, ținând cont de criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut”, coroborat cu faptul că produsele non-OEM sunt la aproximativ 50-60% din prețul produselor OEM, agreeate de producătorul echipamentelor, produsele OEM nu ar putea concura la preț cu cele non-OEM, deși sunt net superioare calitativ, fiind practic înlăturate de pe piață, restrângându-se astfel concurența între participanți.

Susținerea potrivit căreia dacă produsele non-OEM sunt compatibile cu echipamentele din dotarea autorității contractante, iar compatibilitatea este demonstrată în condițiile art. 36 din O.U.G. nr. 34/2006, oferta nu poate fi respinsă pe considerente ce țin de caracterul OEM sau non-OEM al produsului, nu poate fi primită, subliniază autoritatea contractantă, deoarece: pe de o parte, are obligația de a achiziționa produse originale (pentru a nu pierde garanția la echipamentele achiziționate), iar pe de altă parte, în speță, nu sunt aplicabile dispozițiile art. 36 din O.U.G. nr. 34/2006, contestatoarea interpretând în mod greșit dispozițiile legale, sintagma „OEM - Original Equipment Manufacturer” nereprezentând specificație tehnică, aceasta fiind folosită de achizitor spre a obține produse de calitate, compatibile în întregime cu echipamentele și spre a nu pierde garanția imprimantelor achiziționate.

În opinia autorității contractante, față de specificațiile tehnice solicitate în caietul de sarcini, întrucât s-au solicitat produse originale, este de la sine înțeles că nu se poate insera sintagma „echivalent”, întrucât aceasta se referă doar la specificații tehnice care indică o anumită origine, sursă, procedeu special, conform art. 35 alin. (6) lit. a) din O.U.G. nr. 34/2006.

Referitor capătul de cerere privind prevederile cuprinse în modelul de contract, ... învederează că este de acord cu modificările propuse, în sensul solicitat de contestatoarea, recunoscând aceste prevederi ca fiind erori materiale.

Prin adresa nr. 14043 din 04.04.2014, ... transmite răspunsul său la punctul de vedere formulat de către autoritatea contractantă referitor la contestația depusă, precizând, pe lângă cele deja prezentate, următoarele:

Petenta solicită respingerea ca neîntemeiată a excepției tardivității depunerii contestației, invocată de către autoritatea contractantă, în considerarea faptului că, în temeiul dispozițiilor art. 256² alin. (1) lit. b) și art. 3 lit. z) din O.U.G. nr. 34/2006, contestația a fost trimisă atât la Consiliu cât și la autoritatea contractantă, în ultima zi a termenului, respectiv 25.03.2014, prin e-mail și prin curier rapid. Astfel, termenul de 5 zile a fost calculat raportat la data publicării în SEAP a invitației de participare, respectiv 20.03.2014, la care a adăugat 5 zile, fără a lua în calcul ziua de 20.03.2014, data luării la cunoștință despre actul nelegal contestat.

Afirmația autorității contractante, conform căreia, contestația a ajuns la aceasta în ultima zi a termenului, însă după terminarea programului de lucru, nu poate fi luată în considerare, susține contestatoarea, deoarece termenul se sfârșește la ora 24:00 a ultimei zile a termenului, iar nu la ora 16:00.

Susținerea autorității contractante precum că: *„un produs OEM poate imprima un număr mai mare de exemplare, față de unul non-OEM, durata lor de utilizare fiind aproximativ la jumătate din durata unui produs original/OEM”*, este neadevărată, afirmă ..., deoarece un produs echivalent are aceeași capacitate cu cel original și poate printa același număr de pagini.

În ceea ce privește faptul că: *„imprimantele achiziționate și-ar pierde garanția acordată la achiziționarea acestora în cazul în care s-ar utiliza altfel de produse decât cele originale”*, contestatoarea menționează că autoritatea contractantă poate să solicite ofertantului să preia garanția echipamentelor aflate în această situație, în cazul în care va oferta produse echivalente.

Ultimul document înregistrat la Consiliu cu nr. 10557 din 04.04.2014, este adresa nr. 14043 din 04.04.2014, emisă de ..., reprezentând răspuns la punctul de vedere formulat de către autoritatea contractantă referitor la contestația depusă.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

Având a se pronunța asupra excepției privind tardivitatea introducerii contestației vizând documentația de atribuire elaborată de către autoritatea contractantă, Consiliul procedează la verificarea respectării termenului legal de depunere a contestației de către ...

Potrivit prevederilor art. 271 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenelor prevăzute la art. 256².

Din invitația de participare nr. ... din 20.03.2014, publicată de autoritatea contractantă în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP), rezultă că valoarea estimată a acordului-cadru, divizat pe loturi, având ca obiect „Furnizare de consumabile - cartușe și tonere pentru imprimante, copiatoare, multifuncționale și faxuri”, este de 143.774 lei, fără TVA.

Conform art. 256² alin. (1) lit. b) din ordonanța de urgență menționată, în cazul în care valoarea contractului care urmează să fie atribuit, estimată conform prevederilor art. 23 și ale cap. II secțiunea a 2-a, este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2), contestația poate fi depusă în termen de 5 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință, în condițiile ordonanței susmenționate, de către contestator, despre un act al autorității contractante pe care acesta îl consideră nelegal.

În temeiul prevederilor art. 256² alin. (2) din aceeași ordonanță, în cazul în care cererea prevăzută la alin. (1) privește conținutul documentației de atribuire, publicată în SEAP în condițiile art. 75 alin. (5), art. 89 alin. (4) și art. 127 alin. (2), data luării la cunoștință este data publicării documentației de atribuire.

De asemenea, potrivit art. 3 lit. z) din O.U.G. nr. 34/2006, astfel cum a fost modificată, „zile - zilele calendaristice, în afara cazului în care se prevede expres că sunt zile lucrătoare. Termenul exprimat în zile începe să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului; ziua în cursul căreia a avut loc un eveniment sau s-a realizat un act al autorității contractante nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi de sărbătoare legală, o duminică sau o sâmbătă, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare”.

În aceste condiții, termenul legal de formulare a contestației împotriva conținutului documentației de atribuire, publicată în SEAP la data 20.03.2014, calculat potrivit dispozițiilor art. 3 lit. z) din O.U.G. nr. 34/2006, s-a împlinit la data de 25.03.2014.

Până la această dată, contestația trebuia transmisă atât Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cât și autorității contractante, așa cum prevăd dispozițiile art. 271 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Contestația nr. 14039 din 25.03.2014, formulată de ..., a fost transmisă la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor în data de 25.03.2014, prin e-mail, și a fost înregistrată la aceasta cu nr. 9280 din 26.03.2014.

Exemplarul original al contestației a fost transmis la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor în data de 25.03.2014, prin

poștă, conform avizului societății de curierat rapid S.C. Urgent Curier S.R.L. nr. 028158754 din 25.03.2014, și a fost înregistrată la acesta cu nr. 9305 din 26.03.2014.

Contestația nr. 14039 din 25.03.2014, formulată de ..., a fost transmisă la ..., prin poștă, în data de 25.03.2014, conform avizului societății de curierat rapid S.C. Urgent Curier S.R.L. nr. 028158755 din 25.03.2014, și a fost înregistrată la aceasta cu nr. 3646 din 26.03.2014.

Dispozițiile art. 183 din Codul de Procedură Civilă stabilesc următoarele:

„(1) Actul de procedură depus înăuntrul termenului prevăzut de lege prin scrisoare recomandată la oficiul poștal sau depus la un serviciu de curierat rapid ori la un serviciu specializat de comunicare este socotit a fi făcut în termen.

[...]

(3) În cazurile prevăzute la alin. (1) și (2), recipisa oficiului poștal, precum și înregistrarea ori atestarea făcută, după caz, de serviciul de curierat rapid, de serviciul specializat de comunicare, de unitatea militară sau de administrația locului de deținere, pe actul depus, servesc ca dovadă a datei depunerii actului de către partea interesată.”

În aceste condiții, contestația depusă de ..., vizând conținutului documentației de atribuire, a fost depusă la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor și la autoritatea contractantă în termenul legal de contestare.

Astfel, Consiliul respinge excepția invocată de autoritatea contractantă și va analiza cauza pe fondul său.

Procedura de cerere de oferte a fost inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, în vederea încheierii acordului-cadru, divizat pe loturi, având ca obiect „Furnizare de consumabile - cartușe și tonere pentru imprimante, copiatoare, multifuncționale și faxuri”, prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a invitației de participare nr. ... din 20.03.2014. Potrivit acesteia, criteriul de atribuire aplicat a fost „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată a contractului este de 143.774,00 lei, fără TVA, data limită de depunere a ofertelor este stabilită pentru 03.04.2014, ora 10:00, iar deschiderea acestora este programată pentru aceeași dată, ora 12:00. Documentația de atribuire a fost postată în SEAP odată cu invitația de participare.

Împotriva documentația de atribuire, elaborată de către autoritatea contractantă în vederea derulării procedurii de achiziție publică în cauză, ... formulează contestație pentru motivele arătate anterior și solicită:

- obligarea autorității contractante la modificarea caietului de sarcini, în sensul eliminării prevederii privind neacceptarea produselor echivalente și la adăugarea expresiei „sau echivalente” la formularea condiției de ofertare de produse originale;

- obligarea autorității contractante la înlocuirea prevederii „*din prețul contractului*” din cuprinsul clauzei 10.1 „Sanctiuni pentru neîndeplinirea culpabilă a obligațiilor de către furnizor” din modelul de contract, cu prevederea „*din valoarea neexecutată a contractului*”;

- referitor la clauza 10.2 „Sanctiuni pentru neîndeplinirea culpabilă a obligațiilor de către achizitor” din modelul de contract, obligarea autorității contractante la corelarea termenului de la care încep să curgă penalitățile cu termenul de plată, stabilit prin punctul 9.3 din contract, respectiv, de a prevedea că penalitățile curg de la expirarea perioadei convenite pentru plata facturilor;

- obligarea autorității contractante de a relua procedura suspendată cu repunerea în termenul de depunere a ofertelor, pentru aplicarea măsurilor de remediere și depunerea ofertelor.

Analizând prima critică a contestatoarei, Consiliul reține că în caietul de sarcini, parte a documentației de atribuire elaborată de către autoritatea contractantă în vederea derulării procedurii de achiziție publică în cauză, se solicită:

„Caracteristici tehnice pentru produsele oferite:

Produsele livrate vor fi noi, originale, din producția curentă, de ultimă generație, să nu utilizeze părți, componente ale unor consumabile (cartușe de tonere și cerneală etc.) folosite anterior, să fie corespunzătoare echipamentului, cu o perioadă de garanție de minim 1 an din momentul livrării. Se solicită o declarație din partea ofertantului în care se menționează că toate produsele oferite sunt noi, de ultimă generație și nu conțin componente ale unor cartușe folosite anterior.

Ofertantul trebuie să prezinte Rapoartele de testare în conformitate cu ISO/IEC 19752, ISO/IEC 19798, ISO/IEC 24711 sau alte certificări echivalente pentru fiecare produs (cartuș), care să conțină datele de contact ale producătorului produselor, din care să rezulte capacitatea produsului, pentru fiecare produs oferit.

Nu se acceptă cartușe echivalente, compatibile, reîncărcate, recondiționate, remanufacturate.

Termenul de valabilitate pentru toate tipurile de tonere va fi de minim 12 luni.

Pentru toate tipurile de tonere se solicită:

1. Cartușele oferite trebuie să aibă capacitatea de a genera rapoarte privind starea imprimantei și a cartușului (numai pentru imprimantele care au această caracteristică):

- procentul de toner rămas în cartuș;
- mesaj de sfârșit de toner sau în curs de a se termina;
- numărul total de pagini printate.

Modul de prezentare a produselor:

1. Marca firmei producătoare, va fi inscripționată pe carcasă și cartușele vor avea lipite o etichetă pe care este precizat codul fiecărui cartuș;

2. Fiecare cartuș trebuie să fie prevăzut cu sistem de sigilare/desigilare a rezervorului de cerneală;

3. Cartușul va fi introdus în pungă de protecție, ambalaj care să împiedice evacuarea substanțelor volatile și afectarea radiațiilor luminoase/UV, închis etanș și sigilat de producător astfel încât orice desigilare a ambalajului să elimine posibilitatea resigilării;

4. Produsul va fi introdus în cutie de carton cu aspect comercial ce va fi inscripționată de către producător cu numele firmei, codul cartușului, țara de origine, descrierea produsului în limba română și alte limbi de circulație internațională, termenul de garanție (minim 12 luni de la achiziționarea produselor);

5. Cutia va fi sigilată de firma producătoare cu timbru (HOLOGRAMĂ).

6. Sistemul de sigilare a cartușului de toner trebuie să aibă capătul liber prins într-un mâner/ureche care face corp comun cu carcasa cartușului, sau un alt tip care să probeze sigilarea cartușului de către producător, astfel încât acesta să nu fie reîncărcat sau remanufacturat. Desigilarea se face prin ruperea/desprinderea mânerului/urechii respective de carcasa cartușului; sistemul de siguranță trebuie să nu permită resigilarea în forma originală”.

... solicită obligarea autorității contractante la modificarea caietului de sarcini, în sensul eliminării prevederii privind neacceptarea produselor echivalente și la adăugarea expresiei „sau echivalente” la formularea condiției de ofertare de produse originale.

Analizând prevederea criticată de către contestatoare, Consiliul constată că susținerea acesteia, potrivit căreia sunt dezavantajați ofertanții de produse non-OEM, este nefondată având în vedere că autoritatea contractantă, dacă ar accepta astfel de produse, ar pierde garanția acordată imprimantelor.

Potrivit documentelor depuse la dosar de autoritatea contractantă, garanția produselor deținute de aceasta este exclusă dacă paguba ori defecțiunea au fost cauzate de utilizarea unor consumabile care nu sunt compatibile cu acestea.

În conformitate cu prevederile art. 35 din ordonanță, caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice reprezentând cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui

produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesității autorității contractante. Specificațiile tehnice 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.

În ceea ce privește criticarea cerințelor din caietul de sarcini, referitoare la caracteristicile cartușelor de toner, în soluționarea contestației, Consiliul va ține cont de dispozițiile art. 35 alin. (2) din ordonanța de urgență privind achizițiile publice, potrivit cu care specificațiile tehnice cuprinse în caietul de sarcini urmăresc descrierea în mod obiectiv a produsului care se dorește a fi achiziționat, în așa manieră încât să corespundă necesității autorității contractante.

Necesitatea sau oportunitatea achiziționării de produse de o anumită performanță, precum și caracteristicile tehnice impuse pentru acestea, sunt stabilite de fiecare autoritate contractantă în parte, în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul autorității contractante [art. 3 alin. (1) lit. a) și art. 4 alin. (3) lit. a) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006.

Aspectul potrivit căruia autoritatea contractantă dorește achiziționarea unor produse noi nu este de natură a aduce atingere textelor legale reclamate de contestatoare ca fiind încălcate de autoritatea contractantă. Impunerea caracteristicii produsului de a fi nou nu are ca efect introducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurența între operatorii economici și nici nu are ca efect favorizarea sau eliminarea participării la procedura de atribuire a anumitor operatori economici sau a anumitor produse (cu excepția celor care nu corespund necesităților obiective ale autorității).

Dreptul autorităților contractante de a achiziționa numai produse noi, originale, performante calitativ, nu poate fi restricționat, pe considerentul eronat al nerespectării prevederilor art. 35 din ordonanța care reglementează achizițiile publice, susținut de autoarea contestației. În aceeași direcție, orice autoritate contractantă are obligația respectării principiului proporționalității statuat în art. 2 alin. (2) lit. e) din ordonanța de urgență, înțeles ca asigurare a corelației dintre necesitatea autorității contractante și obiectul contractului de achiziție publică.

Observând că societatea comercială autoare a contestației se referă la cerința ca produsele oferite să fie originale OEM, iar susținerile contestatoarei nu conduc la concluzia că produsele echivalente (non-OEM) se identifică cu produsele noi (care îndeplinesc necesitatea autorității contractante), Consiliul stabilește că nu poate obliga autoritatea contractantă la completarea condiției criticate. În sens contrar s-ar limita dreptul autorității de a contracta numai produse noi, care să corespundă întocmai necesităților sale obiective, prevăzut la art. 35 alin. (2) din ordonanță, prin acceptarea de produse care nu sunt noi (și care nu îndeplinesc cerințele referitoare la performanțele produselor). Nu există o prevedere legală care să oblige autoritățile să accepte cartușe care nu sunt noi sau care nu corespund necesităților acestora.

Consiliul constată că cerința criticată este în concordanță cu prevederile art. 35 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, potrivit cărora specificațiile tehnice cuprinse în caietul de sarcini urmăresc descrierea în mod obiectiv a produsului care se dorește a fi achiziționat, în așa manieră încât să corespundă necesității autorității contractante.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul consideră că autoritatea contractantă nu a restricționat participarea operatorilor economici, această primă critică a contestatoarei fiind neîntemeiată.

Referitor la criticile ... vizând clauze ale modelului de contract inclus de autoritatea contractantă în documentația de atribuire, Consiliul reține că în punctul său de vedere cu privire la contestația supusă soluționării, autoritatea contractantă arată că *„în ceea ce privește capătul de cerere cu privire la prevederile cuprinse în modelul de contract suntem de acord cu modificările propuse, intenția autorității contractante nefiind în nici un fel de a impune anumite obligații partenerului contractual care nu sunt corelate cu obligațiile noastre. Recunoscând aceste prevederi ca fiind erori materiale, suntem de acord cu modificarea acestora în sensul solicitat de contestator”*.

Văzând achiesarea formulată de autoritatea contractantă, Consiliul stabilește că sunt întemeiate capetele de cerere din contestație vizând clauze din modelul de contract propus, astfel încât autoritatea contractantă va fi obligată la luarea măsurilor de remediere în sensul achiesării exprimate.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 278 alin. (5) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul urmează să respingă ca nefondat capătul de cerere, din

contestația depusă de ..., vizând obligarea autorității contractante la modificarea caietului de sarcini, în sensul eliminării prevederii privind neacceptarea produselor echivalente și la adăugarea expresiei „sau echivalente” la formularea condiției de ofertare de produse originale.

În baza art. 278 alin. (2) din ordonanța de urgență, Consiliul urmează să admită capetele de cerere, din contestația depusă de ..., vizând:

- obligarea autorității contractante la înlocuirea prevederii „*din prețul contractului*” din cuprinsul clauzei 10.1 „Sanțiuni pentru neîndeplinirea culpabilă a obligațiilor de către furnizor” din modelul de contract, cu prevederea „*din valoarea neexecutată a contractului*”;

- referitor la clauza 10.2 „Sanțiuni pentru neîndeplinirea culpabilă a obligațiilor de către achizitor” din modelul de contract, obligarea autorității contractante la corelarea termenului de la care încep să curgă penalitățile cu termenul de plată, stabilit prin punctul 9.3 din contract, respectiv, de a prevedea că penalitățile curg de la expirarea perioadei convenite pentru plata facturilor;

- obligarea autorității contractante de a relua procedura suspendată cu repunerea în termenul de depunere a ofertelor, pentru aplicarea măsurilor de remediere și depunerea ofertelor.

În baza art. 278 alin. (2) și (4) din ordonanță, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să modifice documentația de atribuire în sensul achiesării formulate, să aducă modificările astfel efectuate la cunoștința tuturor operatorilor economici interesați de participarea la procedura de achiziție publică și să stabilească o nouă dată

de depunere a ofertelor cu respectarea dispozițiilor art. 71 din O.U.G. nr. 34/2006.

În baza art. 278 alin. (6) din ordonanța de urgență, Consiliul va dispune continuarea procedurii de achiziție publică, cu respectarea celor decise.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 15 (cincisprezece) pagini.