



Project Advisory Support Service Agreement
Acord de Servicii de Asistență Tehnică pentru Proiecte

între Banca Europeană de Investiții și Agenția Națională pentru Achiziții Publice
Cod program: TA 2016058 RO PMM

Contract „Elaborarea unui Îndrumar privind Conflictele de Interese”
Cod contract: TA2016089RORP2

**Îndrumar pentru Autoritățile Contractante privind
Conflictele de Interese în Procesele de Achiziții Publice, în baza
Legislației Naționale Privind Achizițiile Publice¹, și a Strategiei²
Naționale în Domeniul Achizițiilor Publice**

30 aprilie 2017



Competența face diferența! Proiect selectat în cadrul Programului Operațional
„Capacitate Administrativă”, cofinanțat de Uniunea Europeană din
Fondul Social European

¹ Legea nr.98/2016 [privind achizițiile publice](#), [Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale](#), și [Legea nr. 100/2016 privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii](#)

² Strategia Națională în domeniul achizițiilor publice

SUMAR

1. Introducere	7
1.1 Context	7
1.2 Standardele internaționale cu privire la Conflictul de interes	8
1.3 Principalele prevederi ale Uniunii Europene cu privire la Conflictul de Interes	9
1.4 Principalele prevederi din legislația din România cu privire la conflictele de interes	11
1.4.1 <i>În dreptul administrativ</i>	11
1.4.2 <i>În dreptul penal</i>	12
1.4.3 <i>Diferența abordării conflictului de interes în Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice de alte efecte juridice din dreptul administrativ și penal</i>	12
2. Definiții relevante/explicarea unor termeni	14
2.1 Conflictul de interes	14
2.2 Autorități contractante	17
2.3 Entități Contractante	17
2.4 Operatori economici	18
2.5 Relațiile de rudenie și de afinitate	18
2.6 Funcția de decizie și funcția sensibilă	19
2.7 Interes personal, financiar, economic sau de altă natură	25
2.8 Situație de natură să afecteze independența și imparțialitatea	25
2.9 Relații de muncă și de colaborare, relații comerciale	26
2.10 Tipuri și categorii de conflicte de interes	27
2.11 Repere în identificarea conflictelor de interes, din Jurisprudența CJUE și a instanțelor din România	29
3. Rolul și atribuțiile autorităților contractante (Ex-Ante)/ Prevenirea și remedierea conflictelor de interes	32
3.1 Rolul de elaborare a politicii interne specifice privind conflictele de interes al autorităților contractante	32
3.2 Rolul de prevenire a conflictelor de interes, pe care îl are autoritatea contractantă, în conformitate cu Strategia	33
3.3 Rolul de remediere a situației create în procesul de achiziții publice acolo unde există indicii de conflict de interes pe care îl are autoritatea contractantă	35
3.3.1 <i>Remedii generale</i>	35
3.3.2 <i>Remedii punctuale</i>	36
3.3.3 <i>Alte remedii specifice</i>	36
3.4 Rolul autorității contractante în ce privește sancționarea persoanelor și operatorilor economici aflați în conflict de interes în cadrul procesului de achiziții publice	38
4. Metodologia de lucru a autorităților contractante. Instrumente proprii ale autorităților contractante	39
4.1 Mecanismul intern de prevenție și identificare a conflictelor de interes	39

4.2	Mecanismul intern de verificare a declarațiilor privind conflictele de interese	40
4.3	Mecanismul intern de raportare/înregistrare	46
4.4	Mecanismul intern de verificare ex-post	47
4.5	Obligațiile legale ale autorității contractante privind sancționare a conflictelor de interese	48
4.6	Atribuțiile autorității contractante în cazuri de corupție (trafic de influență/ luare/dare de mită)	49
5.	Instrumente de lucru inter-instituționale. Folosirea sistemului PREVENT de către autoritățile contractante	51
INDEX ANEXE:	53
	Anexa 1: Model de declarație privind conflictul de interese în procesul de achiziții publice	54
	Anexa 2: Listă de verificare a conflictului de interese în procesul de achiziții publice	56
	Anexa 4: Listă cu potențialii indicatori de prevenție a conflictelor de interese	69
	Anexa 5: Listă de verificare a declarațiilor obligatorii cu privire la conflictul de interese aflate în sarcina autorității contractante conform legislației privind achizițiile publice	71
	Anexa 6: Recomandări pentru identificarea potențialelor conflicte de interese în fiecare etapă a procesului de achiziții publice cu ajutorul semnalelor de alarmă	72
	Anexa 7: Noțiuni ce ar trebui cuprinse într-o procedura operațională privind prevenirea conflictelor de interese în cadrul autorităților contractante și model de flux de activități	80

CUVÂNT ÎNAINTE

Pentru a implementa o parte dintre acțiunile stabilite în Strategia Națională în domeniul achizițiilor publice adoptată de Guvernul României prin Hotărârea de Guvern nr. 901/2015 privind aprobarea Strategiei naționale în domeniul achizițiilor publice (Strategia), Agenția Națională pentru Achiziții Publice (ANAP) și Banca Europeană pentru Investiții (BEI) au semnat un „Acord de servicii de asistență tehnică pentru implementarea proiectelor” (Acordul) la data de 15 iulie 2016. În baza Acordului, BEI a angajat o echipă de consultanță în domeniul achizițiilor publice (echipa AP) alcătuită din experți pe termen lung și scurt.

Echipa AP sprijină ANAP în realizarea măsurilor din Strategie în următoarele domenii principale:

- 1) Dezvoltarea sistemelor de control intern privind procesul de achiziții publice;
- 2) Sprijinirea reformei și simplificarea sistemului de control ex-ante;
- 3) Implementarea sistemului centralizat de achiziții publice;
- 4) Soluționarea deficiențelor cu scopul de a sprijini pregătirea și implementarea viitoarelor contracte de achiziții publice.

În ceea ce privește componenta de dezvoltare a sistemelor de control intern privind procesul de achiziții publice, se elaborează următoarele livrabile:

- 1) Ghid pentru implementarea standardelor manageriale de control intern și trei Îndrumare pentru autoritățile contractante mari, mijlocii și mici (Ghid de control intern);
- 2) Îndrumar pentru prevenirea conflictelor de interese la nivelul autorităților contractante;
- 3) Consolidarea controlului financiar preventiv propriu (CFPP) printr-un set de măsuri specifice în domeniul achizițiilor publice, adresate entităților publice:
 - 3.1) Îndrumar pentru consolidarea CFPP în domeniul achizițiilor publice;
 - 3.2) Pregătirea programului de formare pentru personalul desemnat pentru CFPP;
 - 3.3) Implementarea programului de formare: 300 de participanți, 12 sesiuni de formare, 25 de participanți/sesiune, 3 zile/sesiune;
 - 3.4) Cod de etică/integritate pentru personalul desemnat pentru CFPP.

Livrabilul nr.1, Ghidul de control intern, menționat mai sus, are ca obiectiv creșterea capacității autorităților/entităților contractante de administrare a proceselor de achiziții publice printr-o mai bună organizare a sistemului de control intern/managerial. Ghidul va detalia modul de implementare a celor 16 standarde din Codul controlului intern managerial al entităților publice³, în ceea ce privește activitățile desfășurate de personalul compartimentului intern specializat în domeniul achizițiilor (CISAP). Ghidul de control intern va conține prevederi specifice (metodologii, proceduri, modele, etc.) pentru

³Aprobat prin Ordinul nr. 400/2015 emis de Secretariatul General al Guvernului pentru aprobarea Codului controlului intern managerial al entităților publice

Întocmirea și verificarea documentelor de achiziție publică de către departamentele operaționale, înainte ca aceste documente să fie supuse controlului financiar preventiv propriu din entitățile publice. Simultan cu Ghidul de control intern, echipa AP va elabora trei Îndrumare pentru autoritățile contractante mari, medii și mici, care vor conține prevederi specifice de adaptare a sistemelor de control intern/managerial proporțional cu intensitatea activităților de achiziții publice.

Livrabilul nr. 2 este un Îndrumar care se adresează autorităților/entităților contractante pentru prevenirea conflictelor de interese în activitățile derulate în procesele de achiziții publice. Conflicttele de interese produc perturbări semnificative în activitățile de achiziții publice motiv pentru care, atât noul cadru legislativ european, cât și cel românesc în domeniul achizițiilor publice, acordă o atenție sporită conflictelor de interese. Îndrumarul conține instrumente utile pentru autoritățile/entitățile contractante în identificarea, prevenirea și sancționarea conflictelor de interese, prezentând totodată și modul în care instrumente inter-instituționale - spre exemplu, Sistemul PREVENT – pot contribui la ameliorarea incidenței conflictelor de interese în domeniul achizițiilor publice.

Livrabilul nr. 3 include un Îndrumar privind controlul proiectelor de operațiuni din domeniul achizițiilor publice, precum și activități de formare și un Cod de etică/integritate pentru personalul desemnat să exercite CFPP, constituind astfel, împreună, un corolar de măsuri care răspund, în mod concret, cerințelor Strategiei naționale privind consolidarea rolului CFPP asupra proiectelor de operațiuni din domeniul achizițiilor publice.

Cele trei livrabile principale enumerate mai sus sunt inter-corelate, ultimele doua sub-sumându-se celui dintâi ca și componente ale sistemului de control intern/managerial. Astfel, cele trei livrabile fac trimiteri reciproce la prevederile specifice din fiecare document, dar nu repeta informații, decât în măsura în care nevoia de a asigura coerența și o bună înțelegere a mesajului impune acest lucru.

Finanțarea pentru cele trei livrabile este asigurată prin proiectul “**Creșterea capacității administrative a ANAP și a instituțiilor publice responsabile pentru implementarea Strategiei naționale în domeniul achizițiilor publice**”, proiect cofinanțat din Fondul Social European prin Programul Operațional Capacitate Administrativă 2014-2020.

Prezentul document este un document de lucru, scopul său fiind acela de a facilita punerea în aplicare a Strategiei Naționale în domeniul achizițiilor publice adoptată prin Hotărârea de Guvern nr. 901/2015 și de a încuraja bunele practici în această materie. Îndrumarul a fost elaborat în baza Strategiei, care este documentul de referință pentru Îndrumar, împreună cu Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, lege care transpune Directiva 2014/24/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014 privind achizițiile publice și de abrogare a Directivei 2004/18/CE (“Directiva”), Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale și Legea nr. 100/2016 privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii.

Prezentul Îndrumar a fost elaborat în cadrul Acordului dintre BEI și ANAP, de

către un expert contractat de către Băncii Europene pentru Investiții (BEI) în colaborare cu ANAP, Secretariatul General al Guvernului (SGG), și Agenția Națională de Integritate (ANI) și **este menit să ajute autoritățile contractante să identifice, să prevină, să remedieze și să sancționeze conflictele de interese în toate etapele procesului de achiziții publice, în scopul de a reduce riscul de nereguli și corupție.** Îndrumarul a fost redactat cu consultarea Ghidurilor de bună practică privind prevenirea conflictelor de interese, publicate de către Comisia Europeană, Statele Membre ale Uniunii Europene și organizații internaționale, inclusiv Ghidul⁴ privind incompatibilitățile și conflictele de interese al ANI, ghiduri cu care prezentul document are puncte comune, și puncte complementare, și din care au fost preluate aspectele considerate relevante pentru procesul de achiziții publice.

Autoritățile contractante vor putea utiliza Îndrumarul pentru elaborarea propriilor documente de politică internă în ce privește conflictul de interese în procesul de achiziții publice. **Îndrumarul nu este obligatoriu din punct de vedere juridic, cuprinzând mai degrabă orientări generale și recomandări.** Aceste orientări generale nu aduc atingere legislației naționale și europene.

Îndrumarul își propune să ajute autoritățile contractante să înțeleagă răspunsul la următoarele întrebări:

- **ce este conflictul de interese?**
- **de ce este important?**
- **care sunt diferențele în tratarea conflictului de interese în achiziții publice față de conflictul de interese din alte domenii de drept?**
- **cine este responsabil pentru prevenirea conflictelor de interese?**
- **care este rolul autorităților contractante?**
- **care sunt obligațiile autorităților contractante conform Strategiei și legislației privind achizițiile publice?**
- **ce pot face autoritățile contractante (care este metodologia de lucru, procedurile recomandate, listele de verificare, măsurile interne ce se pot lua)?**

Îndrumarul este structurat în așa fel încât să răspundă acestor întrebări. Astfel, capitolul I detaliază contextul și necesitatea abordării conflictelor de interese în achiziții publice, capitolul 2 explică noțiunile de bază și definițiile, capitolul 3 se referă la rolul autorităților contractante, iar capitolul 4 explică metodologia de lucru a acestora, detaliată printr-o serie de anexe, iar în final, un ultim capitol, capitolul 5, detaliază sistemul PREVENT – un instrument de lucru util autorităților contractante.

Nota bene: Deși în Îndrumar se face referire la procesul de achiziții publice, prevederile acestui Îndrumar sunt, în egală măsură, aplicabile și procesului de achiziții sectoriale și celui de concesiuni. În înțelesul prezentului Îndrumar, entitățile contractante prevăzute în Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale sunt asimilate autorităților contractante.

⁴<https://www.integritate.eu/Files/Files/Indrumaruri%20utile%20alegeri%202016/IndrumarIncompatibilitatile&Conflicte%2010.10.2016.pdf>

1. Introducere

1.1 Context

Achizițiile publice constituie un aspect esențial al investițiilor publice care stimulează dezvoltarea economică, reprezentând în jur de 14-19% din PIB-ul Uniunii Europene⁵. Autoritățile publice achiziționează bunuri, servicii și lucrări pentru cetățenii lor, din bugetul public (în constituirea căruia o parte considerabilă provine din contribuțiile cetățenilor). Acest lucru trebuie să se realizeze în cel mai eficient și corect mod. Dintre toate activitățile guvernamentale, achizițiile publice reprezintă unul dintre sectoarele cele mai vulnerabile la fraudă și corupție. Spre exemplu, potrivit unui studiu al Forumului Economic Mondial⁶, numai darea de mită în domeniul achizițiilor publice este estimată a fi adăugarea de 10-20% la totalul costurilor contractuale. Adică administrația publică, în acest caz, cheltuiește mai mult cu 10-20% din banii cetățenilor, fără ca acest lucru să reprezinte o plusvaloare pentru cetățeni (ci doar o îmbogățire fără justă cauză a celor chemați să servească interesul public și care se fac vinovați de luare de mită). “Din cauza faptului că guvernele din întreaga lume cheltuiesc aproximativ 4 trilioane de dolari în fiecare an pentru achiziționarea de bunuri, servicii și lucrări, un minimum de 400 de miliarde de dolari pe an se pierde din cauza mitei⁷”. Proasta guvernare în achizițiile publice împiedică concurența de piață și ridică prețul plătit de către administrația publică pentru bunuri, servicii și lucrări, acest fapt având un impact direct asupra cheltuielilor publice și, prin urmare, asupra resurselor contribuabililor⁸. Corupția, inclusiv în ce privește corectitudinea procesului de achiziții publice, duce la sărăcie și inegalități privind veniturile cetățenilor⁹ unei țări.

Așadar, achizițiile publice reprezintă un domeniu major de risc. Cu toate că este unanim acceptat faptul că reformele achizițiilor publice trebuie să adere la principiile de bună guvernare, eforturile de reformă din ultimul deceniu la nivel internațional s-au concentrat în mare măsură pe elaborarea de contracte, criteriile de atribuire a contractului fiind în prezent cea mai reglementată și mai transparentă fază a procesului de achiziții publice. Uniunea Europeană, aliniindu-se practicilor internaționale, a subliniat în noile directive privind achizițiile publice¹⁰ necesitatea ca guvernele statelor membre să ia măsuri suplimentare pentru prevenirea riscurilor de corupție în întregul proces de achiziții publice, în special în etapa de identificare a necesităților, care este deosebit de vulnerabilă

⁵ https://ec.europa.eu/growth/single-market/public-procurement_en

⁶ <http://www.oecd.org/gov/ethics/48994520.pdf>

⁷ Peter Eigen, Transparency, 2002, idem 3

⁸ Idem 3.

⁹ Gupta, S., Davoodi, H. & Alonso-Terme, R. Econ Gov (2002) 3: 23. *Afectează corupția inegalitățile privind veniturile populației și sărăcia?*

¹⁰ Directiva 2014/24/UE introduce cerințe noi în materie de monitorizare și de raportare (obligațiile reglementate în art.83-85). Printre aceste noi obligații se numără următoarele: (a) Fiecare stat membru are obligația de a transmite Comisiei, până în luna aprilie 2017, și, ulterior, la fiecare trei ani, un raport de monitorizare care include și informații privind prevenirea, detectarea și raportarea adecvată a cazurilor de fraudă, corupție, conflicte de interese și alte nereguli grave în achizițiile publice. Pe baza rapoartelor primite de la statele membre, Comisia publică periodic un raport privind punerea în aplicare și cele mai bune practici privind politicile naționale de achiziții publice în cadrul pieței interne.

la interferența politică, precum și în domeniul gestionării contractelor și a efectuării plății¹¹. Astfel, Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice prevede importanța prevenirii conflictelor de interese, stipulând la art. 58 obligația autorităților contractante *“de a lua toate măsurile necesare pentru a preveni, identifica și remedia situațiile de conflict de interese, în scopul evitării denaturării concurenței și al asigurării tratamentului egal pentru toți operatorii economici”*.

În acest context, Îndrumarul pentru Autoritățile Contractante privind Conflictele de Interese în procesele de achiziții publice, în baza legislației naționale privind achizițiile publice, și a Strategiei Naționale în domeniul Achizițiilor Publice (Îndrumarul) are ca scop oferirea unui instrument de lucru care să ajute autoritățile contractante să identifice, să prevină, și să remedieze conflictele de interese în procesul de achiziții publice, în scopul de a reduce riscul apariției unor nereguli și corupției. Elaborarea Îndrumarului a rezultat din Strategie și este parte integrantă a acțiunilor și măsurilor ce vizează asigurarea unui nivel de control intern adecvat la nivelul autorității contractante asupra procesului de achiziții publice.

1.2 Standardele internaționale cu privire la Conflictul de interese¹²

Principalele standarde internaționale care definesc conflictul de interese sunt:

- Recomandarea Consiliului Organizației pentru Cooperare Economică și Dezvoltare ("OECD") în ce privește managementul conflictelor de interese - "Linii directoare pentru gestionarea conflictelor de interese în serviciul public¹³";
- Rezoluția (97)24 a Consiliului Europei privind "douăzeci de principii directoare pentru lupta împotriva corupției", (în special principiile directoare 1, 3, 9, 10, 13, 14 și 17);
- Recomandarea nr. R (2000) 10 a Comitetului de Miniștri al Consiliului Europei privind "codurile de conduită pentru funcționarii publici", (articolele 5, 6, 7, 8, 13, 14, 16, 18, 20, 21 și 26 din Codul de model de Conduită pentru funcționarii publici);
- Convenția Națiunilor Unite Împotriva Corupției (articolele 5, 7, 8, 9, 10, 12 al. 2. lit.e, și 38).

OCDE a formulat următoarea definiție: *"Un conflict de interese implică un conflict între datoria publică și interesul privat al unui funcționar public, în care interesul privat al funcționarului public ar putea influența în mod necorespunzător îndeplinirea îndatoririlor și responsabilităților oficiale ale acestuia"*.

Liniile directoare ale OCDE sunt, după cum urmează:

1. Interesul public trebuie să primeze.

¹¹ http://ec.europa.eu/regional_policy/sources/docgener/informat/2014/guidance_public_proc_en.pdf

¹² Așa cum se regăsesc în <https://www.integritate.eu/Files/Files/Ghiduri%20utile%20alegeri%202016/GhidIncompatibilitatile&Conflicte%2010.10.2016.pdf>

¹³ <http://www.oecd.org/dataoecd/13/22/2957360.pdf>.

2. Nu se poate deroga de la principiul transparenței în luarea deciziilor. Acest lucru înseamnă sprijinirea controlului obiectiv al procedurilor (de achiziții n.a.) publice prin punerea în aplicare a unui sistem de declarare a intereselor și conflictelor de interese.

3. Conducerea instituțiilor publice să se facă prin responsabilitate individuală și exemplu personal.

4. Stabilirea unei culturi organizaționale care nu tolerează conflictele de interese.

Consiliul Europei definește conflictul de interese ca fiind "*o situație în care funcționarul public are un interes privat care este de natură să influențeze sau să pară a influența îndeplinirea atribuțiilor sale oficiale cu imparțialitate și obiectivitate*". Interesul privat include orice avantaj pentru ea însăși/el însuși, pentru familia sa, rude apropiate, prieteni și persoane sau organizații cu care ea/el are sau a avut relații de afaceri sau politice. Aceasta include, de asemenea, orice obligație financiară sau îndatorire de orice natură, față de aceștia. Având în vedere că funcționarul public (în sensul Îndrumarului, personalul autorității contractante implicat în procesul de achiziții publice, inclusiv personalul contractual și membrii unui furnizor de servicii de achiziție care acționează în numele autorității contractante, care sunt implicați în desfășurarea procedurii de atribuire sau care pot influența rezultatul acestei (consultanții remunerați sau neremunerați, ce pot influența demararea, implementarea, și/sau rezultatul unei proceduri de achiziții publice) este de obicei singura persoană care știe dacă se află în această situație de conflict de interese, acesta are următoarele **responsabilități personale**:

- Să fie atent/ă cu privire la apariția unui conflict de interese aparent, potențial sau real;
- Să ia măsuri pentru a evita un astfel de conflict;
- Să informeze superiorul său ierarhic despre orice astfel de conflict, de îndată ce ia cunoștință de acesta;
- Să respecte orice decizie finală de a se retrage din situația ce poate provoca conflictul de interese sau de a anula avantajul pe care conflictul de interese l-ar putea genera.

În general, conflictul de interese este definit ca fiind orice situație în care un individ se află în poziția de a exploata capacitatea sa profesională sau de serviciu, într-un fel sau altul, pentru beneficiul propriu.

1.3 Principalele prevederi ale Uniunii Europene¹⁴ cu privire la Conflictul de Interese

Legislația relevantă a Uniunii Europene ("UE") cu privire la situațiile de conflicte de interese se regăsește în Regulamentul Financiar¹⁵ ("RF") și normele sale de aplicare¹⁶, în

¹⁴ http://ec.europa.eu/regional_policy/sources/docgener/informat/2014/guidance_public_proc_en.pdf

¹⁵ Regulamentul (UE, Euratom) nr 966/2012 al Parlamentului European și al Consiliului din 25 octombrie 2012 privind

special articolul 57 RF și articolul 32 RF care definesc conflictele de interese în contextul cheltuielilor și gestionării bugetului UE: "1. Actorii financiari și alte persoane implicate în managementul și implementarea bugetului, inclusiv actele pregătitoare, auditul și controlul bugetului, nu trebuie să ia nicio măsură care poate aduce propriile lor interese în conflict cu cele ale Uniunii. (...) 2. În sensul alineatului 1, *există un conflict de interese în cazul în care imparțialitatea și exercitarea obiectivă a funcțiilor unui actor financiar sau al altei persoane, astfel cum se menționează în alineatul 1, este compromisă din motive care implică familia, viața sentimentală, politică sau afinitatea națională, interesul economic, sau orice alt interes comun cu un destinatar (al bugetului – n.a.)*".

Articolul 32 din normele de aplicare ale RF se referă la actele care ar putea constitui conflicte de interese. Actele care ar putea constitui conflicte de interese în sensul articolului 57 (2) RF pot, printre altele, să ia una dintre următoarele forme, fără să aducă atingere calificării lor ca activități ilegale, în conformitate cu articolul 141:

(A) acordarea către sine sau către altul de avantaje directe sau indirecte nejustificate;

(B) refuzul de a acorda unui beneficiar drepturile sau avantajele la care acel beneficiar este îndreptățit;

(C) comiterea de acte nejustificate sau abuzive sau neîndeplinirea unor acte obligatorii.

Alte acte susceptibile de a fi afectate de un conflict de interese sunt cele care pot afecta imparțialitatea și obiectivitatea îndeplinirii îndatoririlor de serviciu ale unei persoane, cum ar fi, printre altele, participarea la o comisie de evaluare pentru achiziții publice sau a unei proceduri de grant în cazul în care persoana poate, în mod direct sau indirect, să beneficieze de rezultatul acestor proceduri.

Articolul 24 din Directiva 2014/24/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014 privind achizițiile publice și de abrogare a Directivei 2004/18/CE (Directiva) prevede ca statele membre să se asigure că autoritățile contractante iau măsurile adecvate pentru a identifica, a preveni, și a remedia în mod eficient conflictele de interese apărute în desfășurarea procedurilor de achiziții publice, astfel încât să se evite orice denaturare a concurenței și să se asigure tratament egal tuturor operatorilor economici. Noțiunea de conflict de interese "*acoperă cel puțin orice situație în care membrii personalului autorității contractante sau ai unui furnizor de servicii de achiziție care acționează în numele autorității contractante care sunt implicați în desfășurarea procedurii de achiziție sau care pot influența rezultatul acesteia au, în mod direct sau indirect, un interes financiar, economic sau un alt interes personal, care ar putea fi perceput ca element care compromite imparțialitatea sau independența lor în contextul procedurii de achiziție*".

normele financiare aplicabile bugetului general al Uniunii și de abrogare a Regulamentului (CE, EURATOM) nr 1605/2002, JO L 298, 26.10.2012.

¹⁶ Regulamentul (UE) nr 1268/2012 privind normele de aplicare a Regulamentului (UE, Euratom) nr 966/2012 al Parlamentului European și al Consiliului privind normele financiare aplicabile bugetului general al Uniunii, JO L 362, 31.12.2012

Aceasta definiție a fost preluată și de Legea nr. 98 din 2016 privind achizițiile publice.

1.4 Principalele prevederi din legislația din România cu privire la conflictele de interese

1.4.1 În dreptul administrativ

În dreptul administrativ, conflictul de interese este tratat în:

- Legea nr. 215/2001 a administrației publice locale;
- Legea nr. 161/2003 privind unele măsuri pentru asigurarea transparenței în exercitarea demnităților publice, a funcțiilor publice și în mediul de afaceri, prevenirea și sancționarea corupției;
- Legea nr. 393/2004 privind statutul aleșilor locali;
- Legea nr. 96/2006 privind statutul deputaților și al senatorilor;
- Legea nr. 176/2010 privind integritatea în exercitarea funcțiilor și demnităților publice, pentru modificarea și completarea Legii nr. 144/2007 privind înființarea, organizarea și funcționarea Agenției Naționale de Integritate, precum și pentru modificarea și completarea altor acte normative;
- Legea nr. 7/2004 privind Codul de conduită a funcționarilor publici;
- Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, în care se preia definiția din Directivă, aduce mai multe elemente de noutate față de prevederile legislației anterioare privind achizițiile publice¹⁷.

Primul element de noutate constă în introducerea definiției conflictului de interese și explică noțiunea de conflict de interese (termenul nefiind definit anterior în OUG nr. 34/2006¹⁸). **Un al doilea element de noutate** este acela că, în noua lege privind achizițiile publice (art. 59 din Legea nr. 98/2016), constituie conflict de interese atât situațiile în care există un interes (personal, economic, financiar, direct sau indirect, ce compromite imparțialitatea și independența persoanei din autoritatea contractantă sau consultantului ce o asistă în respectiva procedură), cât și situațiile în care *“ar putea fi perceput”* că există un astfel de interes, ca element care compromite imparțialitatea ori independența în luarea deciziilor în procesul de achiziții publice. Așadar, **simpliciter percepție sau aparență a unui conflict de interese trebuie abordată și remediată de către autoritățile contractante.**

Un al treilea element de noutate în cazul identificării unui potențial conflict de interese, este că autoritatea contractantă nu procedează automat la excluderea ofertantului aflat într-o situație potențială de conflict de interese, ci, în conformitate cu prevederile art.

¹⁷ Art.68 din OUG 34/2006

¹⁸ Art. 69 din OUG 34/2006 specifică definiția de lucru ca fiind cea dintr-o altă lege, ”persoane care în exercitarea funcției pe care o dețin la nivelul autorității contractante se află în situația existenței unui conflict de interese astfel cum este acesta reglementat de Legea nr. 161/2003 privind unele măsuri pentru asigurarea transparenței în exercitarea demnităților publice, a funcțiilor publice și în mediul de afaceri, prevenirea și sancționarea corupției, cu modificările și completările ulterioare”.

62, al. (3), în cazul în care autoritatea contractantă stabilește că există un conflict de interese, aceasta are obligația legală să adopte măsurile necesare pentru eliminarea circumstanțelor care au generat conflictul de interese, dispunând măsuri cum ar fi înlocuirea persoanelor responsabile cu evaluarea ofertelor atunci când le este afectată imparțialitatea, acolo unde este posibil, urmând ca, abia dacă acest lucru nu este posibil, autoritatea contractantă să excludă ofertantul aflat în conflict de interese. Elementul de noutate adus de noua lege este dat tocmai de excludere ca măsură ce se ia în ultimă instanță pentru remedierea unui conflict de interese.

Prezentul Îndrumar va lucra cu definiția relevantă pentru autoritățile contractante în procesul de achiziții publice, și anume cea dată de Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

1.4.2 În dreptul penal

În dreptul penal, conflictul de interese este tratat în:

- ❖ Legea nr. 78/2000 privind prevenirea, descoperirea și sancționarea faptelor de corupție;
- ❖ Noul Cod Penal, în Capitolul al doilea – infracțiuni de serviciu, în care infracțiunea de conflict de interese a fost redenumită *“folosirea funcției pentru favorizarea unor persoane”* prin Legea nr. 193/2017 pentru modificarea Legii nr. 286/2009 privind Codul Penal, la art. 301, ca fiind: *„Fapta funcționarului public care, în exercitarea atribuțiilor de serviciu, a îndeplinit un act prin care s-a obținut un folos patrimonial pentru sine, pentru soțul său, pentru o rudă ori un afîn până la gradul II inclusiv, se pedepsește cu închisoarea de la 1 la 5 ani și interzicerea exercitării dreptului de a ocupa o funcție publică pe o perioadă de 3 ani”.*

1.4.3 Diferența abordării conflictului de interese în Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice de alte efecte juridice din dreptul administrativ și penal.

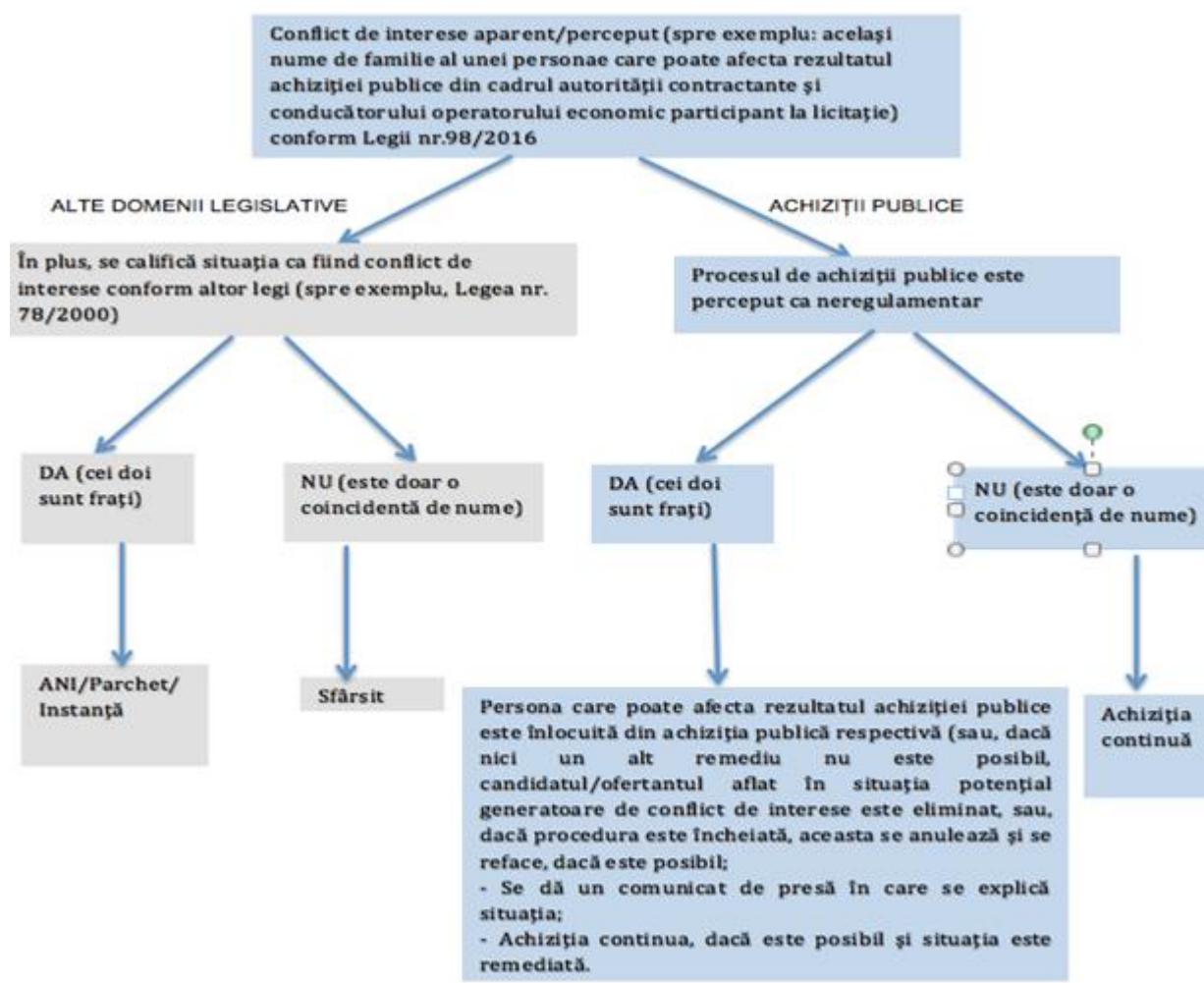
Noile reglementări legislative în materia achizițiilor publice schimbă paradigma abordării conflictului de interese de natură administrativă în domeniul achizițiilor publice, în sensul în care acesta capătă un caracter extins cu privire la interesul indirect, la definirea persoanelor care se pot afla în această situație, dar și cu privire la sancționarea unor situații de fapt ce nu au fost avute în vedere până în prezent în legislația românească (tratate pe larg în secțiunea *Definiții* și în următoarele secțiuni ale prezentului Îndrumar).

Este important să se facă următoarea distincție: Conflictul de interese în sine nu este ilegal (*spre exemplu, doi frați X și Y, sunt unul primar (X), iar celalalt antreprenor (Y), deținând majoritatea acțiunilor celei mai mari firme de construcții din orașul unde X este primar*), însă nedeclararea unei situații de conflict de interese de către membrii personalului autorității contractante sau ai unui furnizor de servicii de achiziție care

acționează în numele autorității contractante, care sunt implicați în desfășurarea procedurii de atribuire sau care pot influența rezultatul acesteia, care se află în această situație constituie o neregulă în procesul de achiziții publice.

“Conflictele de interese și corupția nu sunt același lucru. Corupția, în general, presupune o înțelegere între cel puțin două persoane, și un folos necuvenit (o mită, o plată, sau un alt fel de folos necuvenit), pe când un conflict de interese survine când o persoană ar putea avea oportunitatea să urmărească îndeplinirea intereselor sale private în detrimentul sarcinilor sale de serviciu”¹⁹, putând astfel lipsi exercitarea acestora de imparțialitatea necesară protejării interesului public.

Imaginea nr. 1: Delimitarea efectelor conflictului de interese în Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice de alte efecte juridice din dreptul administrativ și penal.



¹⁹ pag.9 din Ghidul Comisiei Europene “Identifying conflicts of interests in public procurement procedures for structural actions. A practical guide for managers elaborated by a group of Member States’ experts coordinated by OLAF’s unit D2-Fraud Prevention” -

http://www.esfondi.lv/upload/02kohezijas_fonds/Lielie_projekti/EK_vadl_par_interesu_konflikta_identif_publ_iepirk_E_N.pdf

2. Definiții relevante/explicarea unor termeni

2.1 Conflictul de interese

Așa cum am arătat în secțiunile anterioare, conflictul de interese are multiple definiții în dreptul internațional, european și național (în dreptul administrativ și cel penal din România), neexistând în acest moment o definiție unică, conflictul de interese fiind o instituție juridică complexă, ce reunește atât norme de drept penal, cât și de drept administrativ. **Definiția relevantă pentru scopul prezentului Îndrumar, cea cu care vor opera autoritățile contractante în identificarea conflictului de interese, este însă cea preluată din Directivă, prevăzută în art. 59 și următoarele din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice (“Legea nr.98/2016”).**

Astfel, prin conflict de interese se înțelege: *“orice situație în care membrii personalului autorității contractante sau ai unui furnizor de servicii de achiziție care acționează în numele autorității contractante, care sunt implicați în desfășurarea procedurii de atribuire sau care pot influența rezultatul acesteia au, în mod direct sau indirect, un interes financiar, economic sau un alt interes personal, care ar putea fi perceput ca element care compromite imparțialitatea ori independența lor în contextul procedurii de atribuire”.*

În continuare, în art. 60, al. 1 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, se specifică faptul că ”reprezintă situații potențial generatoare de conflict de interese orice situații care ar putea duce la apariția unui conflict de interese în sensul art. 59”.

Conflictul de interese de natură administrativă comportă trei elemente componente:

- **persoanele cu funcție de decizie din cadrul autorității contractante sau ai unui furnizor de servicii de achiziție care acționează în numele autorității contractante, care sunt implicați în desfășurarea achiziției publice sau care pot influența rezultatul acesteia aflați în exercitarea atribuțiilor funcției;**
- **imparțialitatea în luarea deciziei adoptate în execuția funcției;**
- **interesul personal al persoanelor cu funcție de decizie din cadrul autorității contractante sau ai unui furnizor de servicii de achiziție care acționează în numele autorității contractante, care sunt implicați în desfășurarea achiziției sau care pot influența rezultatul acesteia.**

În continuare, în art. 60 și următoarele din Legea nr. 98/2016 sunt reglementate cu titlu **exemplificativ** câteva situații potențial generatoare de conflict de interese, în care persoane cu funcții de decizie într-un proces de achiziții publice din cadrul autorității contractante se pot afla, așa cum sunt redată în tabelul și imaginea de mai jos:

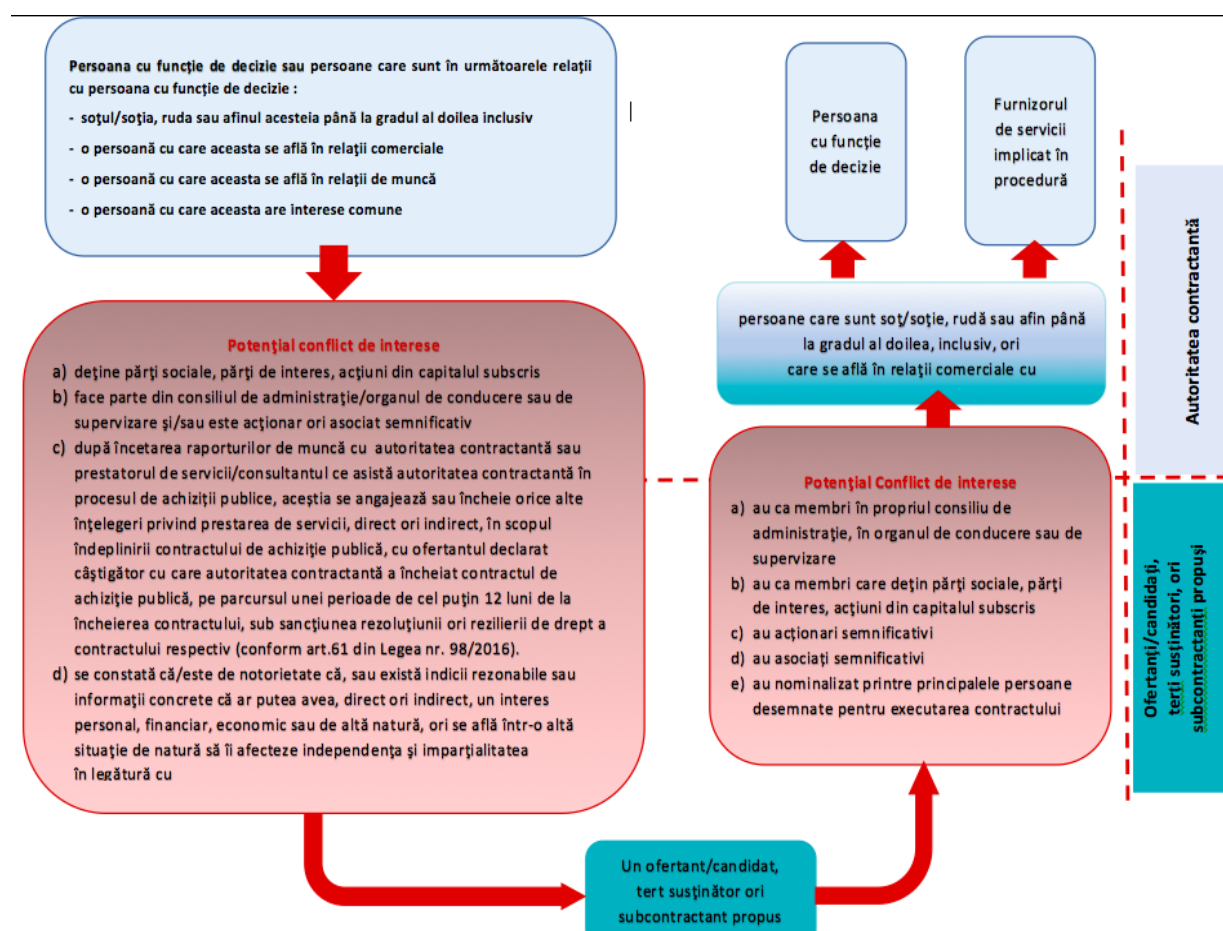
Tabelul nr.1: exemple de situații de conflict de interese conform art.60 și următoarele din Legea nr. 98/2016

A. Cine?	I. Persoane cu funcție de decizie	II. Persoane care sunt în următoarele relații cu persoana cu funcție de decizie : - Soțul/soția, - ruda sau afinul până la gradul al doilea inclusiv ; - o persoană cu care se află în relație - o persoană cu care se află în relații de muncă ; - o persoană cu care au interese comune.
B. Ce poate pune persoanele de la punctul A în situație de conflict de interese?	dețin părți sociale, părți de interes, acțiuni din capitalul subscris al unuia dintre ofertanți/candidați, terți susținători sau subcontractanți propuși	dețin părți sociale, părți de interes, acțiuni din capitalul subscris al unuia dintre ofertanți/candidați, terți susținători sau subcontractanți propuși
	fac parte din consiliul de administrație/organul de conducere sau de supervizare și/sau sunt acționari ori asociați semnificativi ²⁰ ai unuia dintre ofertanți/candidați, terți susținători ori subcontractanți propuși	fac parte din consiliul de administrație/organul de conducere sau de supervizare și/sau sunt acționari ori asociați semnificativi ai unuia dintre ofertanți/candidați, terți susținători ori subcontractanți propuși
	se constată că, este de notorietate că, sau există indicii rezonabile/informații concrete că ar putea avea, direct ori indirect, un interes personal, financiar, economic sau de altă natură, ori se află într-o altă situație de natură să îi afecteze independența și imparțialitatea	se constată că, este de notorietate că, sau există indicii rezonabile/informații concrete că ar putea avea, direct ori indirect, un interes personal, financiar, economic sau de altă natură
		este nominalizat/ă de către ofertant/candidat

²⁰ Legea nr. 98/2016 clarifică în art. 60 (2) înțelesul termenului de acționar sau asociat semnificativ ca fiind: "persoana care exercită drepturi aferente unor acțiuni care, cumulate, reprezintă cel puțin 10% din capitalul social sau îi conferă deținătorului cel puțin 10% din totalul drepturilor de vot în adunarea generală".

	<p>după încetarea raporturilor de muncă cu autoritatea contractantă sau prestatorul de servicii/consultantul ce asistă autoritatea contractantă în procesul de achiziții publice, aceștia se angajează sau încheie orice alte înțelegeri privind prestarea de servicii, direct ori indirect, în scopul îndeplinirii contractului de achiziție publică, cu ofertantul declarat câștigător cu care autoritatea contractantă a încheiat contractul de achiziție publică, pe parcursul unei perioade de cel puțin 12 luni de la încheierea contractului, sub sancțiunea rezoluțiunii ori rezilierii de drept a contractului respectiv (conform art.61 din Legea nr. 98/2016).</p>	
--	---	--

Imaginea nr.2 - exemple de situații de conflict de interese conform art.60 și următoarele din Legea nr. 98/2016



2.2 Autorități contractante

În art. 4 din Legea nr.98/2016 privind achizițiile publice se definesc autoritățile contractante ca fiind:

„a) autoritățile și instituțiile publice centrale sau locale, precum și structurile din componența acestora care au delegată calitatea de ordonator de credite și care au stabilite competențe în domeniul achizițiilor publice;

b) organismele de drept public;

c) asocierile care cuprind cel puțin o autoritate contractantă dintre cele prevăzute la lit. a) sau b).

(2) Prin organisme de drept public în sensul al. (1) lit. b) se înțelege orice entităţi, altele decât cele prevăzute la al. (1) lit. a) care, indiferent de forma de constituire sau organizare, îndeplinesc în mod cumulativ următoarele condiții:

a) sunt înființate pentru a satisface nevoi de interes general²¹, fără caracter comercial sau industrial;

c) sunt finanțate, în majoritate, de către entităţi dintre cele prevăzute la al. (1) lit. a) sau de către alte organisme de drept public ori se află în subordinea, sub autoritatea sau în coordonarea ori controlul unei entităţi dintre cele prevăzute la al. (1) lit. a) sau ale unui alt organism de drept public ori mai mult de jumătate din membrii consiliului de administrație/organului de conducere sau de supraveghere sunt numiți de către o entitate dintre cele prevăzute la al. (1) lit. a) ori de către un alt organism de drept public²².”

2.3 Entități Contractante

Sunt definite în art. 4 din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale ca fiind orice entităţi “care desfășoară una dintre activitățile relevante prevăzute la art. 5-11 și care se încadrează într-una dintre următoarele categorii: a) entităţi contractante în sensul art. 3 al. (1) lit. e²³); b) întreprinderile publice în sensul art. 3 al. (1) lit. b); c) oricare subiect de drept, altul decât cele prevăzute la lit. a) și b) care funcționează în baza unor drepturi exclusive sau speciale, astfel cum sunt definite la art. 3 al. (1) lit. t), acordate de o entitate competentă; d) oricare asociere, inclusiv temporară, formată de una sau mai multe entităţi prevăzute la lit. a)-c)”.

²¹ Spre exemplu, Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere-S.A. (CNAIR), Căile Ferate Române (CFR), unitățile subordonate acestora etc.

²² Spre exemplu, societățile comerciale înființate pentru servicii de utilitate publică din subordinea municipalităților (alimentarea cu apă; canalizarea și epurarea apelor uzate; colectarea, canalizarea și evacuarea apelor pluviale; producția, transportul, distribuția și furnizarea de energie termică în sistem centralizat; salubritatea localităților; iluminatul public; administrarea domeniului public și privat al unităților administrativ-teritoriale, precum și altele asemenea; transportul public local).

²³ Art.3, lit.e din Legea nr.99/2016 numește:

- (i) “entitățile și instituțiile publice centrale sau locale, precum și structurile din componența acestora care au delegată calitatea de ordonator de credite și care au stabilite competențe în domeniul achizițiilor publice;
- (ii) (ii) organismele de drept public;
- (iii) (iii) asocierile care cuprind cel puțin o entitate contractantă dintre cele prevăzute la pct. (i) sau (ii)”;

2.4 Operatori economici

Așa cum se arată în Ghidul Comisiei Europene cu privire la conflictele de interese în agricultură²⁴ ambele instrumentele ale UE menționate mai sus (RF și Directiva) definesc persoanele care pot fi implicate într-un conflict de interese prin noțiunile de „*actori financiari* – autoritățile și entitățile contractante (RF) pe de o parte și *operatori economici* (Directiva) pe de alta parte. În situația unui conflict de interese există întotdeauna două părți - pe de o parte persoanele ce fac parte din autoritățile contractante (sau consultanții acestora), și pe cealaltă parte operatorii economici - ofertanții/candidații, subcontractanții, și terții susținători”. Așa cum se arată în Ghidul privitor la conflicte de interese elaborat de Comisia Europeană²⁵: „Aceasta înseamnă, de asemenea, că și beneficiarii privați, parteneri, contractori și sub-contractori, și terții susținători în proiectele finanțate din fonduri publice ar putea acționa în favoarea propriilor interese și împotriva intereselor financiare publice, rezultând astfel un conflict de interese față de interesele financiare naționale sau/și ale UE” în măsura în care aceștia au un interes personal comun cu o persoană din autoritatea contractantă, iar acest lucru poate duce la luarea unei decizii lipsite de imparțialitate din partea acesteia.

În Directivă se mai precizează că sintagma „operatori economici” ar trebui interpretată în sens larg, pentru a include orice persoane și/sau entități care asigură executarea de lucrări, furnizarea de produse sau de servicii pe piață, indiferent de forma juridică în baza căreia au ales să funcționeze. Prin urmare, firmele, sucursalele, filialele, parteneriatele, societățile cooperative, societățile cu răspundere limitată, universitățile, publice sau private, și alte tipuri de entități, în afara persoanelor fizice, ar trebui să fie toate cuprinse în noțiunea de operator economic.

2.5 Relațiile de rudenie și de afinitate

Conform regulilor ce definesc gradele de rudenie din art. 406 din Noul Cod Civil, coroborate cu prevederile art. 60 al. 1, lit. b din Legea nr. 98/2016, rudenia ce poate genera conflicte de interese este între: copii și părinți (rude de gradul întâi), nepoți și bunici (rude de gradul al doilea) sau surori și frați (rude de gradul al doilea) – când unul dintre aceștia îndeplinește o funcție de decizie în cadrul autorității contractante, iar celalalt aparține operatorului economic candidat/ofertant, subcontractant, terț susținător, contractor/subcontractor, în cadrul unui proces de achiziții publice.

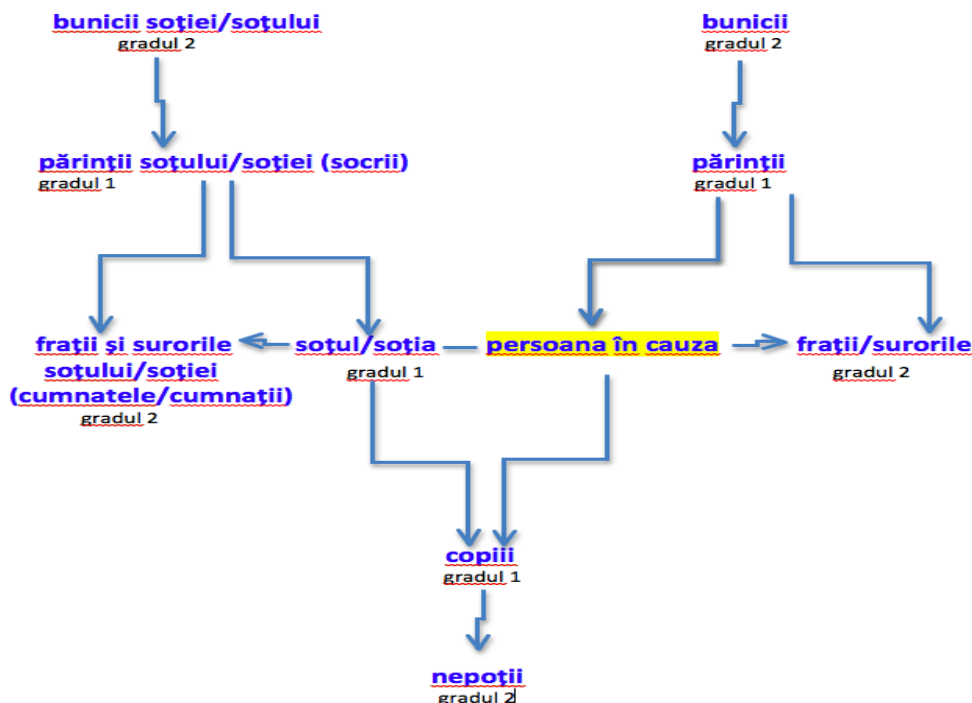
Noul Cod Civil definește în continuare și afinitatea ca fiind legătura dintre un soț și rudele celuilalt soț, făcând precizarea ca „*Rudele soțului sunt, în aceeași linie și același grad, afinii celuilalt soț*”²⁶, adică mama și soția fiului acesteia (soacra și nora – gradul întâi; cumnatele și cumnații – gradul al doilea).

²⁴ <https://ec.europa.eu/sfc/sites/sfc2014/files/sfcfiles/IdentifyingConflictsInterestsAgriculturalSector.pdf>

²⁵ idem 8

²⁶ Art.407 Noul Cod Civil.

Imaginea nr. 3: Gradele de rudenie și afinitate



2.6 Funcția de decizie și funcția sensibilă

În art. 3 lit. II) din Legea nr. 98/2016 se definesc persoanele cu funcții de decizie ca fiind „conducătorul autorității contractante, membrii organelor decizionale ale autorității contractante ce au legătură cu procedura de atribuire, precum și orice alte persoane din cadrul autorității contractante ce pot influența conținutul documentelor achiziției și/sau desfășurarea procedurii de atribuire”.

Așadar, în baza prevederilor citate mai sus, lista **funcțiilor de decizie** din cadrul autorităților contractante în ce privește conflictele de interese, include cel puțin:

- **persoanele cu funcții de conducere, cu condiția ca aceștia să fie implicați sau să poată influența respectivul proces de achiziții publice** (spre ex. director executiv, directori, directori adjuncți, șefi de departament, manageri), membri ai comitetului executiv/consiliului director etc., precum și orice alt post care a fost definit și prin conferirea puterii de decizie titularului său, cu condiția ca aceștia să fie implicați sau să poată influența respectivul proces de achiziții publice (spre exemplu, directorul departamentului de comunicare al unei autorități contractante poate să nu fie o persoană cu funcție de decizie în ce privește achiziționarea de servicii de pază ale respectivei autorități publice, chiar dacă are o poziție de conducere în respectiva instituție);

- **persoana responsabilă cu achizițiile publice (unde este cazul);**
- **persoanele desemnate ca membri în comisia de evaluare, sau experți cooptați pe lângă această comisie;**
- **persoana desemnată să monitorizeze/controleze/verifice implementarea contractului și persoana desemnată să facă plăți;**
- **membrii unui furnizor de servicii de achiziție care acționează în numele autorității contractante, care sunt implicați în desfășurarea procedurii de atribuire sau care pot influența rezultatul acestei (consultanții remunerați sau neremunerați, ce pot influența demararea, implementarea, și/sau rezultatul unei proceduri de achiziții publice);**
- **orice alte persoane din cadrul autorității/entității contractante ce pot influența conținutul documentelor achiziției și/sau desfășurarea procedurii de atribuire, și/sau care ar putea influența mersul sau rezultatul unei proceduri de achiziții publice.**

Mai mult, există în unele procese de achiziții publice, în funcție de specificul acestora, și alte instituții ce pot avea un rol de decizie în ce privește achiziția respectivă, spre exemplu, **Comitetul Tehnico-Economic pentru Societatea Informațională**²⁷ (CTE) avizează caietele de sarcini/specificațiile tehnice în unele proiecte din sectorul Tehnologiei Informațiilor și Comunicațiilor (TIC), membrii acestuia putând influența deciziile privitoare la achiziții. Este recomandabil ca atunci când sunt prevăzute de lege astfel de cooperări interinstituționale între autoritățile contractante și terțe instituții, în cadrul proiectelor care presupun astfel de avize, membrii instituțiilor ce avizează documentația de atribuire, și pot influența deciziile, să fie considerați, similar experților cooptați în procesul de evaluare a ofertelor, persoane cu funcții de decizie și, ca atare, să li se ceară și acestora să depună declarații privind conflictul de interese în procesul de achiziții publice, iar autoritatea contractantă să facă verificarea privitoare la conflictul de interese și față de aceștia, urmând aceeași procedură ca și pentru celelalte persoane cu funcție de decizie.

Funcția sensibilă (în ce privește conflictele de interese în achizițiile publice)

În Strategie se face referire la necesitatea definirii funcțiilor sensibile (privind conflictele de interese) din cadrul autorităților contractante, ca parte din mecanismul de control intern al acestora. O parte dintre autoritățile contractante și-au definit deja „funcțiile sensibile” în baza art. 8 al Ordinului nr. 400/2015 al Secretariatului General al Guvernului pentru aprobarea Codului controlului intern/managerial al entităților publice, cu modificările și completările ulterioare.

În vederea gestionării funcțiilor sensibile, propunem parcurgerea următoarelor etape:

²⁷ https://www.comunicatii.gov.ro/?page_id=5110 Care funcționează în baza Hotărârii de Guvern nr. 941 din 27 noiembrie 2013 privind organizarea și funcționarea Comitetului Tehnico-Economic pentru Societatea Informațională.

1. Întocmirea *Inventarului funcțiilor sensibile*, care să cuprindă următoarele informații:

- ❖ Număr curent;
- ❖ Denumirea funcției;
- ❖ Nume și prenume;
- ❖ Riscuri asociate funcției;
- ❖ Probabilitatea de apariție a riscurilor;
- ❖ Impactul riscului;
- ❖ Risc inerent;
- ❖ Nivel de sensibilitate a funcției.

Riscurile asociate funcției, probabilitatea de apariție a riscurilor, impactul și valoarea riscului inerent se determină la fel ca la elaborarea registrului de riscuri pe compartiment.

În cazul în care, pentru o funcție se identifică mai multe riscuri, acestea se cumulează prin adunare sau prin pondere, dacă se optează pentru calcularea ponderii acestora. Astfel, pentru aceeași funcție se menționează același număr curent, iar riscurile se descriu separat.

În vederea stabilirii nivelului de sensibilitate a funcției se va ține cont atât de riscul inerent, cât și de zona de risc în care este identificată funcția sensibilă. Un rol important îl are aprecierea managerială, care determină nivelul de sensibilitate al funcției identificate.

2. Întocmirea *Listei persoanelor* care ocupă funcții sensibile, conform *Inventarului funcțiilor sensibile*, care să cuprindă:

- ❖ Număr curent;
- ❖ Denumire funcție sensibilă;
- ❖ Nivel de sensibilitate a funcției.

Această listă va conține persoanele care au nivelul de sensibilitate a funcției mediu și ridicat, care se actualizează periodic, când este cazul.

3. Întocmirea *Planului pentru asigurarea diminuării riscurilor asociate funcției sensibile*, care va cuprinde:

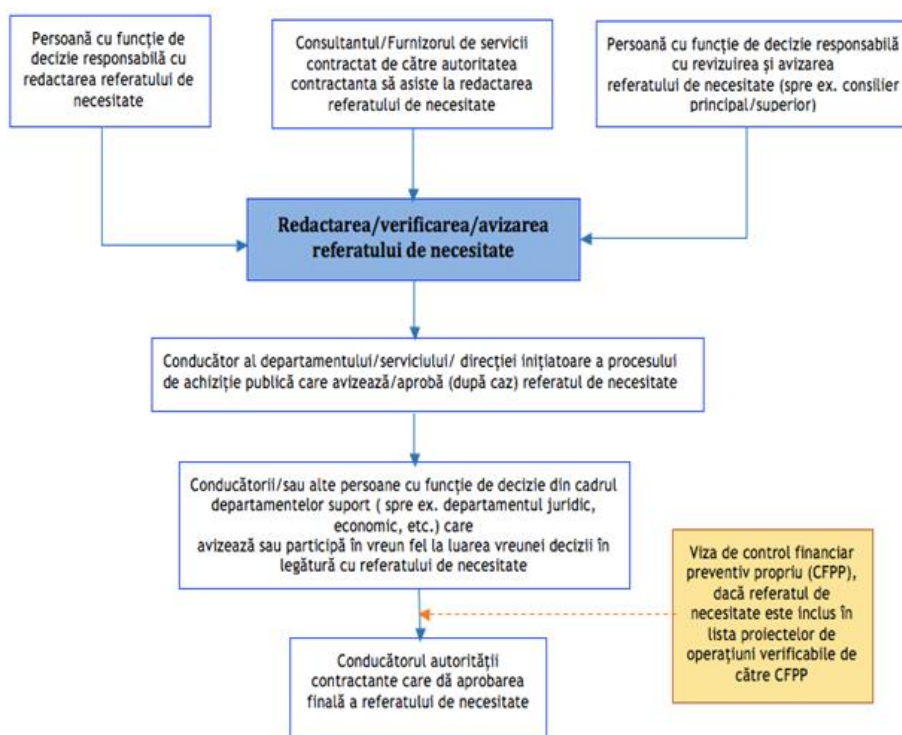
- ❖ Număr curent;
- ❖ Denumire funcție sensibilă;
- ❖ Nivel de sensibilitate a funcției;
- ❖ Data stabilirii;
- ❖ Data prevăzută pentru rotația pe 5 ani (se poate completa cu mențiunea "neaplicabil");
- ❖ Măsuri de diminuare a riscurilor pentru funcția sensibilă;
- ❖ Observații.

Urmare legislației în vigoare (ex.: legea nr.188/1999, cu modificările și completările ulterioare etc.) rotația personalului poate fi nejustificată, ca urmare a măsurilor de diminuare aplicate de fiecare compartiment/entitate publică.

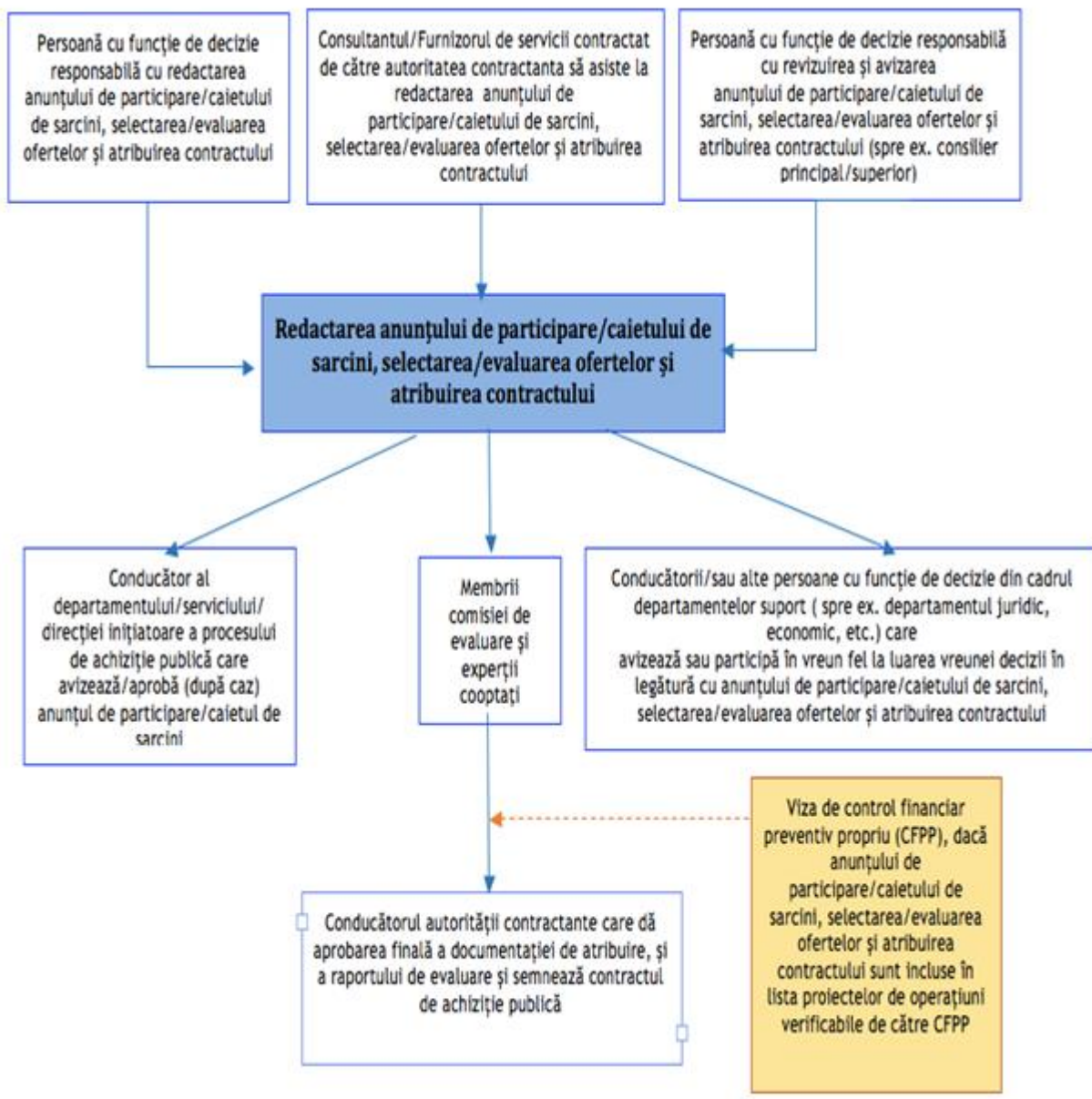
Funcția sensibilă în ce privește conflictul de interese în achiziții publice ar putea fi considerată ca fiind acea funcție în care angajatul autorității contractante este expus timp îndelungat contactului direct cu operatori economici candidați în multiple proceduri de achiziții publice ale autorității contractante, așa încât să fie posibil să se formeze preferințe, prietenii, rutine de lucru etc. Exemple de persoane cu funcție sensibilă în ce privește conflictele de interese în achiziții:

- persoana numită de către conducerea autorității contractante să facă verificările referitoare la conflicte de interese;
- directorul de achiziții;
- conducătorul autorității contractante.

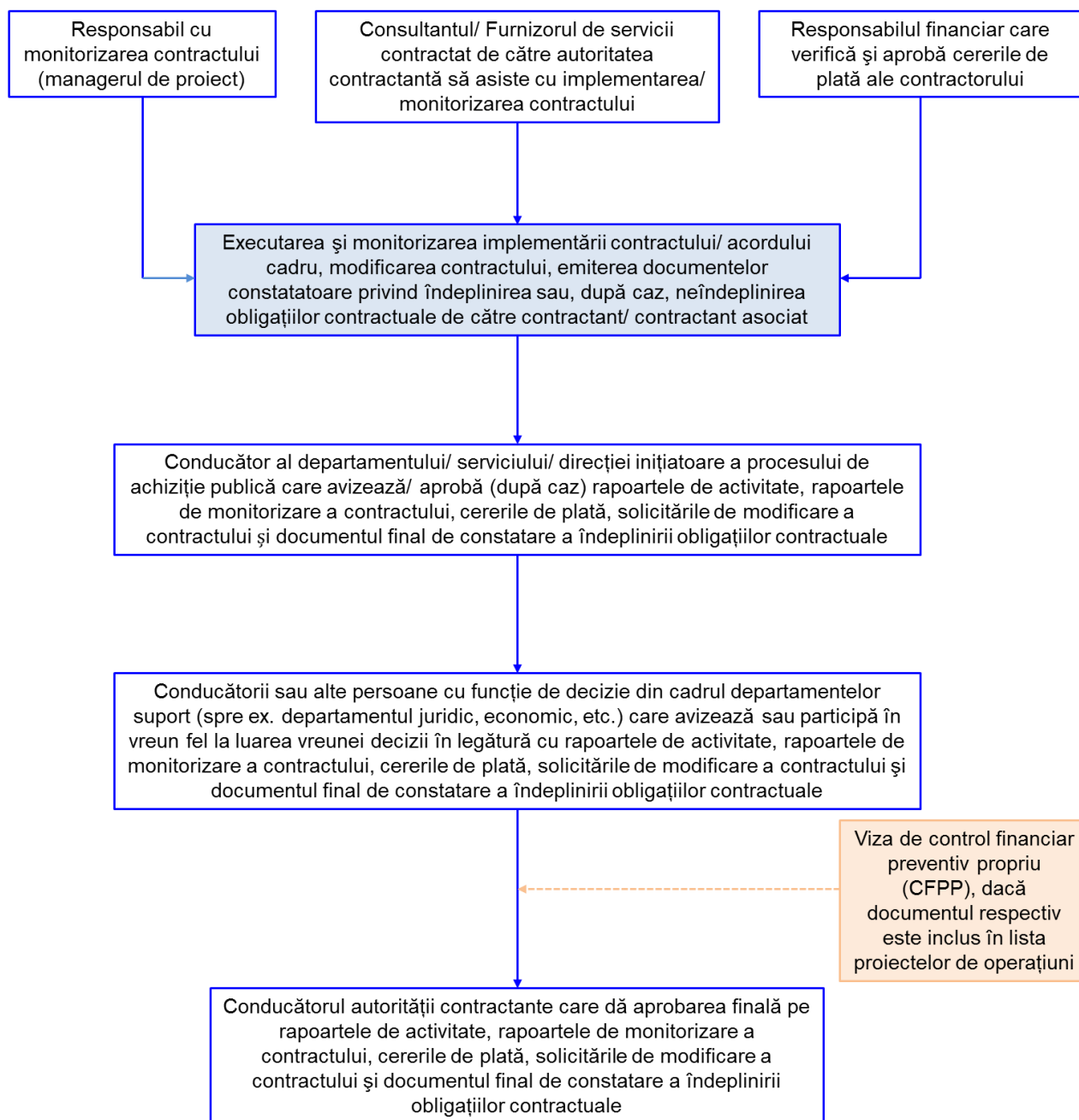
Imaginea nr. 4 - Exemple de persoane cu funcție de decizie în baza circuitului de semnături necesare adoptării referatului de necesitate în Etapa I a procesului de achiziții publice: Identificarea nevoii autorității contractante, etapa de planificare/pregătire, inclusiv consultarea pieței



Imaginea nr. 5 - Exemple de persoane cu funcție de decizie în baza circuitului de semnături necesare adoptării documentației de atribuire, evaluării ofertelor și încheierii contractului de achiziții publice în Etapa a II a procesului de achiziții publice: Etapa de organizare a procedurii și atribuirea contractului/acordului-cadru de achiziții publice (ce presupune publicarea anunțului de participare și a caietului de sarcini, depunerea ofertelor și selectarea acestora, evaluarea ofertelor și atribuirea contractului)



Imaginea nr. 6 - Exemple de persoane cu funcție de decizie în baza circuitului de semnături necesare în Etapa a III a procesului de achiziții publice: Etapa post-atribuire contract/acord cadru, respectiv executarea și monitorizarea implementării contractului/ acordului-cadru (care începe după semnarea contractului, și constă în executarea și monitorizarea implementării contractului/acordului-cadru și se finalizează prin emiterea de către autoritatea contractantă a documentelor constatatoare care conțin informații referitoare la îndeplinirea sau, după caz, neîndeplinirea obligațiilor contractuale de către contractant/contractant asociat).



2.7 Interes personal, financiar, economic sau de altă natură

O primă împărțire în categorii a intereselor ar putea include următoarele:

A. **Interese ne-financiare** (spre exemplu, avansarea în carieră, publicarea unei cărți, reputația, menținerea unei poziții onorifice etc.)

B. **Interese financiare/economice:**

Tipul intereselor²⁸ ar trebui să joace, de asemenea, un rol în ceea ce privește felul măsurilor ce se dispun ca urmare a identificării unui posibil conflict de interese, astfel, pot exista:

B.1. **Interese personale directe**

Spre exemplu, în cazul în care persoana cu funcție de decizie este în același timp și acționar²⁹ al unui candidat/ofertant, este considerat că acesta are un interes personal în respectiva procedură.

B.2. **Interese personale indirecte** atunci când folosul necuvenit nu este în beneficiul direct al persoanei cu funcție de decizie, ci în beneficiul unui terț - persoane de la care a beneficiat de servicii sau foloase de orice natură, persoanele cu care se află/s-a aflat în raporturi de muncă sau rude până la gradul al II-lea inclusiv.

Spre exemplu, fiica șefului autorității contractante a beneficiat de o săptămână de vacanță plătită de directorul unui operator economic care participă la procedura de achiziții publice.

C. **Interese de altă natură** comune cu un operator economic participant la procedura de achiziții publice/ofertant/contractant/subcontractant/terț susținător pot fi în legătură cu viața de familie, viața sentimentală, profesională, politică, sau orice alt interes comun cu un potențial destinatar al unei plăți din fonduri publice, alocate ca urmare a unei proceduri de achiziții publice.

Spre exemplu, „o persoană cu funcție de decizie din cadrul autorității contractante și conducătorul unui operator economic participant la procedura de achiziții publice au responsabilități în cadrul aceluiasi partid politic, iar persoana cu funcție de decizie nu își exercită cu imparțialitate atribuțiile ce îi revin în cadrul achiziției respective, punând interesul privat al colegului de partid (câștigarea licitației) înaintea interesului public pe care are obligația să-l urmărească”³⁰.

2.8 Situație de natură să afecteze independența și imparțialitatea

²⁸ Exemplu din declaratia de interese din UK, contributie la Manualul UE privind conflictele de interese în achiziții publice în agricultură: <https://ec.europa.eu/sfc/sites/sfc2014/files/sfc-files/IdentifyingConflictsInterestsAgriculturalSector.pdf>

²⁹ În înțelesul dispozițiilor art. 60, al. 2 din Legea nr. 98/2016 “prin acționar sau asociat semnificativ se înțelege persoana care exercită drepturi aferente unor acțiuni care, cumulate, reprezintă cel puțin 10% din capitalul social sau îi conferă deținătorului cel puțin 10% din totalul drepturilor de vot în adunarea generală”.

³⁰ pagina 10 - http://www.esfondi.lv/upload/02-kohezijas_fonds/Lielie_projekti/EK_vadl_par_interesu_konflikta_identif_publ_iepirk_EN.pdf

Pentru a fi întrunite elementele ce constituie conflictul de interese așa cum este acesta formulat la secțiunea „definiții” a prezentului Îndrumar, condiția ce trebuie îndeplinită de „interesul personal” al persoanei cu funcție de decizie din cadrul autorității contractante (de oricare fel ar fi acest interes: ne-financiar, economic sau de altă natură) este ca acesta să fie în măsură să afecteze independența și imparțialitatea respectivei persoane.

Autoritățile contractante trebuie să facă distincția între gradul și importanța acestor interese. Astfel, interesele minore nu sunt în măsură să genereze conflicte de interese. Spre exemplu, plăcerea ocazională a primarului unui oraș în mersul cu bicicleta și susținerea de către acesta a unei investiții în închirierea de biciclete de către municipalitate pentru cetățeni nu este de natură a fi catalogată drept conflict de interese; de asemenea, prietenia a două persoane doar într-o rețea de socializare de tipul Facebook, LinkedIn, sau Twitter nu este suficientă în a determina că cele două persoane sunt într-o relație veritabilă de prietenie și au interese comune în măsură să genereze un conflict de interese³¹.

Situația/interesul de natură a crea conflicte de interese trebuie să fie majoră/major și relevantă/relevant, și prin aceasta/acesta să se obțină un folos necuvenit, prin nesocotirea interesului public, cu încălcarea imparțialității persoanei cu funcție de decizie - ca, spre **exemplu**, *interesul privat al conducătorului societății comerciale pentru utilități publice - furnizare de apă, a municipalității X să direcționeze un proiect de lucrări de construcții către firma soției, în urma căruia venitul familiei ar crește substanțial.*

2.9 Relații de muncă și de colaborare, relații comerciale

Art. 61 din Legea nr. 98/2016 sancționează situația în care ofertantul declarat câștigător cu care autoritatea contractantă a încheiat contractul de achiziție publică angajează sau încheie orice alte înțelegeri privind prestarea de servicii, direct ori indirect, în scopul îndeplinirii contractului de achiziție publică, cu ”persoane fizice sau juridice care au fost implicate în procesul de verificare/evaluare a solicitărilor de participare/ofertelor depuse în cadrul unei proceduri de atribuire ori angajați/foști angajați ai autorității contractante sau ai furnizorului de servicii de achiziție implicat în procedura de atribuire cu care autoritatea contractantă/furnizorul de servicii de achiziție implicat în procedura de atribuire a încetat relațiile contractuale ulterior atribuirii contractului de achiziție publică, pe parcursul unei perioade de cel puțin 12 luni de la încheierea contractului, sub sancțiunea rezoluțiunii ori rezilierii de drept a contractului respectiv”.

Migrația funcționarilor publici (în sensul prezentului Îndrumar – a persoanelor cu atribuții în ce privește un proces de achiziție publică) din sectorul public în sectorul

³¹ Decizia Curții Supreme din Franța în cauza Tesco v Neoelectra Group:
<http://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=28cb7ca6-4c1d-4faf-bbe9-fd4b019c4f45>

privat (fenomen cunoscut sub denumirea de *Pantouflage*³² - așa numitele situații de „ușă turnantă”) poate fi, așa cum se detaliază mai sus, o situație posibil generatoare de conflicte de interese în anumite circumstanțe (atunci când se poate presupune că interesul privat al persoanelor cu funcție de decizie - un nou loc de muncă, un venit suplimentar - primează, în detrimentul interesului public, prin decizia lipsită de imparțialitate a acestora, în procesul de achiziții publice). Migrația acestora în sectorul privat este în aceste condiții considerată ca fiind de natură să genereze conflicte de interese. Această noțiune este notată și în Strategia Națională Anticorupție ca indicator al conflictelor de interese și corupției, acordându-i-se o atenție specială. Astfel, se consideră că, în aceste situații de migrație din sectorul public în sectorul privat, deciziile persoanelor cu funcții de decizie din cadrul autorităților contractante în procesul de achiziții publice pot fi influențate de speranța de a obține un nou loc de muncă (sau o relație de colaborare remunerată) într-o întreprindere privată, într-un mod care poate denatura concurența.

Exemplu: *O persoană cu funcție de decizie din cadrul autorității contractante eliberează informații privilegiate pentru un ofertant, în cadrul unei achiziții publice, ofertant ce va deveni ulterior viitorul său angajator sau colaborator în sectorului privat, într-un mod care denaturează concurența.*

2.10 Tipuri și categorii de conflicte de interese

Conflictele de interese, așa cum acestea se regăsesc în legislație și în doctrina de specialitate³³, pot fi potențiale, aparente (percepute), sau reale:

- Un conflict de interese **potențial** apare atunci când persoana cu funcție de decizie în procesul de achiziție publică ar putea avea un interes privat cu privire la procedura în viitor.

Exemplu de conflict de interese potențial: *X este persoană cu funcție de decizie – responsabil cu achizițiile, în autoritatea contractantă, iar fratele acestuia, Y, are o firmă de TIC (tehnologia informației și comunicare).*

Conflictul de interese potențial poate să nu se producă niciodată. Luând **exemplul** dat mai sus, *operatorul economic – firma lui Y, nu depune niciodată ofertă în procedurile de achiziții publice ale autorității contractante unde fratele lui Y este responsabil cu achizițiile, și unde, dacă ar face-o X și Y s-ar afla în conflict de interese real.*

Așa cum se arată în Ghidul ANI, “Așteptările publicului privind conduita pe care oficialul public trebuie să o aibă variază în funcție de tipul concret de conflict de

³² Notat ca indicator de evaluare în Strategia Națională Anti-Corupție:

<http://sna.just.ro/sna/inventarindicatorideevaluare.aspx>

³³ Cităm, exemplificativ, Îndrumarul privind Conflictele de Interese și incompatibilități al ANI:

<https://www.integritate.eu/Files/Files/Indrumaruri%20utile%20alegeri%202016/IndrumarIncompatibilitatile&Conflicte%2010.10.2016.pdf>

interese existent la un anumit moment. Dacă, în cazul conflictului de interese potențial, conduita cerută oficialului este mai degrabă centrată pe exercitarea în mod transparent și echidistant a atribuțiilor sale, în cazul conflictului de interese *real* (n.a), oficialul trebuie să se abțină de la luarea oricăror decizii, informându-și superiorul ierarhic despre situația apărută. Conflictul de interese consumat apare în cazul în care oficialul nu s-a abținut de la luarea unei decizii în ipoteza unui conflict de interese *real* (n.a.) și implică latura sancționatorie a reglementării”.

- Un conflict de interese perceput sau **aparent** poate exista în cazul în care ar putea fi perceput că interesele private ale unei persoane din autoritatea contractantă care derulează activități în procesul de achiziții publice ar putea influența în mod necorespunzător îndeplinirea sarcinilor acesteia, indiferent dacă în realitate este sau nu este, de fapt, cazul.

Exemplu de conflict de interese aparent: *Conducătorul autorității contractante sau presedintele comitetului de evaluare și conducătorul unui operator economic participant la procedură au același nume de familie.*

Conform art. 62 din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă „întreprinde orice demersuri necesare pentru a stabili dacă situația respectivă reprezintă o situație de conflict de interese” și prezintă ofertantului aflat în respectiva situație “o expunere a motivelor care, în opinia autorității contractante, sunt de natură să ducă la un conflict de interese. (2) În cazul prevăzut la al. (1), autoritatea contractantă solicită candidatului/ofertantului transmiterea punctului său de vedere cu privire la respectiva situație. (3) În cazul în care, în urma aplicării dispozițiilor al. (1) și (2), autoritatea contractantă stabilește că există un conflict de interese, autoritatea contractantă adoptă măsurile necesare pentru eliminarea circumstanțelor care au generat conflictul de interese dispunând măsuri cum ar fi înlocuirea persoanelor responsabile cu evaluarea ofertelor, atunci când le este afectată imparțialitatea, acolo unde este posibil, sau, eliminarea ofertantului/candidatului aflat în relație cu persoanele cu funcție de decizie din cadrul autorității contractante”. Eliminarea ofertantului/candidatului se face așadar doar în ultimă instanță, dacă nici un alt remediu nu a fost posibil.

- Un conflict **real** de interese implică un conflict direct între interesul public - pentru protejarea căruia trebuie să se manifeste cu imparțialitate decizia unei persoane cu funcție de decizie din autoritatea contractantă, și interesele private ale acesteia.

Exemplu de conflict de interese real: *La licitație participă firma de construcții a rudei de gradul I-II/fostului sau viitorului angajator/colaboratorului sau colegului din sectorul neguvernamental/ partid politic etc. al doamnei primar.*

În această situație, conflictul de interese este real, și presupune o anumită

reacție a primarului, care este pusă în situația de a lua o decizie care să o avantajeze indirect. Dacă primarul ia decizia corespunzătoare (în situația de față, aceasta neputându-se suspenda din funcție, decizia corectă ar fi respingerea ofertei din cauza conflictului de interese real), conflictul de interese (real) își va găsi astfel remediul corect. În situația contrară, în care ofertantul aflat în conflict de interese câștigă licitația și primarul semnează contractul de achiziții publice, conflictul de interese devine **consumat**, așa încât instrumentele pe care le are la îndemână autoritatea contractantă sunt remedierea situației prin: rezilierea contractului, sesizarea situației de conflict de interese organelor abilitate, și orice alte măsuri în conformitate cu legea. Tabelul nr. 2 de mai jos redă, pe scurt, tipurile de conflicte de interese.

Tabelul nr. 2: Identificarea Conflictelor de Interese

Conflicte de Interese Reale	Conflicte de Interese Aparente	Conflicte de Interese Potențiale
Persoana cu funcție de decizie este în poziția de a fi influențată de interesele sale private în exercitarea atribuțiilor de serviciu în legătură cu achiziția publică.	Persoana cu funcție de decizie este în poziția de a părea că ar fi influențată de interesele sale private în exercitarea atribuțiilor de serviciu în legătură cu achiziția publică.	Persoana cu funcție de decizie este în poziția de a putea fi influențată în viitor de interesele sale private în exercitarea atribuțiilor de serviciu în legătură cu achiziția publică.

2.11 Repere în identificarea conflictelor de interese, din Jurisprudența CJUE³⁴ și a instanțelor din România

- ❖ Conceptul de *Conflict de Interese* este obiectiv prin natura sa. Pentru a-l putea identifica, Curtea de Justiție a Uniunii Europene (CJUE) recomandă să fie ignorată intenția celor vizați și dacă/sau nu aceștia au acționat cu bună credință³⁵;
- ❖ Conflictul de interese (consumat) constituie, în mod obiectiv, o neregulă gravă³⁶, așa încât nu este nevoie ca acesta să fie însoțit și de alte nereguli pentru a putea fi sancționat;

³⁴ În lucrarea de față au fost folosite spețele identificate în Manualul Comisiei Europene cu privire la procesele de achiziții publice:

http://ec.europa.eu/regional_policy/sources/docgener/informat/2014/guidance_public_proc_en.pdf, precum și cele identificate în Ghidul privind conflictele de interese în agricultură - <https://ec.europa.eu/sfc/sites/sfc2014/files/sfcfiles/IdentifyingConflictsInterestsAgriculturalSector.pdf>

³⁵ Hotărârea din 20.3.2013 în Dosarul T-415/10, NEXANS FRANCE împotriva JOINT UNDERTAKING FUSION FOR ENERGY, par. 115; Hotărârea CJUE din 10.7.2001 în Dosarul C-315/99, P Ismeri Europa v Court of Auditors, par. 44

- ❖ Conflictul de interese în atribuirea contractelor publice este de natură a compromite managementul eficient al fondurilor publice și accesul egal pentru toți operatorii economici fără să mai fie nevoie ca acesta să cauzeze și un prejudiciu material cuantificabil³⁷;
- ❖ Conflictul de interese în cazul unei persoane din cadrul autorității contractante (inclusiv consultantul angajat de către autoritatea contractantă în legătură cu o procedură de achiziții publice) care contribuie la selectarea și atribuirea unui contract pentru o autoritate contractantă, și face ca acest contract să-i fie atribuit direct sau indirect ei însuși/lui însuși este reprezentativ și neechivoc pentru a defini grava disfuncționalitate a respectivei instituții/autorități contractante³⁸;
- ❖ În mod contrar, o persoană sau firmă care a efectuat muncă de cercetare, studii sau acțiuni în legătură cu contracte publice de lucrări, de furnizare, sau de servicii, nu poate fi exclusă de la participarea la procedura de achiziții publice ca ofertant dacă i-a fost dată ocazia să demonstreze că experiența avută în faza anterioară ofertării în legătură cu achiziția respectivă, nu a fost de natură să-i creeze vreun avantaj și astfel să distorsioneze competiția³⁹.
- ❖ În ceea ce privește contractele de tip parteneriat public-public, CJUE a creat două excepții de la regulile achizițiilor publice, și implicit a conflictelor de interese în achizițiile publice și anume:
 - ❖ Cooperarea verticală (în dosarele Teckal 1999, Brent UK Supreme Court 2011 School Transport Scheme High Court 2012 Econord CJEU 2012, Econord C-182/11 & C-183/11) în situațiile în care Autoritatea Contractantă exercită controlul asupra entității din subordine cu care încheie contractul (spre exemplu, **societate comercială deținută de autoritatea contractantă, cum ar fi societățile comerciale înființate de autoritățile administrației publice locale pentru desfășurarea de servicii comunitare de utilități publice**), într-un mod similar cu controlul pe care-l exercită aceasta asupra propriilor departamente, iar respectiva societate comercială deținută de autoritatea contractantă desfășoară partea esențială a activităților sale sub controlul autorității contractante);
 - ❖ Cooperare orizontală (în dosarul Commission V Germany C-480/06 (“Hamburg”)), cu condiția ca toate entitățile semnatare ale contractului să presteze aceleași servicii publice/de interes public, să coopereze în baza contractului (sau a altui protocol), să existe un schimb de obligații între părți direct legate de obiectivul prestării serviciului public, **să fie implicate numai instituții publice (să nu existe nici un procent de capital privat), să nu existe profit (numai remunerarea costurilor), iar legea să nu prevadă expres ca autoritățile publice să folosească un anumit tip de procedură pentru a realiza operațiunea de cooperare în ceea ce privește**

³⁶ Hotărârea în prima instanță din 15.6.1999 în Dosarul T-277/97, Ismeri Europa Srl v Court of Auditors, par. 123

³⁷ Hotărârea în prima instanță din 15.6.1999 în Dosarul T-277/97, Ismeri Europa Srl v Court of Auditors, par. 146

³⁸ Hotărârea CJUE din 10.7.2001 în Dosarul C-315/99, P Ismeri Europa v Court of Auditors, par. 47

³⁹ Hotărârea CJUE din 3.3.2005 în Dosarele reunite C-21/03 și C-34/03, FABRICOM SĂ v BELGIUM, par. 36

serviciile respective, ce fac obiectul contractului.

- ❖ Ca atare, esențial pentru a se considera că astfel de parteneriate public-public sunt exceptate de la regulile obligatorii din legislația achizițiilor publice trebuie să îndeplinească condițiile enumerate mai sus, respectiv controlul autorității contractante să fie similar cu cel exercitat de către aceasta asupra propriilor departamente, capitalul să fie public, să nu existe profit (numai remunerarea costurilor), iar legea să nu prevadă expres folosirea unui anumit tip de procedură pentru realizarea obiectului contractului. Spre exemplu, operatorii economici cu capital public-privat, deținut în proporție de 50%-50% nu se încadrează în excepțiile de la legislația achizițiilor publice în ce privește parteneriatul public-public.
- ❖ **Autorității Contractante îi revine sarcina probei în legătură cu existența sau inexistența unui conflict de interese** în cazul în care deciziile acesteia în legătură cu procesul de achiziții publice sunt contestate.⁴⁰
- ❖ Relațiile de muncă dintre persoane cu funcție de decizie din cadrul autorității contractante (spre exemplu, experții cooptați în comisia de evaluare a ofertelor) și unul dintre ofertanți este o situație de natură să atragă obligația autorității contractante să verifice existența/inexistența unei încălcări a legii în materia achizițiilor publice privind prevenirea conflictelor de interese. **Contractul de achiziții publice încheiat cu nerespectarea acestei obligații trebuie anulat**⁴¹.
- ❖ În ce privește jurisprudența instanțelor din România, notăm Decizia nr. 5764/2013⁴² a Înaltei Curți de Casație și Justiție ("ICCJ"), pronunțată în dosarul nr. 722/59/2011, în care se oferă cheia de interpretare a prevenirii conflictelor de interese prin declararea de către persoana cu funcție de decizie a unei situații de potențial conflict de interese, înainte ca acesta să se producă. Astfel, ICCJ reține că persoana cu funcție de decizie: "Are obligația de a anunța interesul său personal în toate etapele de formare a contractului de concesiune (de achiziție publică – n.a.)...în privința oricărei decizii ce vizează o problemă în care subzistă acest interes, la un moment anterior începerii dezbaterilor asupra acelei probleme, și nicidecum în cursul acesteia ori la momentul votului".
- ❖ Altă decizie emblematică pentru specificul conflictului de interese în România este Decizia nr. 603 din 06 octombrie 2015 a Curții Constituționale a României ("CCR"), publicată în Monitorul Oficial nr. 845 din 13 noiembrie 2015, în care CCR a admis excepția de neconstituționalitate și a constatat că sintagma "raporturi comerciale" din cuprinsul dispozițiilor art. 301 al. 1 din Codul penal este neconstituțională reținând că, spre deosebire de noțiunile "funcționar public", "soț", "rudă", "afin" și "raport de muncă" din conținutul infracțiunii, care pot fi definite, noțiunea de "raport comercial"

⁴⁰ Hotărârea CJUE din 14.10. 2013 în Dosarul Dosarul cu nr. C538/13 – cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare referitoare la interpretarea Art. 267 TFEU în cazul Lietuvos Aukščiausiasis Teismas eVigilo Ltd împotriva Priešgaisrinės apsaugos ir gelbėjimo departamentas prie Vidaus reikalų ministerijos.

⁴¹ Ideem 41.

⁴²https://www.integritate.eu/Files/Files/HotarariDefinitSiRevocabile_InstanceJudecata/Conflicte%20de%20interese/OstaficiucConstantin_ConflicteInterese_Blur.pdf

avea un înțeles normativ determinat și determinabil prin prisma Codului Comercial iar acesta a fost abrogat prin Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul Civil. Menționăm că sintagma “relații comerciale” este folosită în Legea nr. 98/2016, și se aplică ca atare.

3. Rolul și atribuțiile autorităților contractante (Ex-Ante)/ Prevenirea și remedierea conflictelor de interese

3.1 Rolul de elaborare a politicii interne specifice privind conflictele de interese al autorităților contractante

Conform Strategiei⁴³, documentul specific de politică internă privind conflictul de interese pe care Autoritățile Contractante au obligația să-l dezvolte va trebui:

- să includă întregul proces de achiziții și gestionarea ulterioară a contractelor,
- să respecte cerințele reglementărilor naționale privind achizițiile publice și directivelor UE privind achizițiile publice,
- să includă un capitol special dedicat declarațiilor privind conflictul de interese,
- să includă referiri la cadouri și invitații, care pot fi privite ca mijloace de influențare (acestea pot interveni în timpul, înainte sau după un proces de achiziții și în timpul gestionării unui contract sau achiziții ulterioare),
- să dea asigurarea că organizația menține înregistrări privind toate conflictele de interese care au apărut, să evidențieze modul în care au fost tratate și măsurile care au fost luate. Politica păstrării înregistrărilor va oferi un punct de referință pentru viitoarele conflicte,
- să includă referiri la sancțiunile interne în cazul unor conflicte de interese nedeclarate. Sancțiunile trebuie să fie corespunzătoare și să descurajeze încălcarea regulilor,
- să includă o anexă cu exemple comune de astfel de conflicte,
- să trateze situațiile în care angajații pleacă dintr-o organizație din sectorul public, în particular de la o funcție în guvern sau administrația locală (așa numitele situații de „ușă turnantă” – *Pantouflage n.a.*). Personalul trebuie să respecte obligația de a nu dezvălui informații confidențiale dobândite la locul de muncă și trebuie să nu beneficieze de pe urma oricărui conflict ulterior de interese care poate apărea după plecarea de la locul de muncă.

În Anexa 3 la prezentul document se pune la dispoziția autorităților contractante o listă de verificare a conținutului documentului de politică internă, așa cum este acesta

⁴³ Pagina 87-88 din Strategie, așa cum aceasta se regăsește publicată pe site-ul ANAP: <http://anap.gov.ro/web/wp-content/uploads/2015/12/Strategia-Nationala-Achizitii-Publice-final.pdf>

prevăzut în Strategie. Este la latitudinea autorităților contractante dacă din această listă de măsuri ce pot duce la prevenirea conflictelor de interese vor adopta doar măsurile obligatorii din punct de vedere legal sau vor adopta și altele. Este recomandabil ca documentul de politică internă legat de conflictele de interese să fie comunicat personalului autorității contractante fie în cursul sesiunii de informare organizate în momentul angajării acestora în cadrul organizației, fie în momentul în care personalul preia responsabilități care implică achiziționarea de servicii, bunuri sau lucrări în organizația respectivă, or gestionarea unor contracte de achiziții publice.

3.2 Rolul de prevenire a conflictelor de interese, pe care îl are autoritatea contractantă, în conformitate cu Strategia

Principiile care stau la baza prevenirii conflictului de interese în exercitarea demnităților publice și funcțiilor publice⁴⁴ sunt: imparțialitatea, integritatea, transparența deciziei și supremația interesului public, iar prin incriminarea faptei de conflict de interese, legiuitorul a urmărit să ocrotească relațiile sociale referitoare la buna desfășurare a activității funcționarului public (în înțelesul prezentului Îndrumar sunt asimilați funcționarilor publici și personalul contractual al autorităților contractante, și membrii furnizorilor de servicii/consultanților ce asistă autoritatea contractantă în procesul de achiziții publice), activitate care presupune o comportare corectă a celui ce exercită o activitate în cadrul unei instituții publice.

Relațiile sociale cu privire la corectitudinea celor cu funcție de decizie în procesul de achiziții publice în îndeplinirea atribuțiilor de serviciu presupun și abținerea acestora de la luarea oricărei decizii de natură să le confere acestora, ori unei terțe persoane cu care aceștia au interese comune, direct sau indirect, un anumit avantaj, fiind exclusă favorizarea rudelor sau persoanelor cu care aceștia au interese comune.

Astfel, în ceea ce privește prevenția conflictelor de interese în achizițiile publice este necesar ca persoanele cu funcții de decizie (astfel cum sunt acestea definite și exemplificate la pag. 14 din prezentul Îndrumar), să manifeste un comportament etic și corect, îndeplinindu-și obligațiile legale ce le revin în situația existenței unui potențial conflict de interese.

În Anexa 3 la prezentul Îndrumar se detaliază posibilele mijloace de prevenție a conflictului de interese, dintre care amintim, pe scurt: elaborarea documentului de politică internă privind prevenirea conflictelor de interese, stabilirea de standarde etice pentru personalul cu funcții de decizie în special în ceea ce privește conflictele de interese, declararea cadourilor primite de către personalul autorității contractante și elaborarea unei politici interne cu privire la primirea de cadouri, în conformitate cu prevederile legale în vigoare, completarea unei declarații privind conflictul de interese pentru fiecare proces de achiziții publice, etc.

⁴⁴ În conformitate cu prevederile art.71 din Legea nr. 161/2003 privind unele măsuri pentru asigurarea transparenței în exercitarea demnităților publice, a funcțiilor publice și în mediul de afaceri, prevenirea și sancționarea corupției.

Declarația privind conflictul de interese⁴⁵ în achizițiile publice poate fi văzută ca cea mai importantă măsură din suita de măsuri ce pot fi luate pentru prevenirea conflictelor de interese, notate în lista din Anexa 3 a prezentului Îndrumar. Un model al acestei declarații se află în Anexa 1 a prezentului Îndrumar:

Declarația privind conflictul de interese în achiziții publice se va da pentru fiecare achiziție în parte, de către toți cei implicați în respectivul proces de achiziție - persoane cu funcție de decizie, deoarece aceștia sunt cei care ar putea să influențeze derularea procesului de achiziții publice (spre exemplu, directorul de comunicare, deși este persoană cu funcție de conducere, ar putea să nu fie și persoană cu funcție de decizie într-un anumit proces de achiziții publice prin care se achiziționează servicii de pază, așadar acesta nu va completa o declarație de interese, și nu va fi considerat persoană cu funcție de decizie în sensul prezentului Îndrumar pentru respectivul proces de achiziții publice, dacă însă directorul de comunicare este implicat în achiziționarea serviciilor de consultanță în vederea realizării unei campanii mass-media, acesta va fi considerat persoană cu funcție de decizie pentru acest proces de achiziții publice).

Declarația privind conflictul de interese în achiziții publice se va completa de către persoanele cu funcție de decizie, și cele cu funcție sensibilă, atunci când fiecareia dintre acestea îi este alocată o atribuție în legătură cu respectiva achiziție. Dacă persoana însărcinată să verifice conflictele de interese într-o anumită achiziție publică identifică și alte persoane cu funcție de decizie/care ar putea influența deciziile în respectiva achiziție (chiar dacă nu fac parte din autoritatea contractantă ci sunt instituții cooptate pentru expertiza pe care o au – spre exemplu, membrii ai CTE – care avizează caietele de sarcini/specificațiile tehnice în unele proiecte din sectorul TIC), aceasta le trimite spre semnare declarația privind conflictul de interese în achiziții publice și acestora. Dacă este cazul, și apare informație nouă, declarația privind conflictul de interese în achiziții publice se va actualiza în fiecare etapă a procesului de achiziții publice, respectiv:

- înainte de atribuirea contractului,
- în timpul implementării acestuia, dacă este cazul (dacă actualizarea este cerută de o modificare contractuală, sau de apariția unui subcontractant nou),
- la încheierea implementării contractului.

Declararea unui conflict real sau potențial de interese este esențială pentru evitarea percepției că personalul autorității contractante sau consultanții acesteia, urmăresc un interes personal.

În ce privește declarația privind conflictul de interese în achiziții publice, aceasta ar trebui să cuprindă⁴⁶, pe lângă definiția conflictului de interese așa cum este aceasta prevăzută în Legea nr. 98/2016, următoarele:

⁴⁵ Prevăzută în Strategie, Capitolul 3, 3.2.2, lit. a) și c) pagina 87-90

⁴⁶ Pe lângă ce este prevăzut în Hotărârea de Guvern nr. 395/2016 din 2 iunie 2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

- (a) identificarea procesului de achiziție publică în cauză;
- (b) numele complet al semnatarului, data nașterii, funcția deținută în cadrul organizației și atribuțiile sale în cadrul procedurii de achiziții publice;
- (c) data semnării;
- (d) declarația neechivocă a semnatarului prin care acesta atestă dacă, după cunoștințele sale, se află într-o situație de conflict de interese aparent/potențial/real legat de achiziția respectivă;
- (e) declarația neechivocă a semnatarului prin care acesta atestă dacă, după cunoștințele sale, există circumstanțe care ar putea să îl pună pe acesta într-o situație de conflict de interese aparent/potențial/real în viitorul apropiat;
- (f) declarația neechivocă a semnatarului prin care acesta atestă că se angajează să declare imediat orice conflict de interese potențial în cazul survenirii unor circumstanțe noi.

În continuare, declarația ar trebui să includă o trimitere la sancțiunile administrative, disciplinare, și penale aplicabile în cazul unei declarații false, precum și o notă explicativă care să ofere semnatarilor orientări cu privire la politica autorității contractante, inclusiv scopul declarației și cerințele juridice ale reglementărilor, inclusiv clarificări cu privire la anumite aspecte care decurg din definiție (definirea interesului prin aspecte legate de familie, viața sentimentală, politică etc.)

3.3 Rolul de remediere a situației create în procesul de achiziții publice acolo unde există indicii de conflict de interese⁴⁷ pe care îl are autoritatea contractantă

3.3.1 Remedii generale

Remediile sunt măsurile care ar trebui luate în cazul în care este identificat un risc de conflict de interese sau un conflict de interese declarat ori identificat înainte sau în timpul unei anumite proceduri de achiziții publice. Acestea trebuie să fie corespunzătoare pentru a realiza protejarea procedurii de achiziții publice respective, și apărarea interesului public. Un prim remediu general pentru situațiile în care a fost identificat un conflict de interese potențial este, așa cum se prevede în art. 62 al. 3 din Legea nr. 98/2016, „eliminarea circumstanțelor care au generat conflictul de interese, dispunând măsuri cum ar fi înlocuirea persoanelor responsabile cu evaluarea ofertelor, atunci când le este afectată imparțialitatea, acolo unde este posibil”. Ca ultim remediu general, ce se poate dispune numai dacă nu există nici un alt remediu posibil, autoritățile contractante au la îndemână anularea procedurii de achiziții.

⁴⁷ Această secțiune a fost preluată și adaptată din Ghidul practic al OLAF destinat membrilor structurilor de conducere - *Identificarea conflictelor de interese în procedurile de achiziții publice referitoare la acțiuni structurale* - http://www.esfondi.lv/upload/02-kohezijas_fonds/Lielie_projekti/EK_vadl_par_interesu_konflikta_identif_publ_iepirk_EN.pdf

3.3.2 Remedii punctuale

Pot fi avute în vedere următoarele măsuri/remedii, în funcție de existența sau nu a unei declarații privind conflictul de interese și de natura conflictului de interese:

- discutarea indiciilor cu persoana în cauză pentru a clarifica situația;
- excluderea persoanei în cauză din cadrul procedurii de achiziții publice, indiferent dacă aceasta este un membru al personalului sau expert/ consultant extern;
- modificarea repartizării sarcinilor și responsabilităților între membrii personalului.

Excluderea angajaților/consultanților cu funcții de decizie aflați în conflict de interese potențial din cadrul procedurii ar trebui să fie avută în vedere nu numai în cazul unui conflict de interese real, dar și în orice situație care oferă motive întemeiate de îndoială cu privire la imparțialitatea angajatului/expertului respectiv (conflicte de interese aparente).

În cazul unui conflict de interese aparent, care în urma verificării interne se constată că nu este un conflict de interese real, remediul este comunicarea publică a acestui fapt, așa încât să nu trezească suspiciuni nefondate asupra integrității autorității contractante și a persoanelor implicate și a transparenței luării deciziilor în procesul sau procedura respectivă de achiziții publice. Este recomandabil să se procedeze la fel și în situațiile conflictelor de interese prevenite și/sau remediate prin remediile amintite în această secțiune.

Așa cum se arată în Ghidul practic elaborat de Comisia Europeană⁴⁸: “ În cazuri cu adevărat excepționale, excluderea unei persoane implicate în achiziția publică sau a unui expert s-ar putea să nu fie posibilă din cauza lipsei resurselor sau a faptului că experții respectivi sunt specializați în anumite domenii. În acest caz, autoritatea contractantă ar trebui să se asigure că decizia sa este pe deplin transparentă, ar trebui să stabilească limite precise cu privire la implicarea angajatului/expertului în cadrul procedurii și să se asigure că decizia finală se bazează pe dovezi transparente și echitabile. Ar trebui, de asemenea, să se solicite personalului să înștiințeze autoritățile competente în cazul în care apare un conflict de interese. Toate acțiunile întreprinse ca răspuns la apariția unei situații de conflict de interese într-o anumită procedură de achiziții publice ar trebui susținute cu probe”.

3.3.3 Alte remedii specifice

Atunci când autoritatea contractantă identifică un semnal de alarmă⁴⁹ într-o anumită procedură de achiziții publice, aceasta, ca parte din remediile specifice în legătură cu acea procedură, ar putea ține cont de următoarele recomandări menite să

⁴⁸ idem 49

⁴⁹ A se vedea Capitolul 4 al prezentului Îndrumar

ajute la remedierea unei potențiale situații de conflict de interese în respectiva procedură:

- Pentru a evita publicarea de anomalii în documentația de atribuire, în special acolo unde deja a fost identificat un semnal de alarmă, se recomandă revizuirea tuturor documentelor procedurii pentru identificarea altor noi indicii;
- Se recomandă ca autoritatea contractantă să se asigure că:
 - sunt incluse în contract drepturi de auditare și remedii contractuale, după caz;
 - membrii comisiei de evaluare a ofertelor sunt selectați în conformitate cu manualul de punere în aplicare a proiectului;
 - persoana din cadrul autorității contractante responsabilă cu achiziția, precum și celelalte persoane cu funcție de decizie privind achiziția, din compartimentul intern ce a inițiat achiziția în cadrul autorității contractante, își manifestă disponibilitatea de a răspunde oricăror întrebări procedurale ale comisiei de evaluare (lucru recomandabil a fi inclus în fișa postului acesteia);
 - membrii comisiei de evaluare dețin expertiza tehnică necesară pentru a evalua ofertele;
 - membrii comisiei au semnat o declarație în care atestă faptul că nu fac obiectul nici unui conflict de interese în executarea îndatoririlor lor, de exemplu, nu există nici o afiliere curentă sau trecută între ei și oricare dintre ofertanți;
- Se va evalua orice solicitare de modificare (atât a documentației de atribuire cât și a contractului, ulterior atribuirii acestuia) și verificarea legitimității acesteia, precum și solicitarea de documente justificative, după caz, înainte de se a accepta modificarea respectivă;
- Cu ocazia activităților de verificare efectuate de membrii comisiei de recepție din cadrul autorității contractante însărcinați să întreprindă astfel de verificări în respectiva achiziție, în etapa ulterioară atribuirii contractului de achiziție publică, respectiv în perioada încheierii implementării acestuia, verifică dacă bunurile, lucrările și serviciile prevăzute în contract există efectiv. Verificările pot confirma faptul că activitatea se derulează în conformitate cu certificatele de execuție eliberate, că documentele justificative sunt adecvate, că atestările emise de către responsabilii cu acestea privind primirea la timp a bunurilor și serviciilor sunt corecte;
- Se recomandă să se solicite audituri anuale tehnice, financiare și de achiziții independente pentru achizițiile cu un grad ridicat de risc și să se organizeze cursuri de formare pentru persoanele cu funcție de decizie în procesele de achiziții publice din cadrul autorităților contractante însărcinate ca responsabili de proiect cu privire la gestionarea contractelor;
- Se recomandă, de asemenea, să se facă inspecții la fața locului, realizate de experți tehnici, în cadrul activităților de verificare întreprinse de autoritatea contractantă;

- În cadrul unei analize a procedurii de achiziții și de execuție bugetară în ce privește respectiva achiziție, este recomandabil să se verifice în special modul în care au fost monitorizate listele de plată pentru contractul de achiziție așa încât să nu existe plăți efectuate de mai multe ori, iar certificatele de primire a bunurilor și serviciilor să fie corecte.

3.4 Rolul autorității contractante în ce privește sancționarea persoanelor și operatorilor economici aflați în conflict de interese în cadrul procesului de achiziții publice

În vederea exercitării în mod transparent și eficient a funcției publice, astfel încât să nu existe îndoieli cu privire la respectarea și protejarea interesului public, legiuitorul a avut în vedere și un rol activ al autorităților contractante în identificarea, prevenirea și remedierea, precum și în sancționarea administrativă conflictului de interese pentru protejarea interesului public.

Astfel, în fiecare etapă a procesului de achiziții publice, este necesar ca orice fel de situație care ar da naștere unor conflicte de interese să fie prevenită, remediată, combătută și/sau sancționată, dacă este cazul, potrivit legislației în vigoare.

Prin sancționarea faptei de conflict de interese, legiuitorul a urmărit să ocrotească relațiile sociale referitoare la buna desfășurare a activității personalului din cadrul autorităților contractante, activitate care presupune o comportare corectă a celui ce exercită o activitate în cadrul unei autorități publice, instituții publice etc. Rolul sancționării administrative a personalului propriu și a operatorilor economici aflați în conflict de interese în cadrul procesului de achiziții publice îi revine autorității contractante, acolo unde este cazul, potrivit legii.

4. Metodologia de lucru a autorităților contractante. Instrumente proprii ale autorităților contractante

4.1 Mecanismul intern de prevenție și identificare a conflictelor de interese

Este nevoie ca autoritățile contractante să înființeze un mecanism⁵⁰ intern permanent care să permită verificarea periodică a situațiilor în care personalul acestora este implicat în procesul de decizie. Un atare mecanism ar putea consta în:

- completarea periodică a unui **chestionar** pentru a verifica dacă personalul este informat și poate identifica situațiile aparente, reale și potențiale de conflict de interese pentru a sensibiliza personalul la problematica conflictului de interese și a se asigura ca sistemul este lipsit de conflicte de interese;
- completarea unei **liste de verificare** de către personalul implicat în luarea deciziilor în legătură cu o procedură de achiziții publice, înainte de luarea deciziei în legătură cu acea procedură (un model de lista de verificare privind conflictul de interese în procesul de achiziții publice se regăsește în Anexa 2 la prezentul Îndrumar);
- verificarea **declarațiilor privind conflictul de interese** în toate etapele procesului de achiziție publică. Conform Strategiei “*pentru conducătorii autorității contractante, principalii factori de decizie și responsabili de achiziții, declarația va lua forma unei declarații anuale de interese (inclusiv posturi ocupate anterior sau similar). În cazul persoanelor implicate de la caz la caz, o astfel de declarație va fi făcută o dată, dar trebuie să aibă în vedere situațiile aferente fiecărei etape a procedurii de achiziție publică (pregătire, evaluare, monitorizare și închidere). Completarea unei declarații pe propria răspundere din care să rezulte că nu există un conflict de interese trebuie avută în vedere în fiecare fază a procedurii de atribuire (pregătire, evaluare, monitorizare și închidere)*⁵¹”.

Aceasta verificare va consta în compararea declarației privind conflictul de interese (și/sau a chestionarului, și/sau a listei de verificare, după caz) cu:

- informații din surse externe (spre exemplu, denunțuri, mass-media); sau
- informații rezultate în urma analizelor de risc din propriul sistem de alertă (semnale de alarmă); sau
- informații provenite din verificări aleatorii.

⁵⁰ Aceasta secțiune este traducerea adaptată a secțiunii similare din Îndrumarul Comisiei Europene asupra Conflictelor de Interese - <http://ec.europa.eu/sfc/sites/sfc2014/files/sfc-files/guide-conflict-of-interests-RO.pdf>

⁵¹ Capitolul 3, punctul 3.2.2.C.c. din Strategie.

4.2 Mecanismul intern de verificare a declarațiilor privind conflictele de interese⁵²

Declarația privind conflictul de interese trebuie verificată în comparație cu alte surse de informație. Este obligatoriu ca aceasta să fie verificată (așa cum se detaliază în metodologia prezentată în acest capitol). Simpla existență a acestei declarații poate să creeze autorității contractante și persoanei care o semnează o falsă senzație de confort și ușurare. Este important ca angajații să știe că declarațiile privind conflictul de interese sunt verificate, abia acest lucru ar putea avea efect descurajant în săvârșirea de conflicte de interese și alte nereguli. Un model de procedură operațională care descrie fluxul de activități pe care trebuie să efectueze autoritățile contractante în cadrul mecanismului intern privind conflictele de interese în procesul de achiziții publice se regăsește în Anexa 7.

Cine face verificarea?

Verificarea se face de către persoana desemnată de conducerea autorității contractante să facă astfel de verificări. Această persoană poate fi, spre exemplu, responsabilul cu achizițiile sau avertizorul de integritate, sau o altă persoană. Această persoană va fi, la rândul ei, persoană cu funcție sensibilă⁵³ în cadrul autorității contractante în ce privește conflictele de interese.

Este recomandabil ca persoanele însărcinate cu verificările privind conflictele de interese să fie incluse periodic într-un program de rotire a cadrelor (spre exemplu, o dată la doi ani), pentru a se evita formarea de partizanate, și pentru a evita stigmatizarea respectivei persoane, care va trebui să facă verificări asupra unor activități ale colegilor și chiar ale conducerii autorității contractante (cu privire la procesul de achiziții publice unde a identificat semnale de alertă pe care le considera indicii ale unor posibile conflicte de interese). Cu privire la activitățile de semnalare a neregulilor/conflictelor de interese în urma activităților de control/verificare privind conflictele de interese, persoana trebuie să fie protejată în baza principiilor care guvernează protecția avertizării în interes public⁵⁴, acestea neputând fi sancționate, direct sau indirect (prin aplicarea unei sancțiuni inechitabile și mai severe pentru alte abateri disciplinare)⁵⁵, în cazul avertizării în interes public nefiind aplicabile normele deontologice sau profesionale ale autorității contractante de natură să împiedice avertizarea în interes public.

Metodologia de avertizare în urma verificării, când în urma acesteia se constată conflicte de interese consumate în care unul dintre participanți face parte din conducerea autorității contractante, este cea din Legea nr. 571/2004 privind protecția personalului

⁵² Aceasta secțiune a fost preluată și adaptată din Îndrumar practic al OLAF destinat membrilor structurilor de conducere - *Identificarea conflictelor de interese în procedurile de achiziții publice referitoare la acțiuni structurale* - http://www.esfondi.lv/upload/02-kohezijas_fonds/Lielie_projekti/EK_vadl_par_interesu_konflikta_identif_publ_iepirk_EN.pdf

⁵³ A se vedea Cap. 2.6 din acest Îndrumar

⁵⁴ Art. 4 din Legea nr. 571 din 2004 privind protecția personalului din autoritățile publice, instituțiile publice și din alte unități care semnaleză încălcări ale legii.

⁵⁵ [https://integritate.eu/Files/Files/Organizare/019_1_ProceduraOperationala_PO%2005_DJCRP_PrivindAvertizoriiDelntegritate\(1\).pdf](https://integritate.eu/Files/Files/Organizare/019_1_ProceduraOperationala_PO%2005_DJCRP_PrivindAvertizoriiDelntegritate(1).pdf)

din autoritățile publice, instituțiile publice și din alte unități care semnalează încălcări ale legii.

Verificările declarațiilor de către persoana desemnată în acest sens depind de capacitatea și resursele autorităților contractante. Verificările trebuie: să fie proporționale, să asigure echilibrul între nevoia de verificare și nevoia de a păstra lucrurile simple și de a reduce povara administrativă asupra participanților la actul administrativ și să țină seama de valoarea procedurii, și de faptul că aceasta este/sau nu este supusă regulilor de achiziții publice.

Când se face verificarea?

Conflicttele de interese pot influența orice etapă a luării deciziilor în procesul de achiziții publice, așa încât **verificarile se vor face în toate etapele procesului de achiziții publice, și după încheierea acestuia**, oricând apare vreun indiciu/denunț/semnal de alarmă⁵⁶ cu privire la respectiva procedură. Autoritățile contractante trebuie să ia în considerare efectuarea de verificări pentru prevenirea conflictelor de interese pentru detectarea situațiilor potențial generatoare de conflictele de interese la începutul procesului de achiziții și înainte de procedurile în care sunt implicate mai multe persoane cu funcție de decizie din cadrul autorității contractante (ca, spre exemplu, evaluarea ofertelor, implementarea contractului).

Cum⁵⁷ se face verificarea?

a) Cine este vizat:

Când se va proceda la identificarea persoanelor care pot fi în conflict de interese în legătură cu o achiziție publică se vor avea în vedere persoanele cu funcție de decizie - detaliate în secțiunea *definiții* a prezentului Îndrumar).

b) Ce resurse se folosesc:

În Anexa 5 se pune la dispoziția autorităților contractante o listă de verificare a tuturor declarațiilor obligatorii cu privire la conflictul de interese aflate în sarcina autorității contractante conform legislației privind achizițiile publice, toate acestea sunt documente utile pentru efectuarea verificării.

Se vor verifica informațiile din următoarele documente:

- *Declarațiile privind conflictele de interese* pe care le semnează toate persoanele cu funcții de decizie din cadrul autorității contractante (un model se regăsește în Anexa 1);

⁵⁶ Anexa 6: Listă de verificare pentru Identificarea conflictelor de interese în fiecare etapă a procesului de achiziții publice cu ajutorul semnalelor de alarmă

⁵⁷ idem 22.

- *Declarațiile privind conflictul de interese* pe care le depun operatorii economici în cadrul ofertei;
- *Declarație privind datele de identificare ale persoanelor ce dețin funcții de decizie* în cadrul autorității contractante și ale persoanelor cu putere de reprezentare din partea furnizorului de servicii auxiliare;
- *Documentul Unic de Achiziții European (DUAE)* pe care îl completează operatorii economici participanți în procedura de atribuire;
- *Avertismentul de Integritate* primit de la ANI în SEAP;
- *Listele de Verificare ale conflictelor de interese în procesul de achiziții publice* (un model se regăsește în Anexa 2);

Autoritatea contractantă va efectua verificări proprii privind conflictele de interese, conform art. 62 din Legea nr.98/2016. Aceasta poate întreprinde următoarele acțiuni, fără a se încălca legislația națională cu privire la protecția datelor:

- în baza unor *protocoale de colaborare* cu alte instituții ale statului, pentru a avea acces la mai multe informații (spre exemplu cu Oficiul Național al Registrului Comerțului (ONRC), cu Ministerul Finanțelor Publice);
- folosind sursele de date publice deschise (*open data*), inclusiv verificări de rutină pe internet care ar putea să ofere indicii despre, existența unui conflict de interese, pe care apoi să le coroboreze cu date din alte surse.

Autoritatea contractantă poate programa verificări efectuate de către personalul desemnat să facă verificări din cadrul acesteia, sau controale specifice, derulate în urma obținerii unor informații externe, ori în urma unui raport oficial, sau ca urmare a efectuării altor controale inopinate, sau planificate, incluse în programul anual de control pe baza analizei riscurilor, și/sau aleatorii.

c) Care este atitudinea potrivită:

Se recomandă ca persoana desemnată să facă verificări din cadrul autorității contractante, și membrii conducerii autorității contractante cărora li s-a raportat o situație de conflict de interese potențial să aibă o abordare moderată⁵⁸ și să discute în mod deschis cu persoana în cauză. Scopul discuției este de a afla dacă există un risc de conflict de interese care ar putea periclita procedura și/sau situația persoanei cu funcție de decizie. În acest caz, conducerea autorității contractante trebuie să decidă care ar fi măsurile cele mai potrivite pentru a proteja atât interesele organizației, cât și pe cele ale personalului. În cazul în care s-au strâns dovezi suficiente cu privire la conduita

⁵⁸ În conformitate cu art. 8 din Legea nr. 7/2004 privind codul de conduită a funcționarilor publici „ (1) În îndeplinirea atribuțiilor de serviciu, funcționarii publici au obligația de a respecta demnitatea funcției publice deținute, corelând libertatea dialogului cu promovarea intereselor autorității sau instituției publice în care își desfășoară activitatea. (2) În activitatea lor, funcționarii publici au obligația de a respecta libertatea opiniilor și de a nu se lăsa influențați de considerente personale sau de popularitate. În exprimarea opiniilor, funcționarii publici trebuie să aibă o atitudine conciliantă și să evite generarea conflictelor datorate schimbului de păreri.”

necorespunzătoare deliberată a persoanei cu funcție de decizie, acesta ar putea semnala cazul direct autorităților competente și ar putea lua măsuri adecvate pentru a proteja procedura de achiziții publice.

d) Cum se utilizează informațiile primite de la denunțatori sau obținute din mass-media:

Deși informațiile primite de la denunțatori sau obținute din mass-media nu constituie dovezi în sine, denunțatorii și mass-media pot adesea furniza informații utile cu privire la situațiile care ar putea afecta procesul de luare a deciziilor de către autoritățile contractante. Odată intrată în posesia unor astfel de informații, autoritatea contractantă trebuie să utilizeze imediat mijloacele pe care le are la dispoziție pentru a verifica dacă informațiile pot fi confirmate și dacă ar putea avea un impact asupra procesului de achiziții.

În funcție de gravitatea situației, autoritățile respective ar putea să informeze imediat organele de urmărire penală sau alte autorități competente.

e) Care sunt obligațiile legale⁵⁹ ale autorității contractante în cazul în care este identificat/sau nu un conflict de interese:

Ipoteza 1: Dacă în urma întreprinderii de către autoritatea contractantă a demersurilor necesare pentru a stabili dacă situația potențial generatoare de conflict de interese respectivă reprezintă un conflict de interese veritabil informațiile obținute nu probează existența unui conflict de interese, autoritatea contractantă continuă procedura de atribuire.

Ipoteza 2: În cazul în care rezultatele demersurilor efectuate de către autoritatea contractantă pentru a detecta existența unei situații potențial generatoare de conflict de interese confirmă existența acesteia, autoritatea contractantă:

a) adoptă **măsurile de remediere** necesare pentru a proteja procedura de achiziții publice, și interesul public subsecvent, respectiv elimină circumstanțele care au generat respectiva situație potențial generatoare de conflict de interese (acestea pot consta în înlocuirea persoanei aflate în conflict de interese, revocarea deciziei de numire a persoanei aflate în conflict de interese, dacă acest remediu este posibil, sau eliminarea de la procedura de atribuire a ofertantului/candidatului aflat în conflict de interese dacă nici un alt remediu nu mai este posibil, sau,

b) dacă conflictul de interese a fost descoperit după semnarea contractului de achiziție publică⁶⁰, și niciun alt remediu nu mai este posibil, autoritatea contractantă va

⁵⁹ Art.62 din Legea nr. 98/2016, Titlul 3, 3.2.2., Capitolul C, lit. a, pag. 86-91 din Strategie.

⁶⁰ <http://taxnews.ro/wp/2016/03/25/iccj-conflict-de-interese-conditii/> și <https://www.juridice.ro/284309/iccj-incalcarea-obligatiei-de-evitare-a-conflictului-de-interese.html>

dispune rezilierea⁶¹ acestuia, și reluarea procedurii de achiziții publice în cauză, dacă este posibil. În cazul în care autoritatea contractantă a făcut plăți în respectivul contract, încheiat cu încălcarea prevederilor privind conflictul de interese, aceasta va proceda la recuperarea sumelor alocate, care reprezintă prejudiciu în speță. Totodată, aceasta informează imediat autoritățile competente;

- **coreleaza constatările** din cazurile de conflicte de interese dovedite (asupra cărora s-a pronunțat definitiv și irevocabil o instanță de judecată) cu alte date confirmate și le utilizează pentru a efectua analiza riscurilor;

- **notează existența respectivului conflict de interese** în documentul intern pentru păstrarea evidenței conflictelor de interese;

- **comunică public ce s-a întâmplat**, pentru a se asigura că deciziile luate sunt transparente, precum și pentru a descuraja eventualele situații similare.

În cazul în care la nivelul autorității contractante există suspiciuni conform cărora conflictul de interese ar putea fi de natură penală, autoritatea trebuie, conform legii, în plus față de măsurile menționate mai sus, să notifice organele de urmărire penală pentru a începe urmărirea penală⁶²;

Ipoteza 3: Autoritatea contractantă efectuează demersuri și/sau verificărilor interne pentru a detecta existența unui potențial conflict de interese, însă complexitatea situației excede mijloacele autorității contractante de a identifica existența unui potențial conflict de interese și de a-l remedia/preveni, astfel încât autoritatea contractantă trebuie să trimită fără întârziere informațiile în cauză autorităților competente (ANI, organe de urmărire penală) pentru ca acestea, cu mijloace superioare de investigație, să continue cercetarea cauzei.

f) *Cum se face comunicarea:*

În documentul de politică internă cu privire la conflictele de interese, ar putea fi introduse principii ale strategiei de comunicare internă cu privire la situațiile de conflicte de interese. Astfel, în funcție de specificul situației, se pot trasa linii directoare în funcție de anumite criterii care să stabilească ce se comunică public și ce se comunică numai celorlalți ofertanți participanți la respectiva procedură, ținând cont de criterii ca protejarea datelor, vătămarea reputației etc. Criteriile de care trebuie să se țină cont când se face comunicarea publică cu privire la un potențial conflict de interese sunt cele stabilite în Legea nr. 544/2001 privind liberul acces la informațiile de interes public.

Spre exemplu, în situația în care există suspiciuni de conflict de interese potențial, autoritatea contractantă nu are obligația să publice imediat un comunicat de presă divulgând numele persoanelor investigate administrativ, întrucât acest lucru ar putea

⁶¹ Art.72 și următoarele din Legea nr.161/2003, și art. 223 (1) b) din Legea nr.98/2016.

⁶² În conformitate cu prevederile art. 267 al. 1 din Noul Cod Penal.

vătăma reputația acestora, dar, autoritatea contractantă poate anunța candidaților în respectiva procedură că examinează o situație potențială de conflict de interese în procedura respectivă, și că va comunica în momentul finalizării investigațiilor, detaliile cu privire la această investigație.

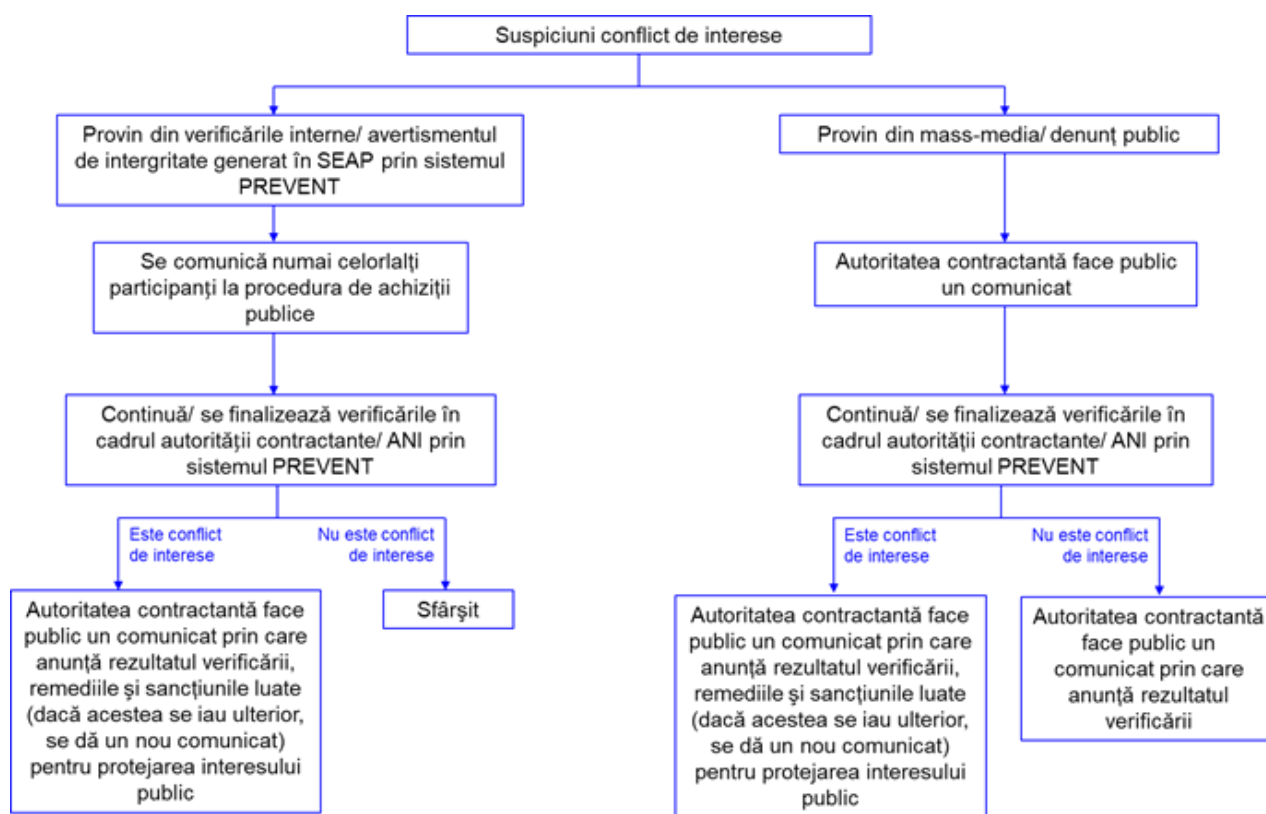
Dacă însă alerta în urma căreia autoritatea contractantă și-a început investigația vine din mass-media, ar fi nerecomandabil și lipsit de rațiune și transparență ca autoritatea contractantă să nu comunice deloc, sau să nege că a demarat o investigație, o negare în aceasta situație ar știrbi, și pe bună dreptate, din credibilitatea autorității contractante și a corectitudinii procedurii de achiziții publice, într-o atare situație fiind recomandabil ca autoritatea contractantă să facă public imediat faptul că a luat cunoștință de alerta din mass-media, s-a autosesizat și a început de îndată o investigație administrativă, la a cărei finalizare va face public, cu respectarea prevederilor legale referitoare la comunicarea publică a unor informații/date din procedura de atribuire, dacă conflictul de interese a putut fi remediat, și dacă nu, ce sancțiuni s-au luat.

În oricare dintre situațiile exemplificate mai sus autoritatea contractanta trebuie să țină cont de prevederile art. 12 din Legea nr. 544/2001, unde se reglementează excepțiile de la regula publicității informațiilor de interes public. Relevante, în înțelesul prezentului Îndrumar sunt excepțiile privitoare la:

- **informațiile cu privire la datele personale, potrivit legii⁶³;**
- **informațiile privind procedura în timpul anchetei disciplinare (sau penale), dacă se periclitează rezultatul anchetei, se dezvăluie surse confidențiale ori se pun în pericol viața, integritatea corporală sau sănătatea unei persoane;**
- **informațiile** privind procedurile judiciare, dacă publicitatea acestora aduce atingere asigurării unui proces echitabil ori interesului legitim al oricăreia dintre părțile implicate în proces.

⁶³ Legea nr. 677 din 2001 pentru protecția persoanelor cu privire la prelucrarea datelor cu caracter personal

Imaginea nr.7. Strategia de comunicare privind conflictele de interese



4.3 Mecanismul intern de raportare/înregistrare

a) Conform Strategiei (pag. 62 titlul 3, 3.2.2, capitolul C, lit a) și c), autoritățile contractante vor elabora un "document specific de politica interna⁶⁴ privind conflictul de interese..." în care vor detalia care este "Politica păstrării înregistrărilor" cu privire la conflictele de interese identificate în cadrul autorității contractante. Ca atare, prezentul Ghid recomandă autorităților contractante să îndeplinească această cerință legală obligatorie prin crearea unui document propriu intern (spre exemplu, fișă, dosar, registru) în care să noteze aspectele cu privire la conflictele de interese identificate în procedurile de achiziții publice din rapoartele procedurilor (detalii la punctul b), de mai jos).

b) Raportare specifică fiecărei proceduri de achiziții publice: În conformitate cu art. 216, al. 2, lit. i, din Legea nr. 98/2016 autoritățile contractante sunt obligate să menționeze în rapoartele de atribuire conflictele de interese identificate și măsurile luate. În plus, o altă obligație de raportare internă, privind prevenirea conflictelor de interese, este cea a înregistrării comunicărilor cu operatorii economici participanți în procedurile de achiziții publice, cărora li se solicită un punct de vedere în legătură cu conflictele de interese potențiale în care aceștia s-ar afla, în conformitate cu art. 62 al. 2 din Legea nr. 98/2016.

Toate raportările specifice vor fi înregistrate, de asemenea, în documentul intern

⁶⁴ Prezentat pe larg în Anexa 3

privind înregistrarea conflictelor de interese detaliat la punctul anterior.

c) Raportul Anual de activitate al autorităților contractante: În conformitate cu Legea nr. 544 din 2001 privind liberul acces la informațiile de interes public, toate autoritățile publice (implicit și în calitatea lor de autorități contractante *n.a.*) sunt obligate să publice un raport (cel puțin) anual de activitate. Acest raport este obligatoriu să conțină, conform normelor metodologice de aplicare a Legii 544/2001 aprobate prin Hotărârea de Guvern nr. 123 din 2002, următoarele elemente standard:

- misiunea autorității sau instituției publice, precum și obiectivele care trebuiau atinse în perioada de raportare;
- indicii de performanță, cu prezentarea gradului de realizare a acestora;
- scurtă prezentare a programelor desfășurate și a modului de raportare a acestora la obiectivele autorității sau instituției publice;
- raportarea cheltuielilor, defalcate pe programe;
- nerealizări, cu menționarea cauzelor acestora (acolo unde este cazul);
- propuneri pentru remedierea deficiențelor.

Este recomandabil, pentru respectarea obligației de transparență a autorităților publice, ca raportul anual al autorității contractante să includă și o secțiune dedicată conflictelor de interese în care să se noteze câte conflicte de interese au fost prevenite, remediate și câte au fost sancționate administrativ, cu respectarea regulilor privitoare la publicitatea informației de interes public stabilite în art. 12 din Legea nr. 544/2001, unde se reglementează excepțiile de la regula publicității informațiilor de interes public. În Anexa 4 se pune la dispoziția autorităților contractante o listă cu posibili indicatori de prevenție a conflictelor de interese pe care acestea le pot folosi în raportare.

4.4 Mecanismul intern de verificare ex-post

Având în vedere că **situațiile de conflict de interese pot surveni oricând în procesul de achiziții publice, și eforturile de identificare ale acestora de către autoritățile contractante trebuie să fie făcute în toate aceste etape**, inclusiv după finalizarea implementării contractului, dacă atunci sunt înregistrate semnale de alarmă, denunțuri, investigații jurnalistice apărute în mass-media. Verificarea ex-post pe care o face autoritatea contractantă ar trebui să se concentreze asupra declarației privind conflictului de interese (actualizată de către semnatarii inclusiv în ultima etapă a procesului de achiziție publică), care ar trebui să fie examinată în lumina altor informații decât cele avute în momentul verificării inițiale:

- informațiile externe (adică informațiile cu privire la existența unui conflict de interese potențial, puse la dispoziție de persoane din afară, care nu au nici o legătură cu situația care a generat conflictul de interese);

- controalele efectuate cu privire la anumite situații care prezintă un risc ridicat de conflict de interese, realizate pe baza unor analize de risc interne sau a semnalelor de alertă;

În afară de verificarea ex-post pe care o face autoritatea contractantă, mai pot exista controale ex-post externe pentru situațiile de conflict de interese. Acestea pot consta în:

- controalele efectuate de către autoritatea de management/agenția de plată, în ceea ce privește procedurile de achiziții publice ce au loc în proiecte finanțate din fonduri europene;

- auditul efectuat de către Curtea de Conturi a României (respectiv Autoritatea de Audit în cazul fondurilor europene);

- controale specifice, derulate ca urmare a unor informații externe referitoare la un conflict de interese potențial sau declanșate de semnalele de alarmă;

- controale specifice, derulate ca urmare a unor informații specifice sau a unor elemente descoperite în cursul altor controale inopinate/indirecte;

- controale declanșate prin clauzele de protecție incluse în contracte, din partea autorităților responsabile - de exemplu, controale de la instituțiile privind protecția muncii în cazul unor prețuri anormal de mici oferite pe acest palier, așa cum prevede Strategia;

- controale planificate, incluse în programul anual de control pe baza analizei riscurilor;

- controale aleatorii.

4.5 Obligațiile legale ale autorității contractante privind sancționarea a conflictelor de interese

Autoritatea contractantă dispune sancțiuni în cazul nedivulgării unui conflict de interese existent sau al efectuării unor declarații false cu privire la existența unui conflict de interese, în cazul persoanei cu funcție de decizie ce se face vinovată de aceste fapte. "Sancțiunile pe care le poate lua autoritatea contractantă sunt de natură administrativă și disciplinară, și ele trebuie să fie adecvate și să aibă un efect de descurajare a încălcării normelor privitoare la conflictele de interese. Totodată acestea trebuie să fie însoțite de măsuri de reparare a prejudiciului cauzat de conflictul de interese"⁶⁵.

Este recomandabil ca documentul de politică internă în ceea ce privește conflictele de interese să includă trimiteri clare la sancțiunile care decurg din conflictele de interese nedecarate, așa cum se recomandă în Strategie.

Sancțiunile disciplinare pot lua o varietate de forme, de la emiterea unui avertisment scris, la amenzi și chiar la retrogradare sau demitere. În fiecare caz, astfel de

⁶⁵ Conform Strategiei, Titlul 3, 3.2.2. Cap.C lit. a) și c).

măsurile trebuie să fie conforme cu prevederile legislației incidente, (Legea nr. 53/2003 (Codul Muncii) și, după caz, Legea nr. 188/1999 privind statutul funcționarului public, consolidată).

Sanțiunile disciplinare pot fi luate numai față de personalul propriu al autorității contractante, nu și față de consultanții/expertii externi implicați în procesul de achiziții publice, așadar, ca să poată fi sancționată nedivulgarea unui conflict de interese sau al efectuării unor declarații false cu privire la conflictul de interese de către consultanți, autoritatea contractantă trebuie să includă prevederi în acest sens în contractele cu aceștia.

Sanțiunile disciplinare se vor aplica numai la rămânerea definitivă a raportului de integritate emis de ANI, sau, la rămânerea definitivă a cercetării disciplinare întreprinse de autoritatea contractantă.

Sanțiunile administrative, în cazul conflictelor de interese produse/ consumate, unde conflictul de interese nu a putut fi remediat pot fi, după caz:

- excluderea ofertantului ce se află în conflict de interese din cadrul procedurii;
- anularea procedurii, sau a actului procedural viciat de existența conflictului de interese și reluarea acesteia/acestuia, dacă este posibil;
- rezilierea/rezoluțiunea contractului de achiziții publice și plata de daune interese;
- excluderea de la participarea la procedurile de achiziții publice pentru mai mulți ani (RF prevede o perioadă maximă de excludere de 10 ani⁶⁶ pentru care autoritatea contractantă poate aplica această sancțiune administrativă, în cazul proiectelor finanțate din fonduri europene) a operatorului economic ce s-a aflat în conflict de interese.

În cazul în care există suspiciuni serioase cu privire la un conflict de interese real, deja produs/consumat, autoritatea contractantă are obligația, pe lângă propriile remedii administrative și sancțiuni disciplinare și administrative pe care le ia în respectiva situație, să sesizeze, obligatoriu, organele de urmarire penală, pentru a se aplica **sancțiuni penale**, dacă este cazul.

4.6 Atribuțiile autorității contractante în cazuri de corupție (trafic de influență/ luare/dare de mită)

Utilizarea sistemului PREVENT este obligatorie pentru toate procedurile de achiziții publice publicate în SEAP, însă acesta nu va putea detecta toate potențialele conflicte de interese. Este important de reținut că absența unui avertisment de integritate din partea ANI nu exonerează autoritatea contractantă de răspunderea sa și de obligația sa activă de a identifica conflictele de interese.

În situația în care conflictul de interese presupune infracțiuni ca traficul de influență

⁶⁶ Art.109 RF

sau luarea de mită, este puțin probabil că respectivul conflict de interese va fi detectat cu mijloacele pe care le are la îndemână autoritatea contractantă. Este de așteptat în cazul infracțiunilor de corupție, unde efectul verificărilor autorităților contractante este limitat, ca depistarea conflictelor de interese să se facă doar în cadrul urmăririi penale.

Riscuri privitoare la fapte de corupție

Așa cum se arată în Strategie, autoritatea contractantă, în cadrul măsurilor de prevenire a faptelor de corupție legate de conflictul de interese, trebuie să acorde o atenție specială situațiilor în care un operator economic este în măsură să aprobe, să respingă sau să monitorizeze, direct sau indirect, realizarea de lucrări sau furnizarea de servicii sau livrarea de bunuri de către un alt operator economic. În aceste cazuri, autoritatea contractantă va trebui să implementeze o serie de măsuri cu scopul:

- “de a asigura că cei doi operatori economici sunt independenți unul de celălalt; în cazul în care primul operator este deja angajat în momentul lansării procedurii pentru al doilea operator, al doilea operator va trebui să-și demonstreze independența față de primul. Dacă procedurile de atribuire pentru cei doi operatori sunt lansate în același timp, autoritatea contractantă va stabili o regulă clară prin care să asigure independența (de exemplu, în cazul în care ofertantul pentru lucrări are legături cu ofertantul pentru supervizare, contractul de supervizare va fi atribuit ofertantului clasat pe locul doi).

- de a asigura că operatorul care este însărcinat să controleze performanța altuia acționează imparțial și independent.

- De exemplu, în cazul supervizării de lucrări, autoritatea contractantă va defini o serie de teste cheie (de exemplu înainte de recepție) care să fie efectuate de un terț (ca de exemplu un laborator independent).

- În ceea ce privește traficul de influență, detectarea se va baza în principal pe:
 - contestații/plângeri depuse de operatorii economici sau terți;
 - semnalele de alarmă venite din partea autorităților relevante, incluzând oficiali din partea autorităților contractante; va fi dezvoltată o funcție dedicată pe site-ul ANAP, care va garanta anonimatul celor care depun o plângere / un denunț;
 - alte informații suplimentare – *investigații media*.

În cazul detectării unei situații de trafic de influență, ANAP va lua măsurile necesare alertând autoritatea contractantă și notificând organele oficiale de investigații, și cooperând cu acestea. ANAP va stabili mecanisme de lucru împreună cu organele de investigații, inclusiv schimb de informații etc.”⁶⁷

⁶⁷ Strategie, Titlul 3, secțiunea 3.2.2

5. Instrumente de lucru inter-instituționale. Folosirea sistemului PREVENT de către autoritățile contractante

Sistemul de software integrat PREVENT este co-finanțat de Uniunea Europeană prin Programul Operațional Sectorial „Creșterea Competitivității Economice”, cod SMIS: 48836, în baza contractului de finanțare nr. 1144/322/04.12.2013, încheiat cu Ministerul pentru Societatea Informațională, a fost dezvoltat în perioada 2013 - 2015, la sediul ANI, și a avut o valoare totală de cca. 7 MEUR. Sistemul are ca obiectiv principal *detectarea automată a conexiunilor de tip relații de afaceri, interese sau de rudenie dintre reprezentanții autorităților contractante și reprezentanții ofertanților*. Funcționarea sistemului PREVENT a fost aprobată prin Legea nr. 184/2016 privind instituirea unui mecanism de prevenire a conflictului de interese în procedura de atribuire a contractelor de achiziție publică („Legea PREVENT”).

PREVENT se va aplica atât procedurilor de achiziții publice finanțate din fonduri publice naționale, cât și celor finanțate din fonduri europene, publicate în SEAP. Funcționarea sistemului depinde în mod esențial de completarea în SEAP a datelor referitoare la integritate de către autoritățile contractante. Acest lucru se realizează prin:

- Completarea formularului de integritate ca pas obligatoriu în procesul de achiziții publice; și
- Datele referitoare la integritate să fie completate de toate autoritățile contractante și de către ofertanți, direct în SEAP, în noua secțiune creată în SEAP în acest scop.

Termenul limită până la care autoritatea contractantă trebuie să introducă datele în SEAP este de maximum 5 zile de la deschiderea ofertelor. Datele astfel introduse vor fi preluate automat de PREVENT, din SEAP, unde vor fi prelucrate în baza unui algoritm de analiză inteligentă a datelor extrase din formularul de integritate din SEAP, Oficiul National al Registrului Comerțului, și Direcția pentru Evidența Persoanelor și Administrarea Bazelor de Date, pentru a detecta conflicte de interese. În maximum trei zile de la introducerea de către autoritatea contractantă a declarațiilor în SEAP, în cazul în care este detectat un conflict de interese, sistemul emite o avertizare de integritate “ce va fi disponibil, prin intermediul SEAP, autorităților contractante, ANI, precum și autorităților cu atribuții de verificare, monitorizare și control al procedurii de achiziție publică”, în conformitate cu art.8 din Legea nr.184/2016. Autoritatea contractantă are obligația să remedieze situația de conflict de interese semnalată.

ANI va continua să monitorizeze urmările avertizărilor emise pentru a verifica dacă situațiile de conflicte de interese au fost remediate, pentru ca, în caz contrar, să se autosesizeze și să notifice alte instituții: Direcția Națională Anticorupție (DNA), Departamentul de Luptă Antifraudă (DLAF), organele de urmărire penală, etc. Procedura de lucru detaliată, în ce privește fluxul de activități a autorităților contractante (și) în raport cu PREVENT este detaliată în Anexa nr.7.

ATENȚIE! Cu toate că Formularul de Integritate presupune completarea și introducerea în SEAP de către autoritățile contractante a datelor tuturor persoanelor cu funcție de decizie din cadrul autorității contractante și a furnizorului de servicii/consultantului persoană fizică sau juridică, inclusiv experți cooptați care asistă autoritatea contractantă în procesul de achiziții publice, conform art.4 din Legea PREVENT, sistemul operează date „prin raportare exclusivă la persoanele prevăzute la art.1 din Legea nr. 176/2010 privind integritatea în exercitarea funcțiilor și demnităților publice”, așa încât numai dacă persoanele cu funcție de decizie din cadrul autorității contractante și a furnizorului de servicii/consultantului persoană fizică sau juridică, inclusiv experți cooptați, au obligația de depunere a declarațiilor de avere în conformitate cu art.1 din Legea nr. 176/2010, datele acestora ar putea fi procesate în sistemul PREVENT.

În concluzie, se poate considera că furnizorul de servicii/consultantul persoană fizică sau juridică care asistă autoritatea contractantă în procesul de achiziții publice inclusiv experți cooptați, fiind persoane de drept privat, nu vor fi verificați de PREVENT, așa încât autoritățile contractante trebuie să efectueze verificarea în ce privește conflictele de interese față de aceștia, pe cont propriu.

În plus, PREVENT acoperă o parte limitată a conflictelor de interese și de aceea autoritățile nu se pot baza exclusiv pe verificările ex-ante făcute prin PREVENT fără să efectueze verificări interne, proprii.

În cadrul fiecărei autorități contractante va fi desemnată o persoană care să fie responsabilă cu introducerea datelor în SEAP. Sancțiunea în cazul neintroducerii datelor referitoare la integritate în SEAP sau a neactualizării acestora este posibilitatea suspendării procedurii, și a sancționării persoanelor responsabile.

Se cuvine a face mențiunea, în legătură cu protecția datelor cu caracter personal, că sistemul PREVENT va păstra datele timp de trei ani, după care acestea vor fi distruse.

INDEX ANEXE:

Anexa 1 – Model de declarație privind conflictul de interese în procesul de achiziții publice conform Strategiei;

Anexa 2 – Listă de verificare conflicte de interese în procesul de achiziții publice;

Anexa 3 – Recomandări privind conținutul documentului de politică internă în ce privește conflictul de interese al autorităților contractante conform prevederilor legale;

Anexa 4 – Listă cu potențialii indicatori de prevenție a conflictelor de interese;

Anexa 5 – Listă de verificare a declarațiilor obligatorii cu privire la conflictul de interese aflate în sarcina autorității contractante conform legislației privind achizițiile publice;

Anexa 6 – Recomandări pentru identificarea conflictelor de interese în fiecare etapă a procesului de achiziții publice cu ajutorul semnalelor de alarmă;

Anexa 7 – Noțiuni ce ar trebui cuprinse într-o procedura operațională privind prevenirea conflictului de interese în cadrul autorităților contractante și model de flux de activități.

Anexa 1: Model de declarație privind conflictul de interese în procesul de achiziții publice

DECLARAȚIE PRIVIND CONFLICTUL DE INTERESE ÎN PROCESUL DE ACHIZIȚII PUBLICE

Obiect achiziție:.. *(se va completa obiectul achiziției)*

Referință⁶⁸: (Ex. Procedura de ofertare nr..../Titlu contract.....):

Subsemnatul, nume și prenume... *(se va completa numele și prenumele persoanei cu funcție de decizie în cadrul procesului de achiziție publică)*,

identificat prin CI cu seria...., nr...., CNP...*(se vor completa datele din Cartea de Identitate)*;
data și locul nașterii... *(se va completa data și locul nașterii)*;

domiciliul actual... *(se va completa domiciliul actual)*;

având calitatea de ... *(se va completa funcția deținută în cadrul autorității contractante sau a furnizorului de servicii/consultantului care asistă autoritatea contractantă în cadrul procesului de achiziție publică)* în cadrul/pentru... *(se va completa denumirea autorității contractante sau a furnizorului de servicii/consultantului care asistă autoritatea contractantă în cadrul procesului de achiziție publică)*, desemnat⁶⁹ să/ responsabil cu⁷⁰... *(se vor completa atribuțiile de serviciu în legătură cu achiziția)* în procesul de achiziții publice, declar că am luat cunoștință de conținutul articolului 59 și următoarele din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice și că am înțeles că un conflict de interese există în cazul în care exercitarea imparțială și obiectivă a atribuțiilor mele de serviciu în legătură cu prezenta achiziție este compromisă din motive care implică familia⁷¹ mea, viața mea sentimentală sau politică, interesul meu economic⁷², financiar sau orice alt interes comun cu cel al candidaților/ofertaților⁷³/contractanților, subcontractanților și terților susținători implicați în această achiziție publică.

Declar prin prezenta că nu cunosc să existe un astfel de conflict de interese.

Din datele pe care le dețin, nu există fapte sau circumstanțe, trecute sau prezente sau care ar putea surveni în viitorul apropiat, care ar putea să aducă atingere imparțialității mele în relația cu oricare terț cu privire la această achiziție. Mă angajez că,

⁶⁸ Se vor completa în etapele ulterioare ale procesului de achiziții publice, de către persoanele cu funcție privind conflictele de interese, din cadrul autorității contractante, care primesc atribuții în ce privește acest proces pe parcursul desfășurării acestuia.

⁶⁹ Prezenta declarație va fi completată de toate persoanele cu funcție de decizie privind conflictele de interese identificate de autoritatea contractantă în acest proces/procedură/contract de achiziții publice.

⁷⁰ Spre exemplu: numit membru al comisiei de evaluare / responsabil cu monitorizarea implementării contractului/autorizat să aduc modificări parțiale contractului de achiziții publice menționat mai sus etc.

⁷¹ Rudele până la gradul II inclusiv: copiii, părinții, nepoti, bunici, surorile, frații; și afinii până la gradul II inclusiv. Relația de afinitate apare între un soț/soție și rudele celui alt soț/soție. Gradul de afinitate este luat în calcul astfel: gradul I: mama și soția fiului acesteia/soacra și nora; gradul II: cumnatele și cumnații.

⁷² Relație contractuală sau servicii de consultanță plătite sau neplătite în curs.

⁷³ Inclusiv munca voluntară sau activitatea de membru al unui consiliu de administrație sau al unui consiliu director.

dacă voi constata în cursul unei etape următoare a acestui proces de achiziții publice că există sau că a apărut un astfel de conflict de interese, să îl declar imediat și să nu mai iau parte la nicio activitate circumscrisă achiziției în cauză, ori activitate conexasă acesteia.

Am înțeles că sancțiunile ce se pot lua împotriva mea în cazul în care mă fac vinovat de un conflict de interese, nedivulgarea unui conflict de interese, sau efectuarea unor declarații false cu privire la conflictul de interese, sunt, în conformitate cu art. 248 din Legea nr. 53/2003 (Codul Muncii)⁷⁴. De asemenea, înțeleg că sancțiunea ce îmi poate fi aplicată în cazul în care mă fac vinovat de comiterea unei infracțiuni de folosirea funcției pentru favorizarea unor persoane, conform dreptului penal, este închisoarea de la unu la 5 ani⁷⁵.

Semnat (data și locul):.....

Nume:

Funcția:.....

⁷⁴ a) avertismentul scris;

b) retrogradarea din funcție, cu acordarea salariului corespunzător funcției în care s-a dispus retrogradarea, pentru o durată ce nu poate depăși 60 de zile;

c) reducerea salariului de bază pe o durată de 1-3 luni cu 5-10%;

d) reducerea salariului de bază și/sau, după caz, și a indemnizației de conducere pe o perioadă de 1-3 luni cu 5-10%;

e) desfacerea disciplinară a contractului individual de muncă.

De asemenea, înțeleg că sancțiunile ce se pot lua împotriva persoanei ce se face vinovată de comiterea unui conflict de interese, din dreptul penal⁷⁴ sunt închisoarea de la unu la 5 ani

⁷⁵ Art.301 Noul Cod Penal.

Anexa 2: Listă de verificare a conflictului de interese în procesul de achiziții publice

LISTĂ DE VERIFICARE A CONFLICTULUI DE INTERESE
în procesul de achiziții publice

Titlul proiectului:	
Denumirea Autorității Contractante:	
Denumirea achiziției:	
Numărul și denumirea contractului de achiziție:	
Denumirea ofertantului/candidatului:	<i>[introduceți un nou rând pentru câți ofertanți/candidați sunt înscriși în procedură]</i>
Denumirea terțului susținător:	<i>[introduceți un nou rând pentru câți terți susținători sunt înscriși în procedură]</i>
Denumirea subcontractantului:	<i>[introduceți un nou rând pentru câți subcontractanți sunt înscriși în procedură]</i>
Denumirea contractorului:	
Denumirea subcontractorului/ilor:	<i>[introduceți un nou rând pentru câți subcontractori are contractorul]</i>
Valoarea proiectului (fără TVA):	

NR	OBIECTUL VERIFICĂRII	DA/NU/ N/A	COMENTARII
1	Reprezentantul legal/personalul cu funcții de decizie în procesul de achiziție publică (inclusiv consultanții/furnizorii de servicii în legătură cu procesul de achiziție publică)		
2	Nume și prenume [introduceți un nou rând pentru fiecare persoană verificată]		
3	este acționar ⁷⁶ / asociat semnificativ ⁷⁷ / administrator / cenzor/ face parte din consiliul de administrație/organul de conducere sau de supervizare al unuia dintre ofertanți/candidați, terți susținători ori subcontractanți propuși/ contractori/subcontractori		
4	deține părți sociale, părți de interes, acțiuni din capitalul subscris al unuia dintre ofertanți/candidați, terți susținători ori subcontractanți propuși/ contractori/subcontractori		
5	are legătură evidentă (de nume) cu persoane care fac parte din acționariatul / asociații semnificativi / administratorul / cenzorul consiliul de administrație/ organul de conducere sau de supervizare a unuia dintre ofertanți/candidați, terți susținători, subcontractanți propuși ori contractor/subcontractor		
6	este soț/soție, rudă sau afin, până la gradul al doilea inclusiv cu persoane care fac parte din consiliul de administrație/organul de conducere sau de supervizare al unuia dintre ofertanți/candidați, terți susținători, subcontractanți propuși ori contractor/subcontractor		
7	s-a constatat cu privire la acesta că există indicii rezonabile/informații concrete că poate avea, direct ori indirect, un interes personal, financiar, economic sau de altă natură, ori se află într-o altă situație de natură să îi afecteze independența și imparțialitatea pe parcursul procesului de evaluare		
8	ofertantul/candidatul/contractorul a nominalizat		

⁷⁶ În înțelesul dispozițiilor art.60, al.2 din Legea nr.98/2016 “prin acționar sau asociat semnificativ se înțelege persoană care exercită drepturi aferente unor acțiuni care, cumulate, reprezintă cel puțin 10% din capitalul social sau îi conferă deținătorului cel puțin 10% din totalul drepturilor de vot în adunarea generală.

⁷⁷ În înțelesul dispozițiilor art.60, al.2 din Legea nr.98/2016 “prin acționar sau asociat semnificativ se înțelege persoană care exercită drepturi aferente unor acțiuni care, cumulate, reprezintă cel puțin 10% din capitalul social sau îi conferă deținătorului cel puțin 10% din totalul drepturilor de vot în adunarea generală.

NR	OBIECTUL VERIFICĂRII	DA/NU/ N/A	COMENTARII
	printre principalele persoane desemnate pentru executarea contractului persoane care sunt soț/soție, rudă sau afin până la gradul al doilea inclusiv ori care se află în relații contractuale/comerciale cu acesta		
9	se află/s-a aflat în relații contractuale ⁷⁸ cu persoane care fac parte din consiliul de administrație/organul de conducere sau de supervizare a unuia dintre ofertanți/candidați, terți susținători, subcontractanți propuși ori contractor/subcontractor		<i>[dacă da, se specifică perioada când a fost angajat]</i>
10	se află/s-a aflat în relații de muncă cu persoane care fac parte din consiliul de administrație/organul de conducere sau de supervizare a unuia dintre ofertanți/candidați, terți susținători, subcontractanți propuși ori contractor/ subcontractor		<i>[dacă da, se specifică perioada când a fost angajat]</i>
11	se află în același partid politic cu persoane care fac parte din consiliul de administrație/organul de conducere sau de supervizare a unuia dintre ofertanți/candidați, terți susținători, subcontractanți propuși ori contractor/subcontractor		
12	se află în aceeași fundație, organizație non-guvernamentală, asociație cu persoane care fac parte din consiliul de administrație/organul de conducere sau de supervizare a unuia dintre ofertanți/candidați, terți susținători, subcontractanți propuși ori contractor/subcontractor		
13	exercitarea imparțială și obiectivă a atribuțiilor de serviciu ale acesteia/acestuia în legătură cu prezenta achiziție este/ar putea părea compromisă din motive care implică familia ⁷⁹ , viața sentimentală sau afilierea politică, interesul economic ⁸⁰ sau orice alt interes comun cu cel al candidaților/ofertanților ⁸¹ /contractanților (și subcontractanților implicați în această procedură)		
14	contractorul/subcontractorul a angajat sau a încheiat orice alte înțelegeri privind prestarea de servicii, direct ori indirect, în scopul îndeplinirii contractului de		

⁷⁸ Orice persoana fizică sau juridică, alta decât autoritatea din care fac parte, care a făcut o plata către acestia sau a efectuat orice fel de cheltuieli ale acestora (în conformitate cu art.75 lit e. din Legea nr.393/2004 privind statutul alesilor locali).

⁷⁹ Rudele până la gradul II inclusiv: copiii, părinții, nepoți, bunici, surorile, frații; și afinii până la gradul II inclusiv. Relația de afinitate apare între un soț/soție și rudele celuilalt soț/soție. Gradul de afinitate este luat în calcul astfel: gradul I: mama și soția fiului acesteia/soacra și nora; gradul II: cumnatele și cumnații.

⁸⁰ Relație contractuală sau servicii de consultanță plătite sau neplătite în curs.

⁸¹ Inclusiv munca voluntară sau activitatea de membru al unui consiliu de administrație sau al unui consiliu director.

NR	OBIECTUL VERIFICĂRII	DA/NU/ N/A	COMENTARII
	achiziție publică, cu acesta		
15	este angajat/ă sau prestează servicii contractorului/subcontractorului fiind o/un fost/ă angajat/ă a autorității contractante sau a furnizorului de servicii de achiziție implicat în procedura de atribuire cu care autoritatea contractantă/furnizorul de servicii de achiziție implicat în procedura de atribuire a încetat relațiile contractuale ulterior atribuirii contractului de achiziție publică, pe parcursul unei perioade de cel puțin 12 luni de la încheierea contractului		
16	există un avertisment de integritate de la ANI cu privire la această persoană		

Instrucțiuni de completare:

- Se va completa prezenta listă de verificare pentru toate etapele procesului de achiziție publică;

- Se vor multiplica rândurile de la 2-16 pentru numărul de persoane cu funcție de decizie implicate în achiziția publică respectivă;

- În situația în care răspunsul la una dintre întrebările din tabelul de mai sus este **DA**:

✓ se informează imediat superiorul ierarhic;

✓ dacă suntem în faza de evaluare a ofertelor, înainte de luarea măsurilor necesare pentru eliminarea circumstanțelor care au generat conflictul de interese, comisia de evaluare transmite candidatului/ofertantului aflat în situația potențială de conflict de interese expunerea motivelor care, în opinia acesteia, sunt de natură să ducă la un conflict de interese și îi solicită acestuia prezentarea unui punct de vedere cu privire la această situație;

✓ în cazul care în urma demersurilor de mai sus se confirmat existența unui conflict de interese, se dispun măsuri pentru eliminarea circumstanțelor care au generat conflictul de interese și/sau se adoptă deciziile de remediere care se impun pentru evitarea efectelor conflictului de interese, ori a situațiilor care pot determina apariția conflictului de interese (cum ar fi măsuri de modificare a componenței echipei responsabile de procesul de achiziții respectiv);

✓ se vor detalia în secțiunea „Comentarii” măsurile de remediere dispuse de către Autoritatea Contractantă pentru prevenirea Conflictului de Interese, se va indica, totodată, declarația privind conflictul de interese a persoanei vizate din cadrul Autorității Contractante cu privire la situația identificată etc.);

✓ dacă se primește un avertisment de integritate de la ANI, persoana desemnată pentru completarea și actualizarea formularelor de integritate aferente procedurii de atribuire comunică măsurile de remediere dispuse în activitatea anterioară, detaliate mai

sus, către inspectorul de integritate, în termen de 3 zile de la publicarea avertismentului în SEAP și actualizează formularul de integritate în termen de 3 zile de la dispunerea măsurilor de remediere.

*- În cazul în care rezultatele verificării întreprinse de către persoana din cadrul Autorității Contractante desemnată să facă verificările în ce privește prevenirea conflictelor de interese în achiziția publică respectivă sunt neconcludente, se va bifa **N/A** în coloana nr. 2, și se va detalia în coloana „comentarii” de ce nu se poate concluziona, precum și propunerea de rezoluție cu privire la situația descrisă (spre exemplu, închiderea chestiunii ca irelevantă, sau dispunerea măsurii de notificare a instituțiilor relevante, dacă este cazul etc.);*

*- În situația în care răspunsul la toate dintre întrebările din tabelul de mai sus este **NU/ N/A** – procesul de achiziții continuă.*

Anexa 3: Recomandări privind conținutul documentului de politică internă în
ce privește conflictul de interese al autorităților contractante conform
prevederilor legale

**RECOMANDĂRI PRIVIND
CONȚINUTUL DOCUMENTULUI DE POLITICĂ INTERNĂ ÎN CE PRIVEȘTE CONFLICTUL
DE INTERESE AL AUTORITĂȚILOR CONTRACTANTE**

Conform Strategiei⁸², documentul specific de politică internă privind conflictul de interese pe care Autoritățile Contractante au obligația să-l dezvolte va trebui să acopere următoarele aspecte:

Nr	Capitol document	Actualizat la zi Da/Nu	Responsabil Nume/ Prenume	Detalii
1.	Păstrarea evidenței întregului proces de achiziții și gestionarea contractelor ulterioare			Această evidență este menită a servi la gestionarea conflictelor de interese. Se recomandă păstrarea evidenței pe întreaga durată a procesului de achiziție publică, întrucât apariția unui conflict de interese poate să apară oricând în derularea procesului de achiziție (inclusiv după încheierea contractului de achiziție publică).

⁸² HG nr. 901/2015, așa cum aceasta se regăsește publicată pe site-ul ANAP: <http://anap.gov.ro/web/wp-content/uploads/2015/12/Strategia-Nationala-Achizitii-Publice-final.pdf>

2.	Verificarea respectării cerințelor reglementărilor naționale privind achizițiile publice și directivelor UE privind achizițiile publice sub aspectul conflictelor de interese.			Această secțiune din documentul politică internă privind conflictul de interese va urmări dacă toate obligațiile ce revin autorităților contractante în baza reglementărilor legale privind achizițiile publice sub aspectul conflictelor de interese sunt îndeplinite (spre exemplu, completarea Declarațiilor privind datele de identificare ale persoanelor ce dețin funcții de decizie în cadrul autorității contractante și ale persoanelor cu putere de reprezentare din partea furnizorului de servicii auxiliare – obligatorie în baza prevederilor art. 21 din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, în vederea îndeplinirii obligației prevăzute la art. 58 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice).
3.	Detalierea declarațiilor privind conflictul de interese, și păstrarea evidenței acestora			Acestea sunt cerute în Strategie, și pot fi elaborate în baza modelului furnizat în Îndrumar (anexa 1).

4.	Detalierea politicii interne privind cadourile și invitațiile*			<p>Cadourile și invitațiile, care pot fi privite ca mijloace de influențare a luării unei decizii în dauna interesului public și în favoarea interesului privat al unei persoane pot interveni în timpul, înainte sau după un proces de achiziții și în timpul gestionării unui contract sau achiziții ulterioare.</p> <p>Prin documentul de politică internă al autorității contractante trebuie să se elaboreze orientari, instrucțiuni sau proceduri cu privire la primirea de cadouri;</p> <p>Recomandăm să se aibă în vedere Legea nr. 251/2004 privind unele măsuri referitoare la bunurile primite cu titlu gratuit cu prilejul unor acțiuni de protocol în exercitarea mandatului sau a funcției (nimic nu împiedică însă autoritățile contractante să stabilească prin regulamentul intern și alte valori).</p> <p>Legea nr. 176 din 1 septembrie 2010 privind integritatea în exercitarea funcțiilor și demnităților publice, pentru modificarea și completarea Legii nr. 144/2007 privind înființarea, organizarea și funcționarea Agenției Naționale de Integritate, precum și pentru modificarea și completarea altor acte normative.</p>
----	--	--	--	--

Îndrumar pentru Autoritățile Contractante privind Conflictele de Interese în procesele de achiziții publice,
 în baza legislației naționale privind achizițiile publice și a Strategiei Naționale
 în domeniul Achizițiilor Publice

5.	Păstrarea evidenței tuturor conflictelor de interese ce au apărut în respectiva autoritate contractantă cu privire la achizițiile publice			Se va face referire la modalitatea prin care organizația menține înregistrări privind toate conflictele de interese care au apărut, evidențiază modul în care au fost tratate și măsurile care au fost luate (denumire registru/fișă/dosar etc.). Politica păstrării înregistrărilor va oferi un punct de referință pentru viitoarele conflicte.
6.	Explicarea sancțiunilor interne în cazul unor conflicte de interese nedeclarate.			Se va avea în vedere faptul că sancțiunile interne în cazul unor conflicte de interese nedeclarate trebuie să fie corespunzătoare și să descurajeze încălcarea regulilor (spre exemplu, dacă persoana din cadrul autorității contractante desemnată să introducă în SEAP datele necesare pentru prevenirea conflictelor de interese nu o face, se poate stabili în acest document de politică internă ca aceasta să fie sancționată disciplinar cu una dintre sancțiunile disciplinare prevăzute de lege). De asemenea, se recomandă ca documentul de politică internă să facă cunoscut personalului autorității contractante regimul sancțiunilor legale în materie.

7.	Includerea unei anexe cu exemple comune de conflicte de interese			<p>Se pot lua exemplele din Îndrumarul pentru Autoritățile Contractante privind Conflictele de Interese în procesele de achiziții publice, în baza Legii nr. 98/2016, și a Strategiei⁸³ privind Achizițiile Publice (Îndrumarul) furnizat de ANAP: (Link website când va fi publicat).</p> <p>Sau exemplele furnizate de către Agenția Națională de Integritate: https://www.integritate.eu/HOTARARI-DEFINITIVE-SI-IREVOCABILE-ALE-INSTANTELOR-DE-JUDECATA/CONFLICTE-DE-INTERESE.aspx</p>
8.	Să detalieze politica internă cu privire la situațiile în care angajații pleacă dintr-o organizație din sectorul public, în sectorul privat.			<p>Personalul ar trebui să respecte obligația de a nu dezvălui informații confidențiale dobândite la locul de muncă și nu ar trebui să beneficieze de pe urma oricărui conflict ulterior de interese care poate apărea după plecarea de la locul de muncă“. Situațiile în care angajații pleacă dintr-o organizație din sectorul public, în particular de la o funcție în guvern sau administrația locală (așa numitele situații de „ușă turnantă” – Pantouflage n.a.) trebuie urmărite sub aspectul potențialelor conflicte de interese în procesele de achiziții publice din care respectivii angajați au făcut parte.</p>

⁸³ <http://anap.gov.ro/web/wp-content/uploads/2015/12/Strategia-Nationala-Achizitii-Publice-final.pdf>

În situația în care răspunsul la unele dintre întrebările din tabelul de mai sus este NU - se comunică conducerii autorității contractante, și persoanei responsabile cu completarea capitolului respectiv al documentului, în scris, întârzierea, și se verifică periodic, până la actualizarea acesteia.

În continuarea capitolelor documentului intern stabilite prin Strategie, autoritățile contractante mai pot opta pentru o serie de alte măsuri de prevenție a conflictelor de interese, după cum urmează⁸⁴:

1. În completarea punctelor 5, 6, și 7 din tabelul de mai sus, recomandăm aducerea la cunoștința persoanelor cu funcții de decizie⁸⁵ din cadrul autorității contractante a normelor pe care toți angajații trebuie să le respecte privind conflictele de interese, în special:

- o definiție clară, ușor de înțeles și universală a conflictelor de interese (cea din Legea nr.98/2016);

- declararea și înregistrarea oricărui potențial conflict de interese, așa cum se cere la punctul 5 din tabel, cu notarea detaliilor despre felul în care acesta a fost prevenit, remediat, sau sancționat;

- consecințele disciplinare ale nedeclarării conflictul de interese;

2. Stabilirea de standarde etice pentru personalul cu funcții de decizie în special în ceea ce privește conflictele de interese;

3. Declararea⁸⁶, de către toate persoanele în funcții de decizie, a următoarelor aspecte:

- Declararea venitului personal și familial;

- Declararea averii personale și a averii familiei;

- Declararea cadourilor primite;

- Declararea intereselor private relevante în ce privește managementul contractelor;

- Declararea intereselor private relevante în ce privește luarea deciziilor;

- Declararea intereselor private relevante în ce privește pregătirea specificațiilor tehnice sau a caietelor de sarcini, sau acordarea de consultanță în ce privește politicile publice;

4. Pentru fiecare proces de achiziții publice se va completa o declarație privind conflictul de interese (de către toate persoanele cu funcție de decizie ale autorității contractante privind respectiva achiziție publică);

5. Publicarea declarațiilor de interese, venituri și avere (înscrierea în registrul Ruti⁸⁷, acolo unde este cazul);

6. Elaborarea de documente interne privind restricționarea și controlul afacerilor/ angajărilor/ activităților în sectorul privat/ne-guvernamental ulterioare angajării în

⁸⁴ Măsurile preventive indexate provin din culegerea de bune practici din statele membre ale UE, așa cum au fost acestea inventariate în culegerea OECD-[http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?doclanguage=en&cote=gov/sigma\(2006\)1/REV1](http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?doclanguage=en&cote=gov/sigma(2006)1/REV1)

⁸⁵ Așa cum acestea sunt definite în Îndrumar.

⁸⁶ În cazul persoanelor aflate la conducerea autorității contractante, această declarație poate îmbrăca forma unei declarații anuale, așa cum se arată în Strategie (Titlul 3 punctul 3.2.2, lit. c)

⁸⁷ <http://ruti.gov.ro/ce-este-registrul/>

autoritatea contractantă;

7. Elaborarea de documente interne privind restricționarea și controlul numirilor externe concurente (într-o organizație ne-guvernamentală, partid politic, sau organizație deținută măcar în parte de stat);

8. Stabilirea de bune practici în ce privește refuzul participării, și crearea obiceiului de retragere a reprezentanților autorităților contractante din însărcinările de serviciu atunci când participarea într-o întâlnire sau luarea unei decizii i-ar plasa într-o situație de conflict de interese;

9. Stabilirea de restricții ale personalului și familiei acestuia în ce privește titlurile de proprietate în companii private;

12. Securitatea și controlul accesului la informațiile interne;

13. Includerea în sistemul de alertă intern al autorităților contractante (pentru acelea care și-au dezvoltat un astfel de sistem, sau înțeleg să și-l dezvolte) a diversiuilor de tipul vânzării intereselor de afaceri, sau investiții, sau stabilirea unui fond de investiții ce implică și personal cu funcții de decizie;

14. Restricționarea delegării atribuțiilor referitoare la achiziții către personalul inferior ierarhic (pentru a masca conflicte de interese);

15. Asigurarea publicității, pentru a se asigura transparența deciziilor și pentru a preveni și descuraja orice cazuri potențial similare;

16. Pașii de efectuat în vederea obținerii certificării ISO 37001, de îndată ce acest lucru este posibil, dacă se decide în acest sens de către autoritățile contractante mari.

17. În completarea punctului 5 din tabelul de mai sus recomandăm autorităților contractante ca, obligatoriu⁸⁸, să păstreze evidența conflictelor de interese identificate, prevenite, remediate și sancționate, într-un document intern special creat pentru acest scop. Aceste înregistrări vor avea un caracter detaliat, menit a servi autorității contractante la prevenirea altor conflicte de interese viitoare, și la adaptarea documentului de politică internă dedicat prevenirii conflictelor de interese la specificul conflictelor de interese identificate până la un moment dat. Astfel, în raportarea detaliată se vor nota următoarele aspecte:

- trimiterea clară la procedura unde a fost identificat conflictul de interese;
- tipul conflictului de interese (aparent, potențial, real, consumat);
- descrierea conflictului de interese;
- expunerea elementelor prin care s-a demonstrat conflictul de interese;
- remedierea conflictului de interese, dacă aceasta a avut loc;
- sancționarea conflictului de interese, dacă este cazul (măsurile ce au fost luate de către conducerea autorității contractante privind sancționarea disciplinară, precum și notificarea organelor de urmărire penală, dacă este cazul, existența în cauză a unui rechizitoriu și a unei hotărâri judecătorești, dacă este cazul);
- înregistrarea raportărilor specifice de la punctul b) de mai jos;
- identificarea și analiza domeniilor de risc care trebuie să fie avute în vedere pentru

⁸⁸ Conform Strategiei, Cap. 3, 3.2.2. C. a), pagina 87

a fi monitorizate în viitor.

Este la latitudinea autorităților contractante dacă din această listă de măsuri ce pot duce la prevenirea conflictelor de interese vor adopta doar măsurile obligatorii din punct de vedere legal sau vor adopta și altele. Este recomandabil ca documentul de politică internă legat de conflictele de interese să fie comunicat personalului autorității contractante fie în cursul sesiunii de informare organizate în momentul angajării acestora în cadrul organizației, fie în momentul în care personalul preia responsabilități care implică achiziționarea de servicii, bunuri sau lucrări în organizația respectivă, or gestionarea unor contracte de achiziții publice.

** În cazul în care politica publică a autorității contractante va fi formulată în sensul publicării unor declarații detaliate privind cadourile și invitațiile, o problemă delicată în materia declarațiilor detaliate (cu beneficii pentru transparența în procesul de achiziții publice) este măsura în care aceste declarații ar trebui făcute publice (cum deja sunt declarațiile de interese anuale publicate în registrul ANI), pentru a reconcilia, pe de o parte, nevoia de transparență, iar pe de altă parte, dreptul la viață privată. În această privință se pot formula două opțiuni, prima, care se referă la ierarhia pozițiilor ocupate în autoritățile contractante mari, și anume, cu cât este mai înaltă poziția reprezentantului autorității contractante, cu atât mai mare este puterea de decizie a acesteia/acesteia, și cu atât mai puternic este argumentul în favoarea publicării declarațiilor. A doua opțiune care ar putea fi formulată este divizarea declarațiilor în două părți, cea care ar putea fi făcută publică ("cadouri, servicii sau avantaje primite gratuit sau subvenționate față de valoarea de piață din partea unor persoane, organizații, societăți comerciale, regii autonome, companii/societăți naționale sau instituții publice românești sau străine, inclusiv burse, credite, garanții, decontări de cheltuieli, altele decât cele ale angajatorului, a căror valoare individuală depășește 500 EUR", cadouri de protocol, primite în legătură cu serviciul, care se pot păstra doar dacă valoarea lor nu depășește 200 EUR⁸⁹), și cea care nu va fi făcută publică (spre exemplu, aici ar putea fi incluse cadourile de nuntă/botez/aniversare cu o valoare mai mică de 500⁹⁰ EUR).*

⁸⁹ Legea nr. 251/2004 privind unele măsuri referitoare la bunurile primite cu titlu gratuit cu prilejul unor acțiuni de protocol în exercitarea mandatului sau a funcției. Nimic nu împiedică însă autoritățile contractante să stabilească prin regulamentul intern și alte valori.

⁹⁰ Legea nr. 176 din 1 septembrie 2010 privind integritatea în exercitarea funcțiilor și demnităților publice, pentru modificarea și completarea Legii nr. 144/2007 privind înființarea, organizarea și funcționarea Agenției Naționale de Integritate, precum și pentru modificarea și completarea altor acte normative.

Anexa 4: Listă cu potențialii indicatori de prevenție a conflictelor de interese

LISTĂ CU POTENȚIALII INDICATORI DE PREVENȚIE A CONFLICTELOR DE INTERESE

Pentru protejarea integrității și corectitudinii procesului de achiziții publice, se recomandă autorităților contractante să păstreze evidența a cel puțin următorilor indicatori rezultați din aplicarea măsurilor de prevenție sugerate în anexa nr. 4 așa cum, de altfel, se cere și în Strategia Națională Anti-Corupție⁹¹:

1. Număr de conflicte de interese prevenite;
2. Gradul de cunoaștere de către angajați a normelor privind conflictul de interese (chestionar de evaluare);
3. Număr de activități de formare privind etica, integritatea și evitarea conflictelor de interese;
4. Număr de persoane care au fost instruite prin intermediul acțiunilor de formare profesională;
5. Număr de proceduri de achiziție analizate;
6. Număr de cadouri primite și înregistrate într-un registru special desemnat pentru acest scop;
7. Publicarea anuală a inventarului instituției pe site-ul instituției;
8. Număr de situații în care s-au achiziționat⁹² cadouri (pentru acele autorități contractante care achiziționează cadouri);
9. Valoarea cadourilor achiziționate;
10. Valoarea cadourilor primite (per cadou și în total);
11. Valoarea bunurilor valorificate⁹³, acolo unde este cazul;
12. Număr de declarații de abținere completate în proceduri de achiziții publice;

⁹¹ <http://www.just.ro/strategii-si-politici/strategii-nationale/>

⁹² A se vedea al doilea caz, pag.18 din manualul de proceduri al ANFP: <http://www.anfp.gov.ro/R/Doc/2015/Proiecte/Incheiate/transparenta%20si%20etica/Manual%20de%20proceduri.pdf>

⁹³

https://www.anaf.ro/anaf/internet/ANAF/info_anaf/anunturi/valorificarea_prin_licitatie_a_bunurilor_sechestrare!/lut/p/a1/04_Sj9CPykssy0xPLMnMz0vMAfGjz0I9DD3MP1wsjLwMLPydDRydA0NNzIKdjQwMzIAKlpEVuHsGulEUePoEhVkJGTgakarf38IYqMAoxMXIw9nYwNeYRP0Wjg50QAUWfqEWzh5G7i5E6jfAARwNCOkP149CVYIIBNAUYHoRVQEWp4AV4HFkQW5oaGiEOaZnuqliAPun4pc!/dl5/d5/LOIDU0IKSWdrbUNTUS9IUFJBQUlpQ2dBek15cXpHWUEhIS80SkNoRG9NZHRCZ2NobkFWR0ZjiUi9aN19IMUg2SDI4MkowOE9DMEFDUVUONINDMjBLNC8wL3NhLnNwZl9BY3Rpb25MaXN0ZW5lcg!!/?PC_Z7_H1H6H282J08OC0ACQU46SC20K4000000_spf_strutsAction=!2fsearch.do#Z7_H1H6H282J08OC0ACQU46SC20K4

13. Număr de situații în care superiorul ierarhic a dispus înlocuirea persoanei aflate în situația de potențial conflict de interese;

14. Număr de sesizări primite de instituție de la terțe persoane cu privire la existența unui conflict de interese;

15. Număr de avertismente de integritate ANI prin care s-a constatat existența unui conflict de interese;

16. Număr de sesizări ale organelor de urmărire penală privind posibila săvârșire a infracțiunii de conflict de interese;

17. Număr de rechizitorii/condamnări privind săvârșirea infracțiunii de conflicte de interese.

Anexa 5: Listă de verificare a declarațiilor obligatorii cu privire la conflictul de interese aflate în sarcina autorității contractante conform legislației privind achizițiile publice

LISTĂ DE VERIFICARE

A DECLARAȚIILOR OBLIGATORII CU PRIVIRE LA CONFLICTELE DE INTERESE aflate în sarcina autorității contractante conform legislației privind achizițiile publice (Legea nr. 98 /2016, H.G. nr. 395/2016, H.G.nr. 901/2015, Legea nr. 184/2016)

Nr.	Denumire declarație	Prevedere legală
1.	Declarație privind conflictul de interese - semnată de către toate persoanele cu funcție de decizie, astfel cum este ea definită la art. 3 lit. II din Legea nr. 98/2016), în fiecare etapă a procesului de achiziție publică.	Cap. 3/3.2.2 C.lit. Ași C din HG nr. 901/2015
2.	Declarația de confidențialitate și imparțialitate ce se completează de către membrii comisiei de evaluare și experții cooptați.	Art. 130 al. 1 și 2 din HG nr. 395/2016
3.	Declarația pe propria răspundere a reprezentantului legal al autorității contractante - care conține datele de identificare ale persoanelor care dețin funcții de decizie astfel cum sunt ele definite la art. 3 lit. II din Legea nr. 98/2016), la nivelul acesteia, a celor cu putere de reprezentare din partea furnizorului de servicii auxiliare, precum și a celor implicate în procedură din partea acestuia din urmă.	Art. 21 al. 3 lit. a și al. 5 și 6 din HG nr. 395/2016
4.	Declarația privind datele de identificare ale ofertantului/ candidatului/ subcontractantului propus/terțului susținător participanți la procedura de atribuire.	Art. 63 al. 2 din Legea nr. 98/2016
5.	Formularul de integritate	Art. 6, al. 2 din Legea nr. 184/2016

Anexa 6: Recomandări pentru identificarea potențialelor conflicte de interese în fiecare etapă a procesului de achiziții publice cu ajutorul semnalelor de alarmă

RECOMANDĂRI

PENTRU IDENTIFICAREA POTENȚIALELOR CONFLICTE DE INTERESE ÎN FIECARE ETAPĂ A PROCESULUI DE ACHIZIȚII PUBLICE CU AJUTORUL SEMNALELOR DE ALARMĂ

În aceasta anexă este parcurs întregul proces de achiziții publice, subliniindu-se de-a lungul tuturor etapelor procesului de achiziții publice zonele unde pot să apară nereguli, și cum pot fi acestea evitate, lista include câteva semnale de alarmă mai des întâlnite în practică.

Ce sunt semnalele de alarmă și cum sunt utilizate acestea?⁹⁴

Un semnal de alarmă este un indicator al unei posibile nereguli. Acesta este un fapt neobișnuit prin natura sa sau/și care nu se încadrează în activitatea normală în procedurile de achiziții publice așa cum acestea se desfășoară în mod obișnuit, și care trebuie examinat mai îndeaproape.

În achizițiile publice pot să apară numeroase semnale de alarmă. Acestea pot indica anomalii în:

- documentele aferente procedurii de ofertare, de exemplu ofertele depuse de ofertanți - care se presupune că sunt diferiți - trimise prin fax de la același număr de telefon;
- registrele financiare, de exemplu, plata unor facturi a căror valoare depășește valoarea contractului;
- comportamentul personalului implicat în proiect, de exemplu, exercitarea de presiuni asupra comisiei de evaluare pentru a selecta un anumit ofertant/candidat.

Prezența unor semnale de alarmă ar trebui să îi facă pe membrii personalului și pe membrii structurilor de conducere mai vigilenți: aceștia ar trebui să ia măsurile necesare pentru a confirma sau infirma existența riscului unei nereguli (dintre nereguli poate să facă parte și conflictul de interese). Este important să se răspundă în mod corespunzător unei astfel de situații. Este responsabilitatea autorităților contractante să înlăture orice îndoieli pe care le-a cauzat prezența semnalului de alarmă.

⁹⁴ Aceasta secțiune a fost preluată și adaptată din Ghidul practic al OLAF destinat membrilor structurilor de conducere - *Identificarea conflictelor de interese în procedurile de achiziții publice referitoare la acțiuni structurale* http://www.esfondi.lv/upload/02kohezijas_fonds/Lielie_projekti/EK_vadl_par_interesu_konflikta_identif_publ_ie_pirk_EN.pdf

Existența unui semnal de alarmă nu înseamnă că s-au constatat sau că s-au comis nereguli, ci că situația trebuie să fie controlată și monitorizată cu atenție. Unele dintre aceste semnale de alarmă pot părea banale, aplicându-se unui număr mare de situații, nu doar conflictelor de interese. Este important să se aibă în vedere faptul că **semnalele de alarmă reprezintă indicatori** care pot să conducă la realizarea de controale inițiale pentru a îndepărta îndoielile sau a confirma probabilitatea apariției unui conflict de interese, sau a unei alte nereguli.

Nota bene:

Semnalele de alarmă NU sunt conflicte de interese ci sunt posibile indicii pentru conflicte de interese (sau alte nereguli).
Exemplele de conflicte de interese din secțiunea următoare sunt expuse în chenare.

I. Identificarea nevoii autorității contractante, etapa de planificare/pregătire, inclusiv consultarea pieței

Problema conflictului de interese trebuie urmărită încă din etapa conturării politicilor publice într-un anumit domeniu, a identificării nevoii de a investi într-un anumit sector și a conturării deciziilor de oportunitate în investirea fondurilor publice într-un anumit sector.

Spre **exemplu**, într-o comună X se ia decizia ca toate străzile să fie împrejmuite cu rulouri de gazon natural și cu plante care nu sunt perene (în acest caz, oportunitatea deciziei ar putea fi considerată un semnal de alarmă - pentru identificarea unor posibile nereguli, dacă această cheltuială din bugetul public este disproporționată în raport cu nevoile urbei), astfel, un control inițial al persoanei desemnate să facă astfel de controale interne privind conflictele de interese, din cadrul autorității contractante, ar putea să examineze dacă:

a) această politică de înfrumusețare a comunei are la bază o nevoie reală, cum ar fi plângeri repetate din partea cetățenilor cu privire la surpările de teren de pe marginea drumurilor, sau un studiu ce atestă nevoia de tratare a solului foarte calcaros unde cresc foarte multe buruieni, și care dau un aspect neplăcut orașului etc., (iar în urma verificărilor nu se constată niciun fel de neregulă, de tipul conflictului de interese, sau de alt tip),

sau dacă dimpotrivă,

b) această politică nu are o justificare clară, în plus, în urma cercetării se constată că o firmă care vinde gazon îi aparține fratelui primarului (situație de conflict de interese potențial, care ar putea deveni conflict de interese real dacă respectiva firmă ar participa la licitație), iar acesta ar putea să aibă în speță un interes financiar indirect, care ar putea intra în conflict cu interesul public pe care este chemat să-l servească.

Desigur că, în situația notată la punctul b) de mai sus, în această primă etapă a procedurii de achiziții publice, persoana desemnată să facă astfel de verificări va nota situația și va urmări dacă persoana aflată în conflict potențial de interese își completează corespunzător declarația privind conflictul de interese, reținând semnalul de alarmă în registrul privind conflictele de interese.

Este important să se facă referire la această parte a procesului (în sens mai larg, de politici) de achiziții, mai cu seamă pentru ca aceasta nu este o etapă a unei proceduri de achiziții publice, dar ține intrinsec de procesul de achiziții al unei autorități contractante.

Pornind de la exemplul de mai sus, se poate concluziona că o decizie de folosire (aparent) lipsită de responsabilitate, ce creează suspiciuni cu privire la oportunitatea luării deciziei poate să constituie un semnal de alarmă privind posibile nereguli în cheltuirea fondurilor publice (nereguli printre care se pot număra și conflictele de interese).

Prima etapă propriu-zisă a procesului de achiziție publică este etapa de planificare și pregătire a procedurii de achiziție publică. Această etapă se inițiază prin identificarea necesității achiziției și se încheie cu aprobarea de către conducătorul autorității contractante/unității de achiziții centralizate a a strategiei de contractare pentru procedura respectivă.

Următoarele semnale de alarmă ar trebui să antreneze derularea de controale cu scopul de a infirma sau confirma riscul apariției unei nereguli (conflict de interese sau altă neregulă).

Exemplu de conflict de interese potențial:

Persoana cu funcție de decizie din autoritatea contractantă al cărei fiu este asociat unic al unei pepiniere silvice face tot posibilul ca autoritatea contractantă să demareze proceduri de achiziții publice pentru achiziționarea de servicii de amenajare parcuri.

Riscul de conflict de interese

Persoana care ia parte la pregătirea și redactarea documentelor procedurii de achiziții publice ar putea, direct sau indirect, să încerce să influențeze procedura pentru a permite, spre exemplu, unei rude, prieten, partener de afaceri să participe la procedură (cu scopul final ca acesta să câștige procedura)

Exemple de semnale de alarmă:

- Persoana responsabilă cu întocmirea documentelor procedurii insistă să fie angajat un consultant extern, deși aparent nu este cazul;
- Sunt solicitate două sau mai multe studii pregătitoare ale documentației de

atribuire, menite să justifice necesitatea respectivei achiziții, pe același subiect, de la consultanți externi, pentru ca ulterior să fie făcute presiuni asupra personalului cu responsabilități în respectiva procedură să folosească unul dintre aceste studii în elaborarea documentației;

➤ Persoana responsabilă cu achiziția organizează strategia de contractare în așa fel încât nu rămâne timp pentru revizuirea documentelor înainte de lansarea procedurii;

➤ Un angajat al autorității contractante, factor de decizie sau poziționat ierarhic așa încât să poată influența procesul de achiziție publică, or consultant care ajută autoritatea contractantă în respectiva procedură⁹⁵, are rude care lucrează pentru o companie ce ar putea participa la procedură;

II. Etapa de organizare a procedurii și atribuirea contractului/acordului-cadru

Spre exemplu, în cazul unei proceduri de atribuire publicate în SEAP (licitație deschisă), etapa de organizare a procedurii și atribuire a contractului/acordului-cadru presupune publicarea anunțului de participare, și a caietului de sarcini, depunerea ofertelor și selectarea acestora, evaluarea ofertelor și atribuirea contractului. După termenul limită de depunere a ofertelor, autoritatea contractantă verifică eligibilitatea ofertelor primite și le evaluează. Acolo unde este cazul autoritatea contractantă cere clarificări și informații suplimentare ofertanților. Autoritatea contractantă decide ce oferte sunt acceptate, în baza criteriilor date în anunțul de participare. Comisia de evaluare face evaluarea scrisă a ofertelor și face recomandările de atribuire. Decizia de atribuire a contractului/acordului-cadru de achiziții publice este luată de conducatorul autorității contractante, pe baza raportului procedurii de atribuire întocmit de comisia de evaluare. Aceasta etapă este supusă mai multor feluri de riscuri în ceea ce privește conflictele de interese, riscuri detaliate în cele ce urmează⁹⁶.

⁹⁵ Fără respectarea precauțiilor stipulate în art. 140 din legea nr. 98/2016.

⁹⁶ <http://ec.europa.eu/sfc/sites/sfc2014/files/sfc-files/guide-conflict-of-interests-RO.pdf> pagina 26-27

Exemplu conflict de interese potențial:

Unul dintre candidați/ofertanți ia parte la pregătirea documentației de atribuire și ia cunoștință de informații suplimentare înainte de lansarea procedurii (cum ar fi existența unui certificat, printre criteriile de calificare ale ofertanților, pentru a cărei obținere, termenul legal este mai mare decât perioada dintre lansarea procedurii și primirea ofertelor, certificat pe care acesta și-l procură din timp, însă alți potențiali ofertanți care nu au deja acest certificat nu pot depune oferte în respectiva procedură din cauza lipsei certificatului, și implicit, a neîndeplinirii criteriilor de calificare). Acest lucru face ca alți potențiali ofertanți să nu aibă șanse egale cu candidatul/ofertantul care a luat parte la pregătirea documentației de atribuire de a obține certificatul respectiv și de a depune oferta la termenul specificat. Acest ofertant este în conflict de interese. (În exemplul dat se depășesc limitele prevazute în art. 140 din Legea nr. 98/2016.)

Exemple de semnale de alarmă:

- Comportamentul neobișnuit al unui angajat al autorității contractante care insistă să obțină informații despre o procedură de achiziții publice înainte de publicarea acesteia, deși nu are atribuții de serviciu directe în legătură cu această procedură;
- Un angajat/consultant al autorității contractante are rude care lucrează pentru o companie ce ar putea participa la procedură;
- Persoana responsabilă cu achiziția, inclusiv consultantii contractați în legătură cu elaborarea documentației, or cu elaborarea de studii și opinii în legătură cu achiziția, includ în documentația de atribuire elemente care conduc la avantajarea unui anumit ofertant, fapt care denaturează concurența;
- Înainte de a se angaja la autoritatea contractantă, un angajat al autorității contractante a lucrat la o firmă care ar putea participa la procedură.

Exemplu de conflict de interese

Un membru al comisiei de evaluare a ofertelor manipulează rezultatul evaluării pentru a ascunde nereguli ale unei oferte (oferta este a unui operator economic al cărui acționar majoritar este o persoană cu care membrul comisiei de evaluare are interese comune).

Riscurile legate de un conflict de interese

Evaluarea ofertelor să fie subiectivă și astfel să se încalce principiul tratamentului egal

Exemplu conflict de interese potențial

Un angajat/consultant al autorității contractante participă la redactarea sau revizuirea documentației procedurii de achiziții publice, apoi își dă demisia / i se desface contractul de muncă și se angajează la o companie care depune oferta în respectiva procedură mai târziu.

Riscul de conflict de interese

Informația cu privire la procedura de achiziții publice poate fi aflată de un potențial ofertant înainte de publicarea acesteia.

Exemple de semnale de alarmă:

- Membrii comisiei de evaluare nu dispun de expertiza tehnică necesară pentru a evalua ofertele depuse;
- Lipsesc informații pe care ofertantul câștigător ar fi trebuit să le furnizeze;
- Adresa ofertantului câștigător este aceeași cu a unui alt ofertant, sau cele două oferte au alte detalii administrative identice (numere de telefon, adrese de e-mail etc.);
- Specificațiile tehnice sunt foarte asemănătoare cu produsul sau serviciile ofertantului câștigător, în special în cazul în care specificațiile includ un set de cerințe foarte specifice, pe care foarte puțini ofertanți le pot îndeplini;
- Este evident că documentele oficiale și/sau certificatele de primire a documentelor au fost modificate;
- Dintre operatorii economici care au solicitat documentele procedurii, puțini depun oferte;
- Contractul e câștigat de operatori economici necunoscuți, care n-au niciun fel de istoric verificabil;
- Contractul nu este redactat în conformitate cu caietul de sarcini/ specificațiile tehnice.
- Este aleasă una dintre procedurile cu negociere, chiar dacă este posibilă licitația deschisă;
- Există criterii de selecție și/sau atribuire care favorizează un anumit ofertant;
- Regulile pentru achiziționarea bunurilor sau serviciilor/lucrărilor sunt prea stricte, permițând astfel unui singur ofertant să participe la procedură;
- Două sau mai multe proceduri pentru nevoi identice sunt lansate într-o perioadă de timp foarte scurtă, fără un motiv clar, având ca rezultat posibilitatea alegerii unei proceduri mai puțin competitive.

III. Etapa post-atribuire contract/acord cadru, respectiv executarea și monitorizarea implementării contractului/ acordului-cadru

Această ultimă etapă a procedurii de achiziții publice începe după semnarea contractului, constă în executarea și monitorizarea implementării contractului/acordului-cadru și se finalizează prin emiterea de către autoritatea contractantă a documentelor constatatoare care conțin informații referitoare la îndeplinirea sau, după caz, neîndeplinirea obligațiilor contractuale de către contractant/contractant asociat.

Riscul de conflict de interese nu se sfârșește odată cu semnarea contractului de achiziții publice întrucât, spre exemplu, persoana cu atribuții în ce privește procedura de achiziții publice din cadrul autorității contractante ar putea să se afle într-un conflict de interese cu un subcontractant apărut ulterior semnării contractului, adică în aceasta a treia etapă a procesului de achiziții publice.

Orice contract atribuit printr-o procedură de achiziții publice trebuie implementat cu respectarea cerințelor caietului de sarcini/specificațiilor tehnice/termenilor de referință și în termenul stipulat în documentația de atribuire. Părțile pot fi autorizate să amendeze/modifice⁹⁷ parțial contractul, în anumite situații, dacă, spre exemplu, pot demonstra ca amendamentele ce se vor aduce nu au putut fi prevăzute inițial, și dacă acestea asigură echilibrul durabilității și eficienței economice.

Exemplu de conflicte de interese

Persoana cu funcție de decizie din cadrul autorității contractante însărcinată cu monitorizarea implementării contractului este membră a organizației non-guvernamentale, subcontractant apărut după semnarea contractului, într-un contract de achiziții publice unde implementarea contractului este nesatisfăcătoare, monitorizarea contractului este nesatisfăcătoare, sau unde sunt acceptate certificate neconforme, expirate, sau false.

Riscurile legate de un conflict de interese

Autoritatea contractantă să primească servicii, bunuri, produse, sau lucrări diferite (mai puține)/ la o calitate mai proastă de cele contractate.

Exemple de semnale de alarmă:

- Sunt aduse modificări substanțiale contractului în raport cu caietul de sarcini/termenii de referință/specificațiile tehnice, etc.
- Au fost aduse modificări clauzelor contractuale standard (privind auditul, căile

⁹⁷ În condițiile prevăzute la art.221 al. (2) din Legea nr.98/2016

de atac, daunele-interese etc.);

- Metodologia și planul de lucru nu sunt anexate la contract;
- S-a modificat denumirea și statutului juridic al al operatorului economic contractat în urma procedurii de achiziții publice, iar acest lucru a fost trecut cu vederea de către responsabilul cu monitorizarea contractului din partea autorității contractante;
- Sunt aprobate adesea modificări suspecte pentru un anumit contractant de către același reprezentat în funcție de decizie al autorității contractante, responsabil de proiect;
- Survine o întârziere nejustificat de lungă, pentru care nu se furnizează explicații, între momentul desemnării ofertantului câștigător și semnarea contractului⁹⁸;
- Obligațiile contractorului scad (se renunță la un livrabil, cantitatea articolelor care trebuie livrate este redusă etc.) fără să aibă loc o reducere corespunzătoare a plății;
- Se observă o creștere a numărului orelor de lucru raportate, fără ca acest lucru să fie însoțit de o creștere corespunzătoare a materialelor utilizate/progresului fizic;
- Persoana cu funcție de decizie din cadrul autorității contractante, responsabilă pentru contract are un comportament neobișnuit atunci când se ocupă de respectivul contract, evitând să răspundă întrebărilor conducerii autorității contractante referitoare la întârzieri nejustificate sau la documente lipsă din acel contract;
- Un angajat al autorității contractante se angajează ulterior la unul dintre ofertanți.

⁹⁸ Acest lucru poate indica faptul că contractantul refuză să plătească mită sau negociază valoarea acesteia.

Anexa 7: Noțiuni ce ar trebui cuprinse într-o procedură operațională privind prevenirea conflictelor de interese în cadrul autorităților contractante și model de flux de activități.

Procedură operațională privind conflictul de interese în procesul de achiziții publice în cadrul (se va introduce numele Autorității Contractante) în conformitate cu legislația în domeniul achizițiilor publice

<i>Detalii</i>	<i>Nume</i>	<i>Funcția</i>	<i>Data</i>	<i>Versiune</i>
<i>Elaborat</i>		<i>Spre exemplu, Consilier superior</i>		<i>1.0</i>
<i>Avizat</i>		<i>Spre exemplu, Șef serviciu</i>		
		<i>Spre exemplu, Director Adjunct</i>		
		<i>Spre exemplu, Director</i>		
<i>Aprobat</i>		<i>Spre exemplu, Vice-Presedinte</i>		
		<i>Conducătorul Autorităților Contractante</i>		
<i>Modificat</i>		<i>Spre exemplu, Consilier superior</i>		<i>2.0</i>

Prezenta procedură se adresează membrilor personalului autorității contractante sau ai unui furnizor de servicii de achiziție care acționează în numele autorității contractante, care sunt implicați în desfășurarea procedurii de atribuire sau care pot influența rezultatul acesteia - persoane cu funcții de decizie în ce privește conflictele de interese în procesul de achiziții publice

Această procedură intră în responsabilitatea (se va introduce numele Autorității Contractante)

I. Considerații generale

- 1. Obiect:** procedura descrie aspectele privind prevenirea, remediarea și sancționarea conflictelor de interese pentru personalul autorității contractante sau ai unui furnizor de servicii de achiziție care acționează în numele autorității

contractante, care sunt implicați în desfășurarea procedurii de atribuire sau care pot influența rezultatul acesteia - persoane cu funcții de decizie în ceea ce privește conflictele de interese în procesul de achiziții publice.

2. Obiective:

- efectuarea proceselor de achiziții publice în conformitate cu legislația în domeniu;
- prevenirea, remedierea și sancționarea conflictelor de interese în procesele de achiziții publice în conformitate cu legislația în vigoare;
- întărirea încrederii operatorilor economici în autoritățile publice ce sunt autorități contractante în procesele de achiziții publice;
- susținerea corectitudinii deciziilor oficiale;
- identificarea și rezolvarea corectă a conflictelor de interese, în mod transparent și la timp, fără a afecta nejustificat eficiența și competența instituțiilor publice.

3. Scop: asigurarea, în conformitate cu legislația în vigoare, a unui serviciu public stabil, profesionist, transparent, eficient și imparțial, în interesul cetățenilor.

4. Bază juridică:

- Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice;
- Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale;
- Legea nr. 100/2016 privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii;
- Strategia Națională în Domeniul Achizițiilor Publice ("Strategia") adoptată prin Hotărârea de Guvern Nr. 901/2016;
- Legea nr. 215/2001 a administrației publice locale;
- Legea nr. 161/2003 privind unele măsuri pentru asigurarea transparenței în exercitarea demnităților publice, a funcțiilor publice și în mediul de afaceri, prevenirea și sancționarea corupției;
- Legea nr. 393/2004 privind statutul aleșilor locali;
- Legea nr. 96/2006 privind statutul deputaților și al senatorilor;
- Legea nr. 176/2010 privind integritatea în exercitarea funcțiilor și demnităților publice, pentru modificarea și completarea Legii nr. 144/2007 privind înființarea, organizarea și funcționarea Agenției Naționale de Integritate, precum și pentru modificarea și completarea altor acte normative;
- Legea nr. 7/2004 privind Codul de conduită a funcționarilor publici;
- Legea nr. 477/2004 - privind Codul de conduită a personalului contractual în autoritățile și instituțiile publice;
- Legea nr. 188/1999 - privind Statutul funcționarilor publici;
- R.l. - Regulament Intern;

- R.O.F. - Regulament de Organizare și Funcționare;
- Directiva 2014/24/UE A Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014 privind achizițiile publice și de abrogare a Directivei 2004/18/CE;
- Regulamentul (UE, Euratom) nr 966/2012 al Parlamentului European și al Consiliului din 25 octombrie 2012 privind normele financiare aplicabile bugetului general al Uniunii și de abrogare a Regulamentului (CE, EURATOM) nr 1605/2002, JO L 298, 26.10.2012.
- Regulamentul (UE) nr 1268/2012 privind normele de aplicare a Regulamentului (UE, Euratom) nr 966/2012 al Parlamentului European și al Consiliului privind normele financiare aplicabil bugetului general al Uniunii, JO L 362, 31.12.2012.

5. Definiții:

▪ **“conflict de interese”:**

orice situație în care membrii personalului autorității contractante sau ai unui furnizor de servicii de achiziție care acționează în numele autorității contractante, care sunt implicați în desfășurarea procedurii de atribuire sau care pot influența rezultatul acesteia au, în mod direct sau indirect, un interes financiar, economic sau un alt interes personal, care ar putea fi perceput ca element care compromite imparțialitatea ori independența lor în contextul procedurii de atribuire.

▪ **“autoritate contractantă”:**

a) autoritățile și instituțiile publice centrale sau locale, precum și structurile din componența acestora care au delegată calitatea de ordonator de credite și care au stabilite competențe în domeniul achizițiilor publice;

b) organismele de drept public;

c) asocierile care cuprind cel puțin o autoritate contractantă dintre cele prevăzute la lit. a) sau b).

▪ **“organisme de drept public”:**

orice entități, altele decât cele prevăzute la punctul a) care, indiferent de forma de constituire sau organizare, îndeplinesc în mod cumulativ următoarele condiții:

a) sunt înființate pentru a satisface nevoi de interes general, fără caracter comercial sau industrial;

c) sunt finanțate, în majoritate, de către entități dintre cele prevăzute la lit. a) sau de către alte organisme de drept public ori se află în subordinea, sub autoritatea sau în coordonarea ori controlul unei entități dintre cele prevăzute la lit. a) sau ale unui alt organism de drept public ori mai mult de jumătate din membrii consiliului de administrație/organului de conducere sau de supraveghere sunt numiți de către o entitate dintre cele prevăzute la lit. a) ori de către un alt organism de drept public”.

▪ **“entități contractante”:**

Sunt definite în art. 4 din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale ca fiind orice entități “care desfășoară una dintre activitățile relevante prevăzute la art. 5-11 și care se încadrează într-una dintre următoarele categorii: a) entități contractante în sensul art.3 al. (1) lit. e⁹⁹); b) întreprinderile publice în sensul art. 3 al. (1) lit. b); c) oricare subiect de drept, altul decât cele prevăzute la lit. a) și b) care funcționează în baza unor drepturi exclusive sau speciale, astfel cum sunt definite la art. 3 al. (1) lit. t), acordate de o entitate competentă; d) oricare asociere, inclusiv temporară, formată de una sau mai multe entități prevăzute la lit. a)-c)”.

▪ **“rudele și afinii, până la gradul II inclusiv**

Copii și părinți (rude de gradul întâi), nepoți și bunici (rude de gradul al doilea), și surori și frați (rude de gradul al doilea). Afinitatea este legătura dintre un soț și rudele celuilalt soț, adică mama și soția fiului acesteia (soacra și nora – gradul întâi); cumnatele și cumnații – gradul al doilea.

▪ **“funcția de decizie”**

Lista funcțiilor de decizie din cadrul autorităților contractante în ce privește conflictele de interese, include cel puțin:

- persoanele cu funcții de conducere, cu condiția ca aceștia să fie implicați sau să poată influența respectivul proces de achiziții publice (spre ex. director executiv, directori, directori adjuncți, șefi de departament, manageri), membri ai comitetului executiv/consiliului director etc., precum și orice alt post care a fost definit și prin conferirea puterii de decizie titularului său, cu condiția ca aceștia să fie implicați sau să poată influența respectivul proces de achiziții publice (spre exemplu, directorul departamentului de comunicare al unei autorități contractante poate să nu fie o persoană cu funcție de decizie în ce privește achiziționarea de servicii de pază ale respectivei autorități publice, chiar dacă are o poziție de conducere în respectiva instituție);

- persoana responsabilă cu achizițiile publice (unde este cazul);

- persoanele desemnate ca membri în comisia de evaluare, sau experți cooptați în această comisie;

- persoana desemnată să monitorizeze/controlizeze/verifice implementarea contractului și persoana desemnată să facă plăți;

⁹⁹ Art.3, lit.e din Legea nr.99/2016 numește:

- (iv) “entitățile și instituțiile publice centrale sau locale, precum și structurile din componența acestora care au delegată calitatea de ordonator de credite și care au stabilite competențe în domeniul achizițiilor publice;
- (v) (ii) organismele de drept public;
- (vi) (iii) asocierile care cuprind cel puțin o entitate contractantă dintre cele prevăzute la pct. (i) sau (ii)”;

- membrii unui furnizor de servicii de achiziție care acționează în numele autorității contractante, care sunt implicați în desfășurarea procedurii de atribuire sau care pot influența rezultatul acesteia (consultanții remunerați sau neremunerați, ce pot influența demararea, implementarea, și/sau rezultatul unei proceduri de achiziții publice);

- orice alte persoane din cadrul autorității/entității contractante ce pot influența conținutul documentelor achiziției și/sau desfășurarea procedurii de atribuire, și/sau care ar putea influența mersul sau rezultatul unei proceduri de achiziții publice.

▪ **“interes public”** - acel interes care implică garantarea și respectarea de către instituțiile și autoritățile publice a drepturilor, libertăților și intereselor legitime ale cetățenilor, recunoscute de Constituție, legislația internă și tratatele internaționale la care România este parte;

▪ **“interes personal”** - orice avantaj material sau de altă natură, urmărit ori obținut, în mod direct sau indirect, pentru sine ori pentru altul, de către persoanele cu funcție de decizie prin folosirea reputației, influenței, facilităților, relațiilor, informațiilor la care au acces, ca urmare a exercitării funcției publice;

▪ **“situație de natură să afecteze independența și imparțialitatea”**- este situația în care persoana cu funcție de decizie urmărește realizarea interesului personal prin nesocotirea/încălcarea interesului public;

▪ **“relația de muncă și de colaborare, relația comercială”** – relația prin care ofertantul individual/ ofertantul asociat/ candidatul/ subcontractantul propus/ terțul susținător, or contractorul/ subcontractorul angajează/a angajat sau încheie/a încheiat orice alte înțelegeri privind prestarea de servicii, direct ori indirect, cu persoane fizice sau juridice care au fost implicate în procesul de achiziții publice, sau are/a avut relații comerciale (patrimoniale) cu aceștia.

6. Principiile care stau la baza prevenirii conflictului de interese în exercitarea demnităților publice și funcțiilor publice¹⁰⁰ sunt: imparțialitatea, integritatea, transparența deciziei și supremația interesului public, iar prin incriminarea faptei de conflict de interese, legiuitorul a urmărit să ocrotească relațiile sociale referitoare la buna desfășurare a activității funcționarului public, activitate care presupune o comportare corectă a celui ce exercită o activitate în cadrul unei autorități publice, instituții publice etc.

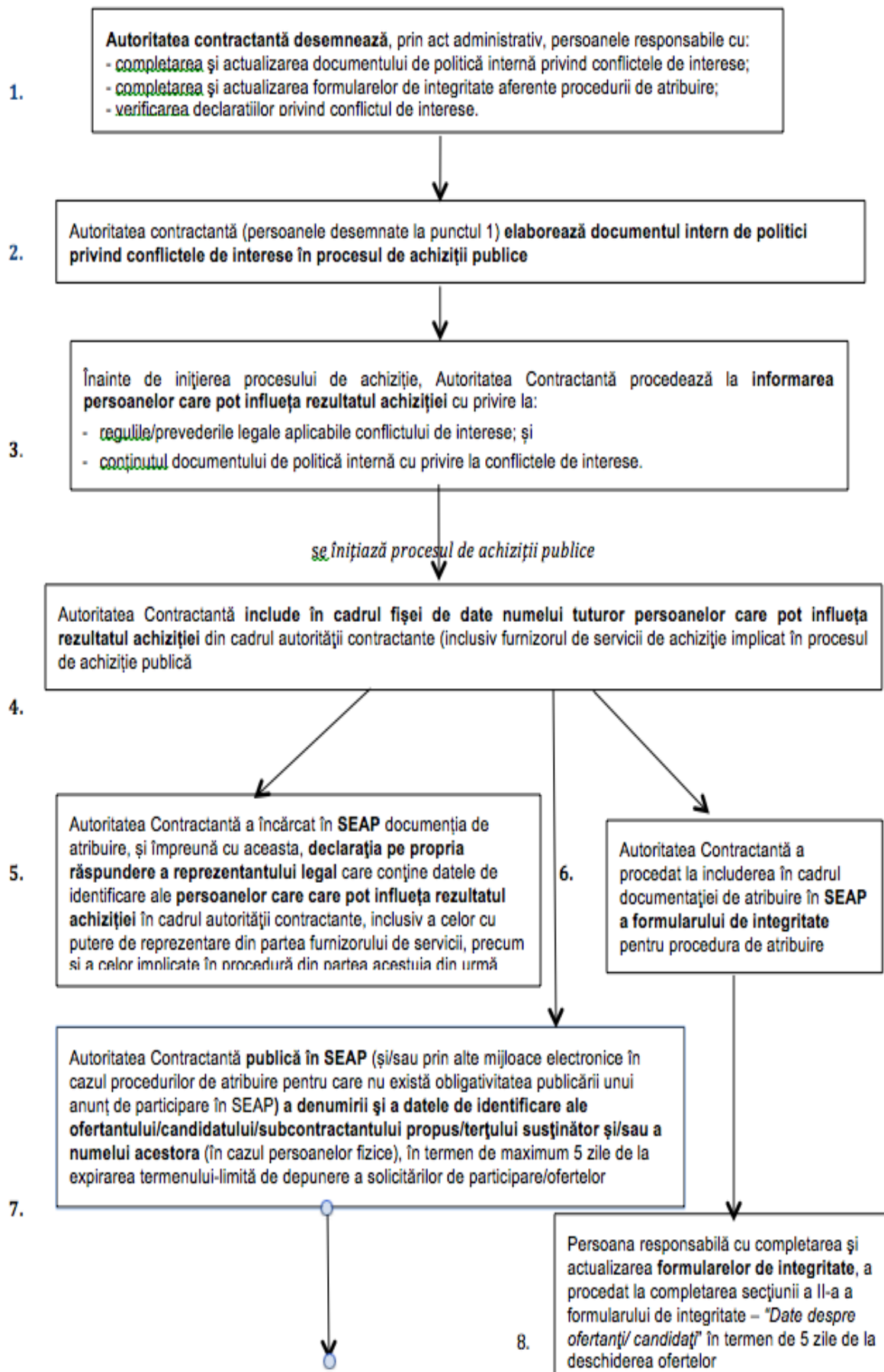
Relațiile sociale cu privire la corectitudinea funcționarilor publici în îndeplinirea atribuțiilor de serviciu presupun și abținerea acestora de la luarea oricărei decizii de natură să le confere acestora, ori unei terțe persoane, direct sau indirect, un anumit

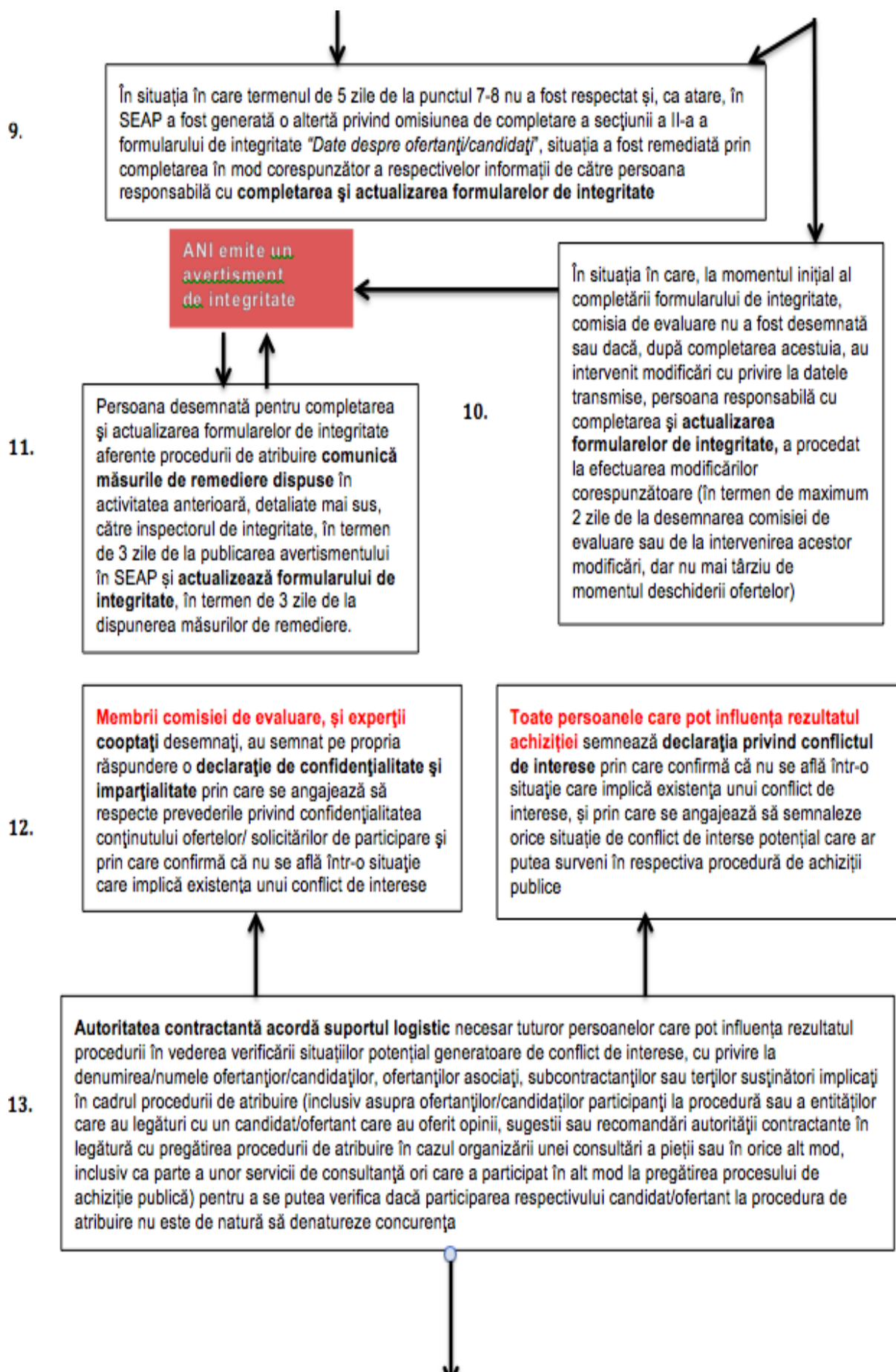
¹⁰⁰ În conformitate cu prevederile art.71 din Legea nr. 161/2003 privind unele măsuri pentru asigurarea transparenței în exercitarea demnităților publice, a funcțiilor publice și în mediul de afaceri, prevenirea și sancționarea corupției.

avantaj, fiind exclusă favorizarea rudelor sau persoanelor cu care aceștia au interese comune.

Astfel, în ceea ce privește prevenția conflictelor de interese în achizițiile publice este necesar ca persoanele cu funcții de decizie să manifeste un comportament etic și corect, îndeplinindu-și obligațiile legale ce le revin în situația existenței unui potențial conflict de interese.

II. Flux de activități privitoare la îndeplinirea atribuțiilor ce revin autorității contractante în identificarea, prevenirea, remedierea și sancționarea conflictelor de interese în procesul de achiziții publice, în conformitate cu legislația în domeniul achizițiilor publice:





14. **VERIFICAREA situațiilor de conflict de interes**

Persoana desemnată de autoritatea contractantă să verifice declarațiile privind conflictul de interes semnate de către persoanele care pot influența rezultatul achiziției verifică dacă, prin raportare la informațiile înscrise de ofertanți/candidați în cadrul Documentului Unic de Achiziții European ("DUAE"), aceștia au cunoștință de vreo situație potențial generatoare de conflicte de interes care decurge din participarea lor la procedura de achiziții publice, declarațiile privind conflictele de interes, și orice alte informații identificate ca fiind relevante pentru prevenirea conflictelor de interes, sunt incidente situații cum ar fi următoarele:

- participarea la procesul de achiziție publică a unor persoane care dețin părți sociale, părți de interes, acțiuni din capitalul subscris al unuia dintre ofertanți/candidați, terți susținători sau subcontractanți propuși ori a persoanelor care fac parte din consiliul de administrație/organul de conducere sau de supervizare a unuia dintre ofertanți/candidați, terți susținători ori subcontractanți propuși;
 - participarea la procesul de achiziție publică a unei persoane care este soț/soție, rudă sau afin, până la gradul al doilea inclusiv, cu persoane care fac parte din consiliul de administrație/organul de conducere sau de supervizare a unuia dintre ofertanți/candidați, terți susținători ori subcontractanți propuși;
 - participarea la procesul de achiziție publică a unei persoane despre care se constată sau cu privire la care există indicii rezonabile/informații concrete că poate avea, direct ori indirect, un interes personal, financiar, economic sau de altă natură în achiziția publică respectivă;
 - identificarea unei solicitări de participare/oferte de către un ofertant individual/ofertant asociat/candidat/subcontractant propus/terț susținător care are drept membri în cadrul consiliului de administrație/organului de conducere sau de supervizare și/sau are acționari ori asociați semnificativi persoane care sunt soț/soție, rudă sau afin până la gradul al doilea inclusiv ori care se află în raporturi de muncă, ori care au interese comune cu persoane cu funcții sensibile/ de decizie în cadrul autorității contractante;
 - identificarea unei solicitări de participare/oferte în cadrul căreia ofertantul/candidatul a nominalizat printre principalele persoane desemnate pentru executarea contractului persoane care sunt soț/soție, rudă sau afin până la gradul al doilea inclusiv ori care se află în raporturi de muncă, ori care au interese comune cu persoane cu funcții sensibile/de decizie în cadrul autorității contractante;
 - unii dintre membrii comisiei de evaluare sau dintre experții cooptați au solicitat înlocuirea din componența comisiei cu o altă persoană motivat de existenței unui conflict de interes
- au fost sesizate autorității contractante prin denunț conflicte de interes de către terți;
au fost sesizate în mass-media situații aparente de conflicte de interes referitoare la procesul de achiziții publice;
- alte împrejurări similare sau asimilabile celor de mai sus, inclusiv cele în care Agenția Națională de Integritate ("ANI") transmite autorității contractante în SEAP un avertisment de integritate emis de sistemul PREVENT.
Se verifică aspectele identificate/semnalate și se analizează dacă situația respectivă reprezintă sau nu o situație de conflict de interes real.

15.

În situația în care se constată existența oricărei situații de conflict de interes aparent, potențial sau real

16.

Înainte de luarea măsurilor necesare pentru eliminarea circumstanțelor care au generat conflictul de interes, **comisia de evaluare transmite candidatului/ofertantului aflat în situația potențială de conflict de interes expunerea motivelor** care, în opinia acesteia, sunt de natură să ducă la un conflict de interes și îi solicită acestuia prezentarea unui **punct de vedere** cu privire la această situație

În situația în care NU se constată existența oricărei situații de conflict de interes aparent, potențial sau real

17.

Se consemnează acest lucru

