



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

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

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ... depusă de către ... cu sediul comuna ... județul ... având Cod Unic de Înregistrare ... și număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ... formulată împotriva documentației de atribuire, emisă de către ... cu sediul în ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă online, a acordului-cadru de furnizare având ca obiect „Acord-cadru medicamente”, cod CPV 33660000-4, s-a solicitat anularea în parte a documentației de atribuire și, pe cale de consecință, obligarea autorității contractante la modificarea documentului „contract subsecvent de furnizare” ce face parte integrantă din documentația de atribuire, în sensul modificării art. 1.2 și 6.3, respectiv stabilirea termenului de plată la 60 de zile, termen maxim legal.

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

DECIDE:

În temeiul prevederilor art. 278 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, admite contestația formulată de ... în contradictoriu cu ...

În temeiul prevederilor art. 278 alin. (4) și alin.(6) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, dispune continuarea procedurii prin modificarea documentului intitulat „contract subsecvent de furnizare”(parte integrantă din documentația de atribuire), în sensul modificării art. 1.2 și 6.3, respectiv stabilirea termenului de plată la 60 de zile.

Obligă autoritatea contractantă la publicarea unei clarificări privind modificarea documentației dispusă prin prezenta.

Termenul de aducere la îndeplinire a dispozițiilor prezentei este de 10 zile de la comunicare.

Prezenta decizie este obligatorie pentru autoritatea contractantă, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

... a formulat contestație împotriva documentației de atribuire, emisă de către ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă online, a acordului-cadru de furnizare având ca obiect „*Acord-cadru medicamente*”, cod CPV 33660000-4, solicitând anularea în parte a documentației de atribuire și, pe cale de consecință, obligarea autorității contractante la modificarea documentului „contract subsecvent de furnizare” ce face parte integrantă din documentația de atribuire, în sensul modificării art. 1.2 și 6.3, respectiv stabilirea termenului de plată la 60 de zile, termen maxim legal.

În opinia contestatorului documentația de atribuire conține o serie de prevederi care încalcă dispoziții imperative ale legislației în vigoare cu privire la termenul de plată, după cum urmează:

- în Contractul subsecvent de furnizare, la capitolul 1 "Obiectul principal al contractului", art. 1.2 se menționează că: „*Achizitorul se obligă să achiziționeze, respectiv să cumpere produsele, conform comenzilor și să plătească prețul convenit în prezentul contract în termen de 90 zile, de la înregistrarea facturii la autoritatea contractantă*”.

- în Contractul subsecvent de furnizare, la capitolul 6 "Obligațiile principale ale achizitorului", art. 6.3 se menționează că: „*Termenul de plată este de 150 de zile de la înregistrarea facturii la autoritatea contractantă*”.

Cu privire la situația expusă mai sus, contestatorul subliniază atât neconcordanța între cele 2 termene de plată impuse de către

autoritatea contractantă, cât și faptul că dispozițiile privind termenul de plată încalcă dispoziții imperative ale legii.

În cauză, contestatorul invocă dispozițiile art. 6 alin. 4 din Legea 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 aceștia și autorități contractante, conform cărora în cazul instituțiilor publice din domeniul sănătății și entităților publice care furnizează servicii medicale de sănătate, termenul legal de plată pentru obligațiile bănești rezultând din contracte încheiate cu profesioniști este de cel mult 60 de zile calendaristice.

Prin urmare, contestatorul menționează că termenul maxim de 60 de zile este imperativ, astfel încât părțile nu pot deroga de la el.

De asemenea, contestatorul subliniază faptul că potrivit fișei de date (Secțiunea 1.2), autoritatea contractantă se încadrează la Organism de drept public având ca activitate „sănătatea”, astfel încât dispozițiile art. 6 alin. 4 din Legea 72/2013 îi sunt aplicabile.

Având în vedere cele de mai sus, contestatorul susține că termenul de plată menționat în Documentația de atribuire este nelegal și pe cale de consecință solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

În punctul de vedere comunicat prin adresa nr. 462/20.01.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. 1852/20.01.2014, ... în calitate de autoritate contractantă, precizează că ca dintr-o eroare nu a fost trecut același termen de plată de 90 zile.

Autoritatea contractantă justifică solicitarea acestui termen prin prisma 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 aceștia și autorități contractante care la art. 6 alin. (4) prevede că în cazul instituțiilor publice din domeniul sănătății și entităților publice care furnizează servicii medicale de sănătate, termenul legal de plată pentru obligațiile bănești rezultând din contracte încheiate cu profesioniști este de cel mult 60 de zile calendaristice, care se calculează potrivit prevederilor alin. (1).

- și a prevederilor Contractului-cadru din 27 martie 2013 privind condițiile acordării asistenței medicale în cadrul sistemului de asigurări sociale de sănătate pentru anii 2013-2014, Art. 15, respectiv în relațiile contractuale cu casele de asigurări de sănătate, furnizorii de servicii medicale au următoarele obligații: d) să factureze lunar, în vederea decontării de către casele de asigurări de sănătate, activitatea realizată conform contractelor de furnizare de servicii medicale; adică dacă o factură se primește la începutul unei luni ea se raportează în

luna următoare emiterii ei, aceasta înseamnă că se va adăuga la termenul de plata min.30 zile.

Din cele anterior expuse, autoritatea contractantă arată că rezultă un termen real de plată de 90 zile, care nu este nici pe de parte abuziv în interpretarea instanței, conform prevederilor Art. 13: *„Calificarea clauzelor și a practicilor abuzive”, unde se prevede că „în determinarea caracterului abuziv al unei clauze sau practici, instanța ține cont de toate circumstanțele cauzei, în special de: b) nerespectarea principiului bunei-credințe și a principiilor de diligență în executarea obligațiilor;”*.

De asemenea, apreciind echitabil termenul de 90 zile, autoritatea contractantă invocă și dispozițiile art. 12 „Noțiune” conform căruia *„Practica sau clauza contractuală prin care se stabilește în mod vădit inechitabil, în raport cu creditorul, termenul de plată, nivelul dobânzii pentru plata întârziată sau al daunelor-interese suplimentare este considerată abuzivă”*.

O altă prevedere legală, care, potrivit autorității contractante, duce la depășirea termenului prevăzut de Legea nr.72/2013, este cea cuprinsă în OUG nr.34/2009, cu privire la rectificarea bugetară pe anul 2009 și reglementarea unor măsuri financiar-fiscale, unde, la punctul 36 se specifică *„Plata facturilor reprezentând contravaloarea bunurilor achiziționate, serviciilor prestate sau a lucrărilor efectuate se realizează de către instituțiile publice în perioada 24-31 a fiecărei luni”*. Astfel, autoritatea contractantă precizează că dacă spitalul încasează valoarea facturilor, transmise o dată pe lună, la începutul unei luni calendaristice, plata nu se va putea efectua decât în ultima decadă a lunii, deci alte zile ce vor depăși termenul de plată solicitat de contestator, depășire ce va duce la costuri pentru recuperarea creanței, conform Legii nr. 72/2013.

Autoritatea contractantă învederează faptul că impunerea unui termen mai mic de 90 zile va face să fie incidente, fără culpa sa, dispozițiile CAPITOLULUI IV: Costurile de recuperare a creanței, unde se prevede (Art. 9: Cheltuielii pentru recuperarea creanței) *„Creditorul poate pretinde daune-interese pentru toate cheltuielile făcute pentru recuperarea creanței, în condițiile neexecutării la timp a obligației de plată de către debitor”*, cât și prevederile Art. 10: Daune-interese minimale punctul (1) *„Fără a aduce atingere drepturilor prevăzute la art. 9, dacă sunt întrunite condițiile întârzierii la plată, creditorul poate pretinde debitorului plata contravalorii în lei la data plății a sumei de 40 euro, reprezentând daune-interese suplimentare minimale”*.

În concluzie, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca nefondată și menținerea termenului de plată de 90 zile.

În drept, autoritatea contractantă arată că își întemeiază susținerile pe dispozițiile OUG nr. 34/2006, HG nr. 925/2006, Legii nr. 72/2013, pe cele ale Contractului-cadru din 27 martie 2013 privind

condițiile acordării asistenței medicale în cadrul sistemului de asigurări sociale de sănătate pentru anii 2013-2014 aprobat prin HG nr. 117 din 27 martie 2013, precum și pe prevederile OUG nr.34/2009.

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

... în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire, prin licitație deschisă online, a acordului-cadru de furnizare având ca obiect „Acord-cadru medicamente”, cod CPV 33660000-4. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunț de participare nr. ... din data de ..., criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

Împotriva documentației de atribuire ... a depus contestația ce formează obiectul dosarului nr. .../2014.

Analizând susținerile părților, coroborate cu înscrisurile aflate la dosarul cauzei și având în vedere dispozițiile legale în materie, Consiliul urmează să admită contestația ... pentru considerentele ce se vor arăta în continuare.

În modelul de contract subsecvent de furnizare produse la capitolul 1 "Obiectul principal al contractului", art. 1.2 se menționează că: *„Achizitorul se obligă să achiziționeze, respectiv să cumpere produsele, conform comenzilor și să plătească prețul convenit în prezentul contract în termen de 90 zile, de la înregistrarea facturii la autoritatea contractantă”.*

- în Contractul subsecvent de furnizare, la capitolul 6 "Obligațiile principal ale achizitorului", art. 6.3 se menționează că: *„Termenul de plată este de 150 de zile de la înregistrarea facturii la autoritatea contractantă”.*

Potrivit dispozițiilor art.6 alin.(4) din Legea 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 aceștia și autorități contractante, *„în cazul instituțiilor publice din domeniul sănătății și entităților publice care furnizează servicii medicale de sănătate, termenul legal de plată pentru obligațiile bănești rezultând din contracte încheiate cu profesioniști este de cel mult 60 de zile calendaristice”.*

Potrivit dispozițiilor art.7 alin.(1) din Legea nr. 72/2013 *„Termenele de plată stabilite în contract pentru executarea obligațiilor autorităților contractante nu pot fi mai mari decât termenele stabilite potrivit art. 6 alin. (1). În mod excepțional, părțile pot stipula un termen de plată de maximum 60 de zile calendaristice, dacă acesta este stabilit expres în contract și în documentația achiziției și este obiectiv justificat, ținând cont de natura sau caracteristicile specifice ale contractului, sub rezerva ca această clauză să nu fie abuzivă, în sensul art. 12.”*

Potrivit dispozițiilor art.14 lit.d) din Legea nr. 72/2013, *„Sunt calificate ca abuzive, nefiind necesară verificarea existenței circumstanțelor prevăzute la art. 13 sau a altor circumstanțe specifice cauzei, clauzele contractuale care:.....*

d) fixează, în contractele dintre profesioniști și autorități contractante, un termen de plată mai mare decât cel prevăzut la art. 7 alin. (1);”

Având în vedere dispozițiile legale anteretinate, Consiliul constată faptul că termenul maxim legal de plată în contractele încheiate între profesioniști și instituțiile publice din domeniul sănătății și entităților publice care furnizează servicii medicale de sănătate este de 60 de zile, orice clauză contractuală ce ar fixa un termen mai mare de plată fiind considerată, în accepțiunea legiuitorului, clauză abuzivă.

În consecință, Consiliul nu poate reține ca întemeiate susținerile autorității contractante prin care aceasta încearcă să justifice menținerea unui termen de plată de 90 de zile, invocând dispozițiile Contractului-cadru din 27 martie 2013 privind condițiile acordării asistenței medicale în cadrul sistemului de asigurări sociale de sănătate pentru anii 2013-2014, aprobat prin HG nr. 117/2013, precum și prevederile OUG nr.34/2009.

Dispozițiile legii nr. nr. 72/2013 sunt dispoziții speciale privind măsurile pentru combaterea întârzierii în executarea obligațiilor de plată a unor sume de bani rezultând din contracte încheiate între profesioniști și între aceștia și autorități contractante, dispoziții adoptate de legiuitor în scopul transpunerii Directivei 2011/7/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 16 februarie 2011 privind combaterea întârzierii în efectuarea plăților în tranzacțiile comerciale.

De altminteri, potrivit dispozițiilor art.15 alin.(2) din Anexa 17 a Ordinului nr.423 al Ministerului Sănătății și Casei Naționale de Asigurări de Sănătate, *„ Casa de asigurări de sănătate decontează, în primele 10 zile ale lunii următoare celei pentru care se face plata, contravaloarea serviciilor medicale acordate asiguraților în luna precedentă, pe baza facturii și a documentelor justificative depuse până la data prevăzută în contractul de furnizare de servicii medicale spitalicești, cu încadrarea în sumele contractate. Pentru fiecare lună, casele de asigurări de sănătate pot efectua până la data de 20 decontarea lunii curente pentru perioada 1 - 15 a lunii, în baza indicatorilor specifici realizați și în limita sumelor contractate, pe baza facturii și a documentelor justificative depuse până la data prevăzută în contractul de furnizare de servicii medicale spitalicești.”*

Prin urmare, în opinia Consiliului, autoritatea contractantă trebuie să respecte dispozițiile legale imperative în ceea ce privește stabilirea termenelor de plată din contractele subsecvente încheierii acordului-cadru precum și principiile proporționalității și cel al asumării

răspunderii, principii prevăzute în art.2 alin.(2) lit.e) și lit.g) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Pentru considerentele anterior expuse, Consiliul va admite contestația formulată de către ... în contradictoriu cu ... și va dispune continuarea procedurii prin modificarea documentului intitulat „contract subsecvent de furnizare”(parte integrantă din documentația de atribuire), în sensul modificării art. 1.2 și 6.3, respectiv stabilirea termenului de plată la 60 de zile și va obliga autoritatea contractantă la publicarea unei clarificări privind modificarea documentației dispusă prin prezenta, în termen de 10 zile de la comunicare.

PREȘEDINTE COMPLET

MEMBRU COMPLET ...

MEMBRU COMPLET

...

...

...