



**Către:**

**OPERATORII ECONOMICI INTERESATI**

Referitor la achiziția -„**Servicii poștale constând în preluarea, prelucrarea, transportul și livrarea la destinatari a corespondenței Primăriei Municipiului Timișoara**”

Nr. anunt ADV1357080/11.04.2023

Urmare a unor solicitari de clarificari din partea operatorilor economici interesati, Municipiul Timisoara publica raspunsurile insotite de intrebarile aferente.

**Modelul de contract subsecvent/ acord cadru:**

Răspuns: Nu există identitate între modelul de contract subsecvent prezentat și cel al acordului cadru, astfel încât răspunsurile autorității vor avea în vedere sensul în care propunerile pot produce efecte, în concordanță cu legislația achizițiilor publice și cu respectarea principiilor privind gestionarea fondurilor publice.

**1. Avem rugamintea de a modifica art. 12.1 din modelul de contract astfel:**

**“În cazul în care, din vina sa exclusivă, prestatorul nu reușește să își îndeplinească obligațiile asumate prin contract, achizitorul are dreptul de a deduce din prețul contractului, ca penalități, o sumă echivalentă cu 0,01% pentru fiecare zi de întârziere, din valoarea prestațiilor neîndeplinite, până la îndeplinirea efectivă a tuturor obligațiilor.”**

Precizam ca, in opinia societatii noastre exista o diferenta de tratament juridic in ceea ce priveste elementul in raport de care se aplica penalitati rezultate din indeplinirea cu intarziere a obligatiilor asumate in mod bilateral de partile contractului de achizitie publica.

Astfel, mecanismul de aplicare a penalitatilor de intarziere in ipoteza intarzierii platii facturilor emise de furnizorul de servicii (prestator) este raportat la valoarea sumei datorate, in conditiile in care, mecanismul de aplicare a penalitatilor de intarziere in ipoteza intarzierii indeplinirii de catre prestator a obligatiilor asumate fata de autoritatea contractanta se raporteaza la valoarea intregului contract. Aceasta rupere a echilibrului contractual o apreciem ca fiind nejustificata in conditiile in care documentatia de atribuire trebuie sa respecte principiul proportionalitatii.

Mecanismul de antrenare a raspunderii instituit de dispozitiile cap.12.1 din contract dubleaza raspunderea legala instituita potrivit legislatiei în vigoare în materia furnizarii serviciilor postale, aspect care incalca principiul proportionalitatii, ca principiu care sta la baza procedurilor de achizitie publica. Elementul de raportare diferit al penalitatilor aplicabile - valoarea integrala a contractului, respectiv valoarea obligatiei de plata neachitate în termen precum si impunerea de inlaturare a culpei achizitorului in imprejurarea in care intarzierea la plata este cauzata de nerepartizarea fondurilor, este de natura a induce ideea unei positionari inegale, artificiale și nejustificate a partilor din cadrul contractului de achiziție, în conditiile în care beneficiile unei asemenea reglementari nu răspunde nevoii autorității contractante care a generat documentatia de atribuire.

In cazul serviciilor de distribuire a trimiterilor postale o astfel de conditie de penalizare incalca in mod categoric prevederile art.42 alin.2 din OUG nr.13/2013 cu modificarile si completarile ulterioare. Astfel, raspunderea ofertantului pentru neindeplinirea sau indeplinirea necorespunzatoare a obligatiilor asumate prin contractul de furnizare de servicii postale este o raspundere de tip special ale carei limite sunt prevazute in mod expres si limitativ de legislatia speciala. In conformitate cu prevederile art.42 alin.2 din OUG nr.13/2013 dobanda legala penalizatoare este singura dobanda aplicabila pentru neindeplinirea obligatiilor

privind serviciile postale si aceasta dobanda se aplica sumelor datorate de operatorul postal cu titlu de despagubiri in cazul pierderii, furtului sau distrugerii totale sau partiale a trimiterilor postale. In aceste conditii, instituirea, pe de o parte, a unei dobanzi penalizatoare mai mari decat dobanda legala si, pe de alta parte, aplicarea acestei dobanzi penalizatoare la alta valoare de despagubire decat cea aferenta pierderii, furtului sau distrugerii unei trimiteri postale, reprezinta abateri de la legalitate ce impun masuri corective.

Prin urmare, propunem modificarea art.12.1. din modelul de contract si introducerea unui nou articol, art 12.2, care sa asigure echilibrul si proportionalitatea contractului, tinand cont de mentiunile de mai sus, respectiv deducerea de penalitati din valoarea serviciilor neprestate si plata dobanzii legale penalizatoare in cazul neachitarii la termen de catre achizitor a facturilor emise.

**In considerarea celor de mai sus, pe langa modificarea art. 12.1 este necesara introducerea art. 12.2 cu urmatorul continut:**

*Art. 12.2. În cazul în care achizitorul nu onorează facturile în termenul stabilit la Art. 19.1, acesta are obligația de a plăti din valoarea facturii neachitata la data scadentei, penalitati pe fiecare zi de intarziere in cuantum de 0,01 % din valoarea facturilor neachitate la scadenta.*

Răspuns 1:

Cu titlu prealabil, precizăm faptul că în cadrul documentatiei de atribuire autoritatea contractanta a stabilit clauze contractuale obligatorii. În cazul în care există obiecțiuni/propuneri de modificare, ofertantul trebuie să le precizeze în cuprinsul ofertei formulate, acestea urmând a fi analizate de comisia de evaluare a ofertelor. Obiecțiunile/propunerile care sunt în mod evident dezavantajoase pentru autoritatea contractantă vor fi comunicate ofertantului, iar dacă acesta nu acceptă renunțarea la clauzele respective, oferta depusă va fi considerată neconformă, în conformitate cu prevederile art.137 alin (3) lit b) din H.G. nr. 395/2016.

În susținerea acestor aspecte și contrar susținerilor Dvs. întemeiate pe dispozițiile OUG nr. 13/2013 privind serviciile poștale stă însuși temeiul legal invocat, însă trunchiat. Astfel, art. 47 din OUG nr. 13/2013 prevede că „Părțile pot stabili prin contract clauzele de agravare a răspunderii furnizorului de servicii poștale prevăzute de prezentul capitol.”, dispoziție care înlătură, astfel, teza prezentată de Dvs.

Așadar, autoritatea contractantă nu va fi de acord cu modificarea solicitată, păstrându-și formularea inițială din contract, întrucât legislația stabilește clar executarea obligațiilor de plată. Astfel, termenii contractului au fost determinați ținând cont atât de prevederile art. 1548 Cod civil „Clauza penală este aceea prin care părțile stipulează că debitorul se obligă la o anumită prestație în cazul neexecutării obligației principale”, dar și de cele ale art. 4 din Legea nr. 72/2013 care prevede „Dacă părțile nu au stabilit nivelul dobânzii pentru plata cu întârziere, se va aplica dobânda legală penalizatoare, calculată potrivit art. 3 din Ordonanța Guvernului nr. 13/2011 privind dobânda legală remuneratorie și penalizatoare pentru obligații bănești, precum și pentru reglementarea unor măsuri financiar-fiscale în domeniul bancar, aprobată prin Legea nr. 43/2012”, în condițiile în care termenul legal de plată stabilit în modelul de contract respectă dispozițiile art. 6 din Legea nr. 72/2013.

Pe de altă parte, modificările propuse, care se raportează la împrejurări externe voinței și nevoii beneficiarului, sunt de natură a lăsa fără eficiență aplicarea unei clauze penale în caz de neexecutare totală sau parțială ori de executare necorespunzătoare și la termen a obligațiilor asumate de către prestator.

În aplicarea principiului libertății contractuale și prin raportare la dispozițiile legale incidente, clauzele cuprinse în acest model de contract nu încalcă principiul proporționalității invocat de către potențialul ofertant.

**2.Va rugam sa modificati art. 13.11 din modelul de contract, in conformitate cu prevederile legale in vigoare, astfel: " Achizitorul va restitui/elibera garantia de buna executie in termen de 14 zile de la data indeplinirii de catre contractant a obligatiilor asumate prin contractul de achizitie publica, in temeiul art. 41 din HG 395/2016."**

Răspuns 2:

Prevederea contractuală respectă litera și spiritul legii, deoarece sintagma utilizată are rolul de a concretiza modul în care se constată îndeplinirea de către contractant a obligațiilor asumate prin contractul de achiziție

publică, în conformitate atât cu prevederile art. 154 ind. 2 alin. 2 din Legea nr. 98/2016, cât și cu cele ale art. 42 alin. 2 din HG nr. 395/2016.

4. Va solicitam modificarea art. 19.1 din modelul de contract astfel: "Achizitorul are obligatia de a efectua plata in termen de 30 de zile de la data primirii facturii." , in considerare art. 6 din Legea 72/2013 privind masurile pentru combaterea intarzierii in executarea obligatiilor de plata a unor sume de bani rezultand din contracte incheiate intre profesionsiti si intre acestia si autoritati contractante:

„Termenul legal de plată

(1) *Autoritățile contractante execută obligația de plată a sumelor de bani rezultând din contractele încheiate cu profesioniști cel târziu la:*

a) *30 de zile calendaristice de la data primirii facturii sau a oricărei altei cereri echivalente de plată;*".

recizam faptul ca asa cum prevăzut în modelul de contract, termenul de plata da dreptul autoritatii contractante la instituirea in favoarea sa unui termen de plata nedeterminat, fapt care contravine dispozitiilor Legii 72/2013, invocate mai sus.

Răspuns 3:

Pentru eliminarea neclarităților, suntem de acord cu modificarea art. 19 prin introducerea aliniatului 2, cu următorul cuprins:

19.2. Factura se va emite lunar, după confirmarea de către achizitor a serviciilor poștale prestate în luna anterioară, prin semnarea unui proces-verbal de recepție

SER. INFORMARE ȘI CONSILIERE CETĂȚENI  
MIHAELA POPESCU

CONSILIER JURIDIC  
ADRIANA SEITAN

BIROUL MANAGEMENTUL  
DOCUMENTELOR  
IULIANA FRUNTELATĂ