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.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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...
Data: ...

Prin contestația nr. 2199 din data de 22.03.2018, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 12038 din data de 23.03.2018, formulată de ..., cu sediul social în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., având Cod de Identificare Fiscală ..., atribut fiscal RO, reprezentată legal de ... și convențional de ..., în calitate de avocat, împotriva documentației de atribuire elaborată de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „OXIGEN MEDICINAL LICHEFIAT”, cod CPV 241119000-4”, (Rev.2), s-a solicitat obligarea autorității contractante la remedierea documentației de atribuire în sensul clarificării/eliminării/modificării, conform celor cuprinse în conținutul contestației.

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

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR
asupra cauzei de față, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) 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, să soluționeze contestația de față.

Prin contestația depusă, ..., în calitate de ofertant în procedura de licitație de deschisă, organizată de ..., în vederea atribuirii contractului având ca obiect „OXIGEN MEDICINAL LICHEFIAT”, a solicitat Consiliului să dispună cele menționate în partea introductivă.

... arată că, nemulțumită fiind de o serie de prevederi ale documentației de atribuire, a solicitat, prin notificarea prealabilă,

modificarea acestora, prin răspunsul la notificarea prealabilă, autoritatea contractantă dând curs doar parțial acestor solicitări. Astfel, cu privire la solicitările cărora autoritatea contractantă nu le-a dat curs, contestatoarea precizează următoarele:

1. Cu privire la solicitarea din anunțul de participare, fișa de date și caietul de sarcini, privind deținerea unui aviz emis de MS privind activitățile de comercializare pentru produsele ce fac obiectul contractului, conform art. 927 alin. (1) din Legea nr. 95/2006 privind reforma în sănătate și la lipsa de la cap. *„Modalitatea de îndeplinire”*, unde sunt enumerate o serie de autorizații, mai puțin avizul emis de MS privind activitățile de comercializare pentru produsele ce fac obiectul contractului, conform art. 927 alin. (1) din Legea nr. 95/2006, a solicitat autorității contractante modificarea cerinței în sensul „să dețină autorizațiile și avizele necesare pentru comercializarea produsului ce face obiectul contractului și pentru îndeplinirea contractului conform documentației de atribuire” iar printre autorizațiile menționate la cap. *„Modalitatea de îndeplinire”* să fie introdus și ”aviz emis de MS conform art. 927 alin. (1) din Legea nr. 95/2006 privind reforma în sănătate”.

Autoritatea contractantă nu a răspuns solicitărilor, reluând practic textele din fișa de date a achiziției și menționând „Autoritatea contractantă menține cerința din fișa de date a achiziției”. Singura modificare făcută a fost adăugarea la sfârșitul pct. b) „pentru toate dispozitivele medicale care trebuie incluse în volumul de livrare al echipamentului”.

Astfel, contestatoarea apreciază că, față de obiectul achiziției, autoritatea contractantă era obligată să dea curs solicitării sale și nu doar să păstreze referiri la dispozitivele medicale și să specifice în mod clar că în volumul de livrare al echipamentului se vor avea în vedere dispozitivele medicale pentru care furnizorul să dețină avize corespunzătoare emise de MS conform art. 927 alin. (1) din Legea nr. 95/2006 privind reforma în sănătate.

2. Cu privire la faptul că în fișa de date a achiziției și anunțul de participare, la pct. II.1.9 nu se acceptă variante (oferte alternative) și la refuzul autorității contractante de a modifica sintagma *„Cerințele precizate în caietul de sarcini sunt considerate ca fiind minimale. Orice ofertă de bază prezentată, care se abate de la prevederile Caietului de sarcini, va fi luată în considerare numai în măsura în care în propunerea tehnică presupune asigurarea unui nivel calitativ superior cerințelor minimale din caietul de sarcini*” în sintagma *„Orice ofertă de bază prezentată, care se abate de la prevederile caietului de sarcini, va fi considerată neconformă*”, contestatoarea arată că sunt încălcate prevederile art. 154 și art. 155 din Legea nr. 98/2016 precum și cele ale art. 20 alin. (10) – (12) din HG nr. 395/2016, în sensul că sunt păstrate în documentație prevederi contradictorii care, evident, nu pot conduce la o evaluare concludentă a ofertelor.

Referitor la produsul oxigen medicinal lichefiat, caracteristicile acestuia sunt date de Pharmacopeea Europeană și autorizația de punere pe piață (APP). Dovada că se ofertează un produs conform cerințelor, este însăși APP – neexistând condiții superioare.

În ceea ce privește echipamentele, contestatoarea precizează că, în caietul de sarcini, sunt descrise caracteristicile constructive solicitate pentru echipamentele care vor intra în componența instalației de stocare, respectiv pentru rezervorul criogenic de stocare oxigen medicinal lichefiat și evaporatoare, și, de asemenea, sunt precizate abaterile admise caracteristicilor constructive.

Pe de altă parte, arată că, tot în caietul de sarcini, la pag. 3, se menționează că „Orice ofertă de bază prezentată, care se abate de la prevederile caietului de sarcini, va fi luată în considerare numai în măsura în care propunerea tehnică presupune asigurarea unui nivel calitativ superior cerințelor minimale din caietul de sarcini". Astfel, în cazul în care un furnizor ar oferta echipamente care pot fi considerate la un nivel calitativ superior, dar care nu s-ar încadra în abaterile admise, oferta ar fi una alternativă, demonstrând contradictorialitatea cerințelor din documentația de atribuire.

Mai mult, pentru amplasamentul actual, în eventualitatea în care vor fi acceptate alte echipamente care au dimensiuni diferite, asumările existente, în baza cărora toate avizele și autorizația de construcție au fost eliberate, devin caduce și întreaga documentație de construcție care a stat la baza obținerii/emiterii avizelor și autorizației de construcție, își vor pierde valabilitatea. În această situație particulară se impune reluarea întregului proces de reautorizare pentru noi autorizații de construire, care, indubitabil, extind termenele de montaj și punere în funcțiune.

3. În ceea ce privește refuzul de clarificare și remediere a cerințelor de la pag. 4 din caietul de sarcini, în sensul prezentării de detalii suplimentare necesare realizării unei oferte corecte, după cum urmează: a) *„realizarea rețelei de conducte, țevi, armături specifice unei bune funcționări a instalației de la rezervorul criogenic până la intrarea în spital*" să se completeze cu detalii referitoare la lungimea estimată, atât pentru spațiul actual cât și pentru un alt amplasament, luat în considerare și b) cerința „ interconectarea instalației la rețeaua de conducte a spitalului" nu este clară, fiind necesară a se preciza ce înseamnă „rețea de conducte a spitalului", respectiv: număr de conducte, dimensiunile capetelor de asamblare, contestatoarea precizează că, de asemenea, sunt încălcate prevederile art. 154 și art. 155 din Legea nr. 98/2016 precum și cele ale art. 20 alin. (10) – (12) din HG nr. 395/2016.

Având în vedere că autoritatea contractantă, în calitatea sa, deține documente atât cu privire la terenul aflat în proprietate cât și cu privire la instalațiile sale din incinta unității, aceasta este obligată să pună la

dispoziția ofertanților o informație clară cu privire la existența sau nu a unui alt spațiu disponibil pentru montarea unei instalații de stocare, un spațiu de care se poate dispensa și căruia i-ar putea acorda destinația necesară amplasării unor astfel de echipamente de stocare. O informație de acest gen, netransparentă, ar putea fi comunicată diferit ofertanților, fără ca aceștia să aibă certitudinea unei concurențe legale, cu respectarea principiilor achizițiilor publice.

Este absolut necesar ca această informație să fie inclusă în documentația de atribuire, fiind o bază necesară și transparentă pentru ofertant, care este obligat să oferteze inclusiv lungimea rețelei. Lungimea rețelei nu poate fi ofertată decât în concordanță cu niște cerințe clare, care nu se regăsesc în documentația contestată.

Faptul că autoritatea contractantă nu deține un proiect tehnic nu este o scuză pentru a lăsa o documentație de atribuire neclară, fără elemente concrete care să stea la baza întocmirii unei oferte legale.

4. Referitor la solicitarea privind precizarea numărului de reductoare de presiune cât și obligația furnizorului de a oferta doar reductoare de presiune autorizate ca dispozitive medicale, pentru care dețin aviz de funcționare emis de MS-ANMDM din care să reiasă că ofertanții sunt autorizați să distribuie, monteze și să facă mentenanța dispozitivelor medicale, contestatoarea arată că autoritatea contractantă a transmis un răspuns incomplet și neclar, nerezultând în mod cert numărul de reductoare și nici obligația ofertanților de a oferta reductoare de presiune care să fie dispozitive medicale, dispozitive pentru a căror comercializare este necesară deținerea unui Aviz de funcționare elibera de Ministerul Sănătății prin Agenția Națională a Medicamentului și Dispozitivelor Medicale și din care să rezulte totodată autorizarea pentru tipul de dispozitive ofertate.

Din răspunsurile coroborate ale autorității contractante, rezultă, în mod evident, faptul că există neclarități cu privire la cerințele obligatorii care ar trebui să se regăsească, în mod clar, în documentația de atribuire.

5. Referitor la solicitarea de remediere a caietului de sarcini prin includerea unei precizări clare cu privire la spațiul destinat instalației de stocare, contestatoarea precizează că, prin răspunsul transmis, autoritatea contractantă nu a clarificat acest aspect. În opinia sa, este necesară prezentarea în caietul de sarcini a unei informații clare, ofertanții având nevoie de informații cu privire la spațiul pentru amplasarea instalației de stocare oxigen medicinal lichefiat, lipsa acestei informații putând conduce la încălcarea principiilor achizițiilor publice.

6. În ceea ce privește refuzul autorității contractante de a da curs solicitării *„În cazul în care puneți la dispoziția furnizorului doar amplasamentul pe care este amplasată instalația actuală de stocare oxigen medicinal lichefiat, vă rugăm să clarificați și să remediați caietul de sarcini în sensul prezentării posibilității asigurării de unitatea*

dumneavoastră a tuturor condițiilor minime necesare pentru demontarea/montajul instalației de stocare oxigen medicinal lichefiat montată pe actuala fundație betonată, respectiv: 1. Drum de acces betonat pentru vehiculele implicate în procesul de demontaj și transport; 2. Drumul de acces se impune să asigure o rază minimă de curbură de 11 m; 3. Accesibilitatea tuturor utilajelor angrenate în procesul de demontaj la o distanță maximă de stocator de 8 m; 4. Acces în incinta autorității contractante pe o platformă betonată și liberă pentru dezmembrarea instalației și încărcarea acesteia pe camion (pentru vehicule în staționare cu o greutate totală de 80 tone, lungime 32 m și lățime 8 m)", contestatoarea precizează că, în ipoteza în care s-ar fi clarificat cerința referitoare la amplasament în sensul în care nu mai există un alt spațiu disponibil, atunci singurul spațiu disponibil care ar putea fi pus la dispoziție este actualul amplasament.

Pe actualul amplasament se află instalația ... de stocare, drept pentru care ofertanții trebuie să cunoască dacă actualul furnizor are posibilitatea de a demonta instalația de stocare actuală, respectiv dacă autoritatea contractantă poate asigura condițiile minime eliberării actualului amplasament.

7. Cu privire la solicitarea ce a vizat pct. 2.1.d) din caietul de sarcini, în sensul precizării clare a condițiilor ce vor fi asigurate, respectiv spațiul necesar pentru depozitarea buteliilor de oxigen, cantitatea maximă de butelii care poate fi depozitată în spațiul menționat, contestatoarea apreciază că răspunsul autorității contractante este nesatisfăcător în raport cu cerințele actuale ale documentației de atribuire și necesarul zilnic al autorității contractante. Astfel, consideră că autoritatea contractantă nu a avut în vedere necesarul zilnic de consum care este de 140 butelii, din răspuns rezultând faptul că aceasta deține un spațiu de depozitare pentru doar 100 de butelii, spațiu insuficient pentru satisfacerea consumului necesar.

8. În ceea ce privește răspunsul autorității contractante la solicitarea de precizare, în mod expres, că „ofertantul trebuie să prezinte documentele justificative care să dovedească că echipamentele ofertate sunt în stoc, libere de contract și respectă caracteristicile constructive solicitate. Documentele justificative pot fi, dar nu se limitează, la: facturile de achiziție pentru echipamentele specifice ofertate cât și documentele de transport care să ateste transportul respectivelor echipamente de la furnizor la ofertant", contestatoarea consideră că termenul de răspuns de numai 15 zile pentru punerea în funcțiune a instalației de stocare și cel pentru umplerea la capacitate maximă a rezervorului de stocare, de maxim 2 zile lucrătoare de la data semnării primului contract subsecvent, pentru siguranța autorității contractante, este necesar ca ofertantul să demonstreze, prin documente justificative, că cele indicate, în care se pot regăsi caracteristicile constructive ale echipamentelor alocate prezentei licitații, doar în acest fel putându-se

verifica disponibilitatea și caracteristicile echipamentelor conform abaterilor maxime admise.

Potrivit contestatoarei, autoritatea contractantă poate și are dreptul să solicite orice documente consideră că s-ar impune a fi prezentate în dovedirea îndeplinirii acestei cerințe și a se asigura că sunt eliminate riscurile cu privire la disponibilitatea echipamentelor în timp.

9. Cu privire la răspunsul autorității contractante legat de solicitarea ce a vizat pct. 2 Definiții, lit. h), în sensul modificării „INCOTERMS 2000" în „INCOTERMS 2010", contestatoarea îl consideră surprinzător în condițiile în care condițiile de livrare INCOTERMS sunt recunoscute și acceptate pe plan internațional. Ele definesc obligațiile, riscurile și costurile suportate de cumpărător și de vânzător, în derularea unei tranzacții interne/externe. INCOTERMS este, de fapt, o codificare a termenilor comerciali cei mai uzuali și s-a făcut în mai multe versiuni, varianta cea mai recentă fiind cea din 2010.

10. Referitor la refuzul autorității contractante de a introduce la pct. 8.7 a următorului conținut: „*Facturile de livrare se emit la livrarea produselor, electronic. Și se vor transmite pe adresa de email_1:..... și e-mail_2: ....., în atenția ....., funcția ....., telefon ..... Facturile sunt scadente la 60 de zile de la emiterea acestora. Orice factură remisă achizitorului, pe baza datelor înscrise în prezentul contract prin poșta electronică, nerefuzată justificat și în scris de către achizitor, într-un termen de cel mult 7 zile de la remitere, se consideră acceptată în baza prezentului contract, Achizitorul, înțelegând și acceptând că nu este necesară semnătura sa pentru recunoașterea și acceptarea facturii*", contestatoarea precizează că solicitarea era una întemeiată pe prevederile codului fiscal care include facturarea electronică, serviciu care conduce la scăderea costurilor și protejarea mediului.

11. Cu privire la refuzul autorității contractante de a modifica art. 8.4 din „Furnizorul se obligă ca în facturile emise în baza acestui contract, produsele să respecte denumirea din anexa la contract" în „ Furnizorul se obligă ca în facturile emise în baza acestui contract, produsele să respecte denumirea din Autorizația de Punere pe Piață", contestatoarea precizează că solicitarea este în concordanță cu prevederile legale. În opinia sa, prin păstrarea unei astfel de cerințe se solicită, în mod nelegal, încălcarea Instrucțiunii 30 a ANMDM prin care se impune producătorilor de medicamente să respecte condițiile în care i-a fost aprobat și emis APP, inclusiv denumirea din APP. Prin urmare, nu există nicio bază pentru care solicitarea sa să nu fie acceptată.

12. În ceea ce privește punctele 16 și 17 ale notificării prealabile, contestatoarea consideră că autoritatea contractantă a încălcat prevederile Legii nr. 72/2013, motiv pentru care consideră că se impune acceptarea solicitărilor menționate prin care sunt respectate prevederile acestui act normativ obligatoriu, inclusiv pentru autoritățile contractante.

13. Cu privire la refuzul autorității contractante de eliminare a pct. 14.2 (1), contestatoarea arată că, în raport cu prevederile art. 14.2 (1), necesitatea remedierii este una evidentă. Atât timp cât se vorbește de livrări de oxigen medicinal lichefiat, respectiv un număr mediu de 8 livrări pe lună și aceste livrări se fac în baza informațiilor preluate de furnizor cu privire la gestionarea stocului prin intermediul sistemului de telemetrie, articolul, în forma prezentată, nu poate fi aplicabil.

Totodată, al doilea motiv pentru care o astfel de clauză nu poate fi aplicabilă este dat de faptul că furnizorul nu poate spune cu precizie cantitatea care urmează a se livra, datele preluate prin intermediul sistemului de telemetrie fiind orientative, respectiv, nu este o măsurare exactă a stocului de oxigen medicinal lichefiat din rezervorul de stocare, prin urmare nici cantitatea care urmează a se livra nu poate fi determinată cu precizie.

Prin punctul de vedere nr. 3259/28.03.2018, înregistrat la Consiliu cu nr. 12609/28.03.2018, ... a precizat că își dorește să încheie un acord-cadru pe o perioadă de 48 de luni, în baza căruia se vor încheia apoi, contracte subsecvente pe o perioadă de minim o lună.

Potrivit acesteia, nu este limitată participarea tuturor operatorilor economici interesați prin impunerea unor condiții considerate de contestatoare ca fiind limitative, motiv pentru care se lasă la aprecierea fiecărui participant documentele pe care aceștia le consideră relevante pentru îndeplinirea condițiilor stabilite prin documentația de atribuire.

De asemenea, precizează că își menține cerințele din caietul de sarcini ca fiind condiții minimale și consideră că orice ofertă depusă ce conține specificații tehnice calitativ superioare celei minimale poate fi acceptată.

Deoarece spitalul nu dispune de experți care să formuleze precizări clare referitoare la posibilitățile de amplasare a stocatorului de oxigen, precum și furnizarea unor detalii tehnice amănunțite, s-a luat decizia ca toți ofertanții să poată vizita amplasamentul disponibil și, prin specialiștii lor, să aleagă varianta optimă de amplasare. Prin urmare, specificațiile tehnice la care fac referire art. 154 și art. 155 din Legea nr. 98/2016 sunt menționate în caietul de sarcini, iar detaliile tehnice reprezintă o personalizare a ofertei tehnice depuse de fiecare ofertant.

De asemenea, autoritatea contractantă mai precizează următoarele:

- vizitarea curții interioare a spitalului oferă clar posibilitatea ofertanților interesați să aleagă locația cea mai potrivită;
- în caietul de sarcini s-a precizat că nu se pune la dispoziția ofertanților doar amplasamentul actual pe care este instalat actualul stocator de oxigen, ci, întreaga platformă a curții interioare;
- deoarece spațiul de depozitare a buteliilor de oxigen este limitat, se impune livrarea de două ori pe zi.

În legătură cu celelalte critici formulate de contestatoare, autoritatea contractantă precizează că își menține punctul de vedere exprimat anterior.

Prin „*Concluziile scrise*" nr. 2481/20.04.2018, înregistrate la Consiliu cu nr. 16240/23.04.2018, contestatoarea a precizat că renunță la soluționarea punctelor 1-9 din notificarea prealabilă, solicitând admiterea contestației în ceea ce privește punctele 13-17 ale contestației, privind:

- pct. 2 Definiții, lit. h), în sensul modificării „INCOTERMS 2000" în „INCOTERMS 2010";
- introducerea la pct. 8.7 a următorului conținut: „*Facturile de livrare se emit la livrarea produselor, electronic. Și se vor transmite pe adresa de email_1:..... și e-mail_2: ....., în atenția ....., funcția ....., telefon ..... Facturile sunt scadente la 60 de zile de la emiterea acestora. Orice factură remisă achizitorului, pe baza datelor înscrise în prezentul contract prin poșta electronică, nerefuzată justificat și în scris de către achizitor, într-un termen de cel mult 7 zile de la remitere, se consideră acceptată în baza prezentului contract, Achizitorul, înțelegând și acceptând că nu este necesară semnătura sa pentru recunoașterea și acceptarea facturii*";
- modificarea art. 8.4 din „*Furnizorul se obligă ca în facturile emise în baza acestui contract, produsele să respecte denumirea din anexa la contract*" în „ *Furnizorul de obligă ca în facturile emise în baza acestui contract, produsele să respecte denumirea din Autorizația de Punere pe Piață*";
- punctele 16 și 17 ale notificării prealabile;
- eliminarea pct. 14.2 (1).

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

Procedura simplificată - într-o singură etapă a fost inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „OXIGEN MEDICINAL LICHEFIAT", prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ....

Potrivit invitației de participare, criteriul de atribuire aplicat a fost „prețul cel mai scăzut", valoarea estimată a acordului-cadru fiind cuprins între 1.890.000 și 7.560.000 lei, fără TVA.

Consiliul reține că, prin prezenta contestație, așa cum a fost completată prin „*Concluziile scrise*" înregistrate la Consiliu cu nr. 16240/23.04.2018, ... formulează critici la documentația de atribuire.

Consiliul ia act că, prin „*Concluziile scrise*" înregistrate la Consiliu cu nr. 16240/23.04.2018, contestatoarea a renunțat la soluționarea punctelor 1-9 din notificarea prealabilă, menținând criticile doar în ceea ce privește punctele 13-17 ale contestației.

Procedând la soluționarea pe fond a contestației formulată de ..., pentru punctele 13-17 ale acesteia, luând în considerare semnificația socială importantă a obiectului acordului-cadru, respectiv aprovizionarea cu oxigen medicinal a unei unități spitalicești, Consiliul le va analiza prin raportare la argumentele contestatoarei, din care rezultă că prevederile contestate o pun în imposibilitate de a furniza produsele solicitate în condițiile de calitate și termenele impuse prin caietul de sarcini.

Consiliul reţine, *în referire la modelul contractului subsecvent*, că prevederile contestate sunt următoarele:

- la art. 2 Definiții, lit. h), autoritatea contractantă a solicitat: "*termenii comerciali* de livrare vor fi interpretaţi conform INCOTERMS 2000 – Camera Internaţională de Comerţ (CIC);
- în art. 8.4, autoritatea contractantă a solicitat: „Furnizorul se obligă ca în facturile emise în baza acestui contract, produsele să respecte denumirea din anexa la contract”;
- în art. 10.1 și 10.2, au fost prevăzute "ca penalităţi, o sumă echivalentă cu 0,01% pentru fiecare zi de întârziere din valoarea produselor nelivrate, pentru o perioada de maxim 30 de zile", respectiv, " o sumă echivalentă cu o cotă procentuală de 0,01% pentru fiecare zi de întârziere din plata neefectuată pentru o perioada de maxim 30 de zile";
- la art. 14.2 (1), autoritatea contractantă a precizat: "La expedierea produselor, furnizorul are obligaţia de a comunica, în scris, atât achizitorului, cât şi, după caz, societăţii de asigurări datele de expediere, numărul contractului, descrierea produselor, cantitatea, locul de încărcare şi locul de descărcare".

Analizând elementele criticate, Consiliul reține, că, prin conținutul lor, INCOTERMS constituie un ansamblu de reguli prin care se determină drepturile și obligațiile părților în contractul de vânzare internațională, în principal, nefiind obligatorii, părțile având libertatea să insereze în cuprinsul contractului alte dispoziții speciale. Ca atare, definirea termenilor comerciali de livrare din modelul de contract subsecvent analizat, conform INCOTERMS, nu are vreo relevanță deosebită asupra livrării produsului care face obiectul acordului-cadru în speță, contestatoarea neprezentând dovezi concrete din care să rezulte necesitatea respectivei modificări.

În ceea ce privește modificarea art. 8.4, Consiliul apreciază că nu este necesară, în facturile emise urmând a se preciza denumirea produsului care face obiectul acordului-cadru în analiză, iar, prin depunerea ofertei, contestatoarea își asumă obligația de a furniza un produs conform care nu poate avea o denumire diferită în Autorizația de Punere pe Piață prezentată ca document al ofertei.

Referitor la modificarea dobânzilor penalizatoare, prevăzute la art. 10.1 și 10.2, motivat de către contestatoare că nu sunt respectate

dispozițiile Legii nr. 72/2013, Consiliul constată că art. 4 din actul normativ menționat stabilește faptul că, doar în situația în care părțile nu au stabilit nivelul dobânzii pentru plata cu întârziere [n.n. fără a stabili un cuantum al acesteia], se va aplica dobânda legală penalizatoare, calculată potrivit art. 3 din Ordonanța Guvernului nr. 13/2011 privind dobânda legală remuneratorie şi penalizatoare pentru obligații bănești, precum şi pentru reglementarea unor măsuri financiar-fiscale în domeniul bancar, aprobată prin Legea nr. 43/2012. Or, prin textul art. 10.1 și 10.2 din modelul de contract subsecvent, s-a stabilit nivelul dobânzii penalizatoare, contestatoarea neprezentând dovezi concrete din care să rezulte necesitatea modificării acesteia.

În referire la eliminarea art. 14.2.1 din contract, Consiliul apreciază solicitarea ca fiind excesivă, asupra clauzei respective părțile se pot consulta după încheierea acordului-cadru și adapta la situația concretă întâlnită.

În acest context, Consiliul apreciază că elementele modelului de contract subsecvent criticate nu sunt substanțiale, acesta urmând a fi semnat ulterior încheierii acordului-cadru care face obiectul procedurii în analiză. Potrivit dispozițiilor art. 117 alin. (2) și alin. (3) din Legea nr. 98/2016, în cazul în care acordul-cadru este încheiat cu un singur operator economic, autoritatea contractantă are obligaţia de a atribui contractele de achiziţie publică subsecvente acordului-cadru numai cu *respectarea condițiilor tehnice şi financiare* stabilite în acordul-cadru respectiv, iar, de fiecare dată când intenționează să atribuie un contract de achiziţie publică subsecvent unui acord-cadru, autoritatea contractantă *poate consulta, în scris, operatorul economic, solicitându-i acestuia, dacă este necesar, completarea ofertei*, ceea ce permite stabilirea unor clauze specifice, ca de ex. introducerea sau nu a clauzelor INCOTERMS, stabilirea valorii dobânzii penalizatoare, denumirea produselor, cantități, etc. adică, prevederi ale modelului de contract subsecvent criticat.

În legătură cu critica privind refuzul autorității contractante de a introduce la pct. 8.7 din modelul de acord-cadru a următorului conținut: *„Facturile de livrare se emit la livrarea produselor, electronic. Și se vor transmite pe adresa de email_1:..... și e-mail_2: ....., în atenția ....., funcția ....., telefon ..... Facturile sunt scadente la 60 de zile de la emiterea acestora. Orice factură remisă achizitorului, pe baza datelor înscrise în prezentul contract prin poșta electronică, nerefuzată justificat și în scris de către achizitor, într-un termen de cel mult 7 zile de la remitere, se consideră acceptată în baza prezentului contract, Achizitorul, înțelegând și acceptând că nu este necesară semnătura sa pentru recunoașterea și acceptarea facturii*”, Consiliul constată că nu se regăsește, în textul acordului-cadru, vreo interdicție de a folosi facturarea electronică, astfel

încât, apreciază ca fiind excesivă solicitarea contestatoarei, reținând în soluționare și dispozițiile Codului fiscal în referire la acest aspect.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) 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, Consiliul urmează să respingă, ca nefondată, contestația formulată de ... în contradictoriu cu ....

Prezenta decizie va fi obligatorie pentru părți potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile de la comunicare potrivit prevederilor art. 29 alin. (1) și art. 32 din Legea nr. 101/2016.

Pentru aceste motive,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,
CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ... în contradictoriu cu ....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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

PREȘEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
...	**...**	**...**

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 11 (unsprezece) pagini.