



Principalele aspecte introduse prin pachetul celor 4 proiecte de lege privind achizițiile publice

Aspecte generale:

- 4 Directive Europene, 4 Legi (Clasic, Sectorial, Concesiuni, Căi de atac)
 - ✚ Reglementare mai specifică, mai ușor de înțeles și utilizat pentru autoritățile contractante și operatorii economici
- Mai bună legiferare
 - ✚ Pentru evitarea modificărilor repetate (cazul OUG 34/2006)
 - ✚ Pachet legislativ nivel primar suplu, mai aproape de Directive, cu detalii operaționale în legislația secundară (norme de aplicare) și cu accent pe îndrumare on-line (sistem ghiduri online)
- Orientare către principii și urmărirea obținerii celui mai bun raport calitate – preț ("value for money")

Proiectul de lege aferent achizițiilor publice clasice

Aspecte specifice:

➤ Praguri

- ✚ 5.186.000 Euro: contracte de achiziție publică de lucrări,
- ✚ 134.000 Euro: contracte de produse și servicii (se aplică și autorităților locale pentru o abordare unitară)
- ✚ 750.000 Euro: contracte de servicii care au ca obiect servicii sociale și alte servicii specifice, indiferent de tipul autorității contractante (se modifică astfel modul de diferențiere a serviciilor cuprinse în prezent în Anexa 2A și Anexa 2B)

Pragurile valorice vor fi exprimate în lei pentru a evita confuziile din trecut.

Sunt introduse prevederi de revizuire a pragurilor.

➤ **Reducerea termenelor limită în cadrul procedurilor de atribuire**

- ✚ licitația deschisă: termenul minim depunere oferte → 35 de zile, cu posibilitatea de reducere până la 15 zile (în prezent, termenul este de 40 de zile)
- ✚ licitația restrânsă: termen minim depunere candidaturi → 30 de zile, cu posibilitatea de reducere până la 15 zile, iar termenul minim pentru depunerea ofertelor → 30 de zile, cu posibilitatea de reducere până la 10 zile (în prezent, termenul pentru depunerea candidaturilor este 30 de zile, iar pentru depunerea ofertelor 35 de zile)

Prin îndrumare metodologică autoritățile contractate trebuie să fie orientate să stabilească durata de elaborare a ofertelor în funcție de complexitatea achiziției.

➤ **Modernizare prin obligativitatea utilizării mijloacelor electronice pe tot parcursul procedurii de atribuire:**

- ✚ aprilie 2017 ⇒ unități de achiziții centralizate
- ✚ octombrie 2018 ⇒ toate autoritățile contractante

➤ **Autorități contractante**

- ✚ clarificarea noțiunii de ”organism de drept public”
- ✚ preluarea jurisprudenței Curții de Justiție a UE pe cooperarea orizontală între autoritățile contractante și atribuirile ”in-house”
- ✚ încurajarea asocierilor de autorități contractante pentru a derula proceduri de atribuire a contractelor de achiziții publice în comun (chiar și pentru a depune spre finanțare și a realiza în comun proiecte de interes local/regional)
- ✚ clarificarea noțiunii de autoritate contractantă în cazul unităților ce au subdiviziuni la nivel local (fapt reflectat și în modul de calcul al valorii estimate în cazul contractelor de achiziții publice atribuite în acest context)
- ✚ la nivel de oferta/ofertant - clarificarea statutului de furnizor/subcontractant

➤ **Activități de achiziție centralizată**

- ✚ Eficientizare: înființarea de unități de achiziție centralizată și situațiile și condițiile în care autoritățile contractante achiziționează produse sau servicii de la unități de achiziții centralizate care furnizează activitățile de achiziție centralizate, vor fi reglementate prin legislația secundară

➤ **Criterii de atribuire**

- ✚ 3 criterii de atribuire - prețul cel mai scăzut / costul cel mai scăzut (ciclul de viață) / cel mai bun raport calitate – preț (obligatoriu pentru anumite

categorii de contracte /acorduri-cadru de lucrări sau de servicii care au ca obiect servicii intelectuale și care presupun activități cu nivel de complexitate ridicat și în cazul serviciilor sociale)

- ✚ promovarea unei abordări orientate pe performanță în redactarea **specificațiilor tehnice**, fapt de natură a încuraja inovația, obținerea “value for money” și care să îndrume autoritățile contractante spre derularea unor proceduri de atribuire în care să fie posibilă depunerea de oferte alternative.

➤ **Consultarea pieței**

- ✚ reglementarea expresă a posibilității autorității contractante de a organiza consultări cu piața, anterior realizării unei achiziții, cu posibilitatea invitării la consultări a experților independenți, autorități publice și/sau operatori economici
- ✚ detalierea aspectelor operaționale se va face în cadrul legislației secundare: cel puțin on-line (prin SEAP), dar și prin alte forme care să asigure primirea unui ”feedback” concludent de la operatorii economici reprezentativi în domeniul achiziției în cauză

➤ **Împărțirea pe loturi**

- ✚ facilitarea accesului IMM-urilor prin utilizarea regulii de împărțire pe loturi a contractului de achiziție publică; Autoritățile contractante vor fi obligate să justifice decizia de a nu recurge la atribuirea contractului pe loturi
- ✚ recunoașterea dreptului autorităților contractante de a limita numărul loturilor care pot fi atribuite aceluiași ofertant, chiar și în cazul în care pot fi depuse oferte pentru mai multe sau pentru toate loturile
- ✚ introducerea posibilității de a atribui contracte prin reunirea mai multor loturi și acordarea acestora aceluiași ofertant în situația în care, la aplicarea criteriului de atribuire, acest aspect ar fi mai avantajos pentru autoritatea contractantă, decât să atribuie respectivele loturi în mod separat mai multor ofertanți
- ✚ clarificarea noțiunii de produse similare și impactul asupra calculării valorii estimate

➤ **Proceduri de atribuire**

- ✚ introducerea posibilității utilizării negocierii cu publicarea prealabilă a anunțului de participare pentru atribuirea contractelor în care este necesar un anumit grad de flexibilitate determinat de faptul că implică soluții inovatoare, adaptarea produselor disponibile în mod larg pe piață, complexitate sporită, etc. (ex: în domeniul IT, lucrărilor complexe, consultanță, inginerie, arhitectură);
- ✚ introducerea unei noi proceduri, respectiv a parteneriatului pentru inovare;
- ✚ eliminarea dintre temeiurile de aplicare a negocierii fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare a celui referitor la achiziționarea unor cantități

suplimentare de servicii/lucrări (ce au devenit necesare, ca urmare a unor circumstanțe imprevizibile, pentru finalizarea contractului inițial) – actualele art. **122, lit. i) și art. 252 lit. j)** din O.U.G. nr. 34/2006, aceste aspecte fiind **reglementate prin intermediul secțiunii – ”Modificarea contractului de achiziție publică”**

➤ **Documentul unic de achiziție european (DEAU)**

- ✚ instrument nou, într-un format standard aprobat de Comisia Europeană, destinat reducerii efortului administrativ aferent depunerii / evaluării ofertelor
- ✚ declarație pe proprie răspundere a candidatului/ofertantului, ca dovadă preliminară a îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție
- ✚ de principiu, doar ofertantul declarat câștigător va depune toate documentele originale ca dovadă a informațiilor cuprinse în documentul unic de achiziție european

➤ **Cerintele de calificare**

- ✚ precizarea expresă a posibilității de a utiliza **indicatori economico-financiar**i relevanți pentru situația unui operator economic (alții decât cei referitori la lichiditate)
- ✚ introducerea unei abordări mai flexibile în stabilirea cerințelor minime de calificare referitoare la **capacitatea tehnică și/sau profesională**, cu accent pe experiența în implementarea unor contracte având obiecte similare și/sau aptitudinile, competențele, eficiența, experiența personalului ce va realiza activitățile contractului

➤ **Subcontractare**

- ✚ introducerea unui mecanism care să permită plăți directe către subcontractanți
- ✚ autoritatea contractantă va verifica, pe măsură ce ia la cunoștință care este identitatea subcontractanților, eligibilitatea acestora (fie în procesul de evaluare a ofertelor, fie în implementarea contractului)
- ✚ dreptul autorității contractante de a extinde obligația ofertanților de a prezenta date/documente și cu privire la furnizorii implicați în contracte de achiziții publice de lucrări sau de servicii sau cu privire la subcontractanții subcontractanților contractantului sau subcontractanții aflați pe niveluri subsecvente ale lanțului de subcontractare.

➤ **Conflictul de interese**

- ✚ definiție nouă, mai extinsă (nu doar relații de rudenie sau de capital)
- ✚ autoritatea contractantă are obligația de a evita conflictul de interese (excluderea unui ofertant doar în ultima instanță)

➤ **Confidențialitate**

- ✚ preluarea jurisprudenței relevante a C.E.J.
- ✚ necesitatea de a se facilita accesul ofertanților declarați necâștigători la motivele concrete și detaliate pentru care o altă ofertă a fost declarată câștigătoare (creșterea transparenței)

➤ **Tert sustinător**

- ✚ preluarea **jurisprudenței relevante a C.E.J.**, fapt de natură să asigure o **abordare orientată** mai mult spre **latura practică** a acestei problematice și care va fi **detaliată prin intermediul legislației terțiare**

➤ **Modificarea contractului de achiziție publică**

- ✚ Simplificare: sunt reglementate expres și limitativ cazurile în care este permisă modificarea contractului de achiziție publică (până la 10% pentru servicii și produse, 15% pentru lucrări dar nu mai mult de pragul de publicare în JOUE)
- ✚ Este definită noțiunea de modificări substanțiale

Proiectul de lege privind căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică

Aspecte generale

- Competența alternativă pentru soluționarea contestațiilor – CNSC sau tribunalul, secția de contencios administrativ
- Depunerea unor contestații având același obiect, de către persoane diferite, atât în fața instanței, cât și în fața CNSC – declinarea competenței către instanță, fără obligația contestatorului de a plăti taxa de timbru
- Accesul la sistemul administrativ-jurisdicțional este gratuit, încurajând formularea contestațiilor pe această cale
- Accesul la instanța de judecată este condiționat de plata unei taxe de timbru

Aspecte specifice

- introducerea unui instrument nou, **notificarea**, drept condiție obligatorie, prealabilă formulării unei contestații în fața CNSC sau a instanței de judecată
 - ✚ Efect: suspendarea de drept a încheierii contractului
 - ✚ Termene pentru notificare: 5/10 zile în funcție de valoarea estimată a procedurii de achiziție/concesiune

- ✚ Autoritățile contractante pot lua orice măsuri de remediere (revocarea actului, adoptarea oricăror alte măsuri)

➤ sistemul de remedii administrativ-jurisdicțional (CNSC)

- ✚ **contestațiile formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire până la data deschiderii** ofertelor vor fi soluționate de același complet
- ✚ **contestațiile formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire după data deschiderii ofertelor** vor fi conexate la completul inițial investit, **altul decât cel competent să soluționeze contestațiile formulate până la data deschiderii ofertelor**
- ✚ **inadmisibilitatea motivelor noi de contestare** prezentate de părți pe calea concluziilor scrise sau orale sau a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia
- ✚ **suspendarea dreptului de a încheia contractul:** autoritatea contractantă are dreptul de a încheia contractul numai după comunicarea deciziei Consiliului privind soluționarea contestației, sub sancțiunea nulității absolute a contractului
- ✚ în termen de cel mult 5 zile lucrătoare de la data la care a primit contestația, autoritatea contractantă are obligația de a transmite Consiliului și contestatorului, din oficiu, punctul său de vedere asupra contestației și obligația de a transmite Consiliului în același termen o copie a dosarului achiziției publice, precum și dovada înaintării punctului de vedere către contestator și orice documente considerate edificatoare, cu excepția anunțurilor de participare publicate în sistemul electronic de achiziții publice – SEAP și a documentației de atribuire, atunci când aceasta este disponibilă și poate fi descărcată direct din sistemul electronic de achiziții publice – SEAP.

➤ calea de atac împotriva deciziilor CNSC

- ✚ plângere la Curtea de Apel, secția de contencios administrativ – complete specializate
- ✚ suspendarea procedurii de atribuire și/sau executării contractului – constituirea în prealabil a unei **cauțiuni**

➤ sistemul de remedii judiciar (Instanța de judecată)

- ✚ contestația în fața instanței de judecată este condiționată de plata unei taxe de timbru
- ✚ recursul împotriva hotărârii instanței este supus unei taxe de timbru de 50% din valoarea taxei de timbru pentru formularea contestației în primă instanță
- ✚ suspendarea procedurii de atribuire și/sau executării contractului – constituirea în prealabil a unei cauțiuni

- ✚ **suspendarea dreptului de a încheia contractul:** autoritatea contractantă are dreptul de a încheia contractul numai după comunicarea deciziei instanței privind soluționarea contestației, sub sancțiunea nulității absolute a contractului

➤ **măsuri pentru unificarea practicii judiciare**

- ✚ ședințe lunare la nivelul CNSC
- ✚ seminarii trimestriale cu judecători din cadrul instanțelor judecătorești și specialiști ai Agenției Naționale pentru Achiziții Publice, precum și alte categorii de experți

Proiectul de lege privind achizițiile sectoriale

I. Context general

Conform calendarului prevăzut în **Capitolului 1 „Calitatea cadrului legislativ”** din proiectul Strategiei naționale în domeniul achizițiilor publice, **cele patru acte normative** care vor abroga și vor înlocui cadrul legal existent în domeniul achizițiilor și vor intra în vigoare în luna februarie 2016 sunt :

- Legea privind achizițiile publice;
- Legea privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică și a contractelor de concesiune și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor;
- Legea privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii;
- Legea privind achizițiile sectoriale.

II. Principalele îmbunătățiri aduse de noua lege privind achizițiile sectoriale

O lege separată pentru achizițiile sectoriale

Având în vedere că O.U.G. nr. 34/2006 a suferit numeroase modificări de-a lungul timpului, reglementarea achizițiilor sectoriale nefiind în toate cazurile adaptată în mod corespunzător modificărilor, se impune o reglementare separată a achizițiilor sectoriale, pentru a evita pe viitor orice interpretări și dificultăți în aplicarea cadrului legal.

Activități relevante:

- **Gaze și energie termică**
- **Energie electrică**
- **Apă**

- **Servicii de transport**
- **Porturi și aeroporturi**
- **Servicii poștale** (față de .O.U.G. nr. 34/2006, sunt excluse serviciile de poștă electronică, serviciile financiar-poștale, serviciile filatelice și serviciile logistice)
- **Extracția de petrol și gaze și prospectarea și extracția de cărbune sau alți combustibili solizi** (față de OUG 34/2006, nu este inclusă explorarea petrolului și a gazelor naturale)

Entități contractante:

- **Autorități contractante**
- **Întreprinderi publice**
- **Companii private** care funcționează în baza unor drepturi speciale sau exclusive acordate de o autoritate competentă cu condiția desfășurării unei activități relevante

Drepturi speciale sau exclusive = drepturi acordate de o autoritate competentă prin orice act legislativ sau act administrativ al cărui efect constă în limitarea exercitării unei activități relevante la una sau mai multe entități și care afectează substanțial capacitatea altor entități de a desfășura o astfel de activitate.

Praguri valorice pentru proceduri:

- **1.828.762 lei**, pentru contractele sectoriale de produse și de servicii, precum și pentru concursurile de soluții
- **22.908.118 lei**, pentru contractele sectoriale de lucrări
- **4.417.300 lei**, pentru contractele sectoriale de servicii care au ca obiect servicii sociale și alte servicii specific

Praguri valorice pentru achiziția directă:

- **66.259,5 lei** pentru achizițiile de produse sau servicii;
- **265.038 lei** pentru achizițiile de lucrări

Proceduri de atribuire:

Parteneriatul pentru inovare = o nouă procedură de atribuire utilizată de entitatea contractantă atunci când identifică necesitatea dezvoltării și achiziției ulterioare a unui produs, serviciu sau a unor lucrări inovatoare, necesitate care nu poate fi satisfăcută de soluțiile disponibile pe piață la un anumit moment.

Criterii de atribuire

Oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic

Pentru determinarea ofertei celei mai avantajoase din punct de vedere economic, se aplică unul dintre următoarele criterii de atribuire:

- prețul cel mai scăzut;

- costul cel mai scăzut;
- cel mai bun raport calitate-preț.

Acordul-cadru:

- Durata acordului-cadru: **8 ani**
- Reglementare mult mai flexibilă, fiind stabilite numai **reguli de principiu**.
- Contractele încheiate în baza unui acord-cadru se atribuie în temeiul **unor norme și criterii obiective**, care pot include reluarea procedurii concurențiale între acei operatori economici care sunt parte la acordul-cadru astfel cum a fost încheiat

Modificarea contractului:

Sunt reglementate expres și limitativ cazurile în care este permisă modificarea contractului de achiziție sectorială, fără a fi necesară organizarea unei noi proceduri de atribuire

Alte elemente de noutate:

- **Consultarea pieței** - posibilitatea entităților contractante de a organiza consultări cu piața, anterior realizării achiziției sectoriale
- **Documentul unic de achiziție european (DUAE)** - declarație pe proprie răspundere a candidatului/ofertantului, în formă electronică, ca dovadă preliminară a îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție
- **Subcontractarea** - mecanism de plăți directe către subcontractanți, ce va fi detaliat în legislația secundară
- **Obligativitatea utilizării mijloacelor electronice pe tot parcursul procedurii de atribuire** – perioadă tranzitorie (aprilie 2017 - unitățile de achiziții centralizate; octombrie 2018 – restul entităților contractante)

PROIECTUL DE LEGE PRIVIND CONCESIUNILE

I. Context general

Conform calendarului prevăzut în **Capitolul 1 „Calitatea cadrului legislativ”** din proiectul Strategiei naționale în domeniul achizițiilor publice, **cele patru acte normative** care vor abroga și vor înlocui cadrul legal existent în domeniul achizițiilor și vor intra în vigoare în luna februarie 2016 sunt :

- Legea privind achizițiile publice;
- Legea privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică și a contractelor de concesiune și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor;

- Legea privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii;
- Legea privind achizițiile sectoriale.

II. Principalele îmbunătățiri aduse de noua lege privind concesiunile

În premieră - o lege distinctă pentru concesiuni de lucrări și servicii

Până la adoptarea Directivei 2014/23/UE, nu a existat o reglementare distinctă a acestui domeniu la nivel european - contractele de concesiune de lucrări au fost subiect al regulilor de bază stabilite de Directiva 2004/18/CE, iar contractele de concesiune de servicii au făcut obiectul principiilor Tratatului privind Funcționarea Uniunii Europene (TFUE).

Realizarea unui studiu de fundamentare

Atunci când o autoritate contractantă va intenționa să realizeze un proiect prin atribuirea unui contract pe termen lung care să cuprindă fie executarea de lucrări și operarea rezultatului lucrărilor, fie prestarea, gestionarea și operarea de servicii, autoritatea contractantă va avea obligația de a elabora un studiu de fundamentare prin care se va demonstra necesitatea și oportunitatea realizării proiectului în acest mod.

Acest lucru se va realiza și în cazul în care proiectul pe termen lung va presupune crearea unei societăți având ca acționari operatorul economic, pe de o parte, și autoritatea contractantă sau entitatea contractantă, pe de altă parte.

Studiul de fundamentare se va baza pe un studiu de fezabilitate în cazul proiectelor implicând executarea de lucrări.

Prin hotărâre, Guvernul poate stabili ca studiul de fundamentare să fie analizat și aprobat de către o autoritate competentă, în considerarea interesului public al proiectului.

Prin studiul de fundamentare autoritatea contractantă are obligația să analizeze dacă atribuirea contractului implică transferul unei părți semnificative a riscului de operare către operatorul economic.

În cazul în care, urmare a analizei menționate, autoritatea contractantă constată că o parte semnificativă a riscului de operare nu va fi transferată operatorului economic, contractul respectiv va fi considerat contract de achiziție publică.

Din discuțiile cu specialiști ai Băncii Mondiale în domeniul PPP/concesiuni, a reieșit că, în domeniul PPP/concesiunilor, trei aspecte principale sunt de reglementat:

1. Modul de pregătire a proiectelor de PPP / concesiuni ("studiul de fundamentare")
2. Modul de aprobare a acestor studii, respectiv de promovare a proiectelor,
3. Modul de atribuire a contractelor aferente.

Soluția propusă este ca reglementarea studiului de fundamentare să apară în fiecare din cele 3 legi.

Definiții:

Concesiunea = contract cu titlu oneros încheiat în scris prin care una sau mai multe autorități contractante sau entități contractante încredințează executarea de lucrări/prestarea de servicii unuia sau mai multor operatori economici; contraprestația pentru lucrări/servicii este reprezentată fie exclusiv de dreptul de a exploata rezultatul lucrărilor care fac obiectul contractului, fie de acest drept însoțit de o plată.

Calitatea de concedent:

- **Autoritățile contractante**, în sensul Legii privind achizițiile publice
- **Entitățile contractante**, în sensul Legii privind achizițiile sectoriale, cu condiția desfășurării unei activități relevante

Riscul concesiunii - preluat în mod semnificativ de operatorul economic.

Durata concesiunii - limitată.

Prag valoric pentru proceduri:

- **22.908.118 lei**

Excluderi:

- Activitățile relevante în domeniul apei
- Concesiunile pentru serviciile de transport aerian bazate pe acordarea unei licențe de operare în sensul Regulamentului (CE) nr. 1008/2008
- Concesiunile pentru serviciile publice de transport de călători în sensul Regulamentului (CE) nr. 1370/2007
- Concesiunile pentru serviciile de loterie (cod CPV 92351100-7), atribuite de către un stat membru unui operator economic pe baza unui drept exclusiv

Proceduri de atribuire:

- **Licitația deschisă** - cu posibilitatea organizării unei etape de negociere;
- **Dialogul competitiv.**

Criterii de atribuire:

Oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic

- Se utilizează criterii obiective care garantează evaluarea ofertelor în condiții de concurență reală.
- Criteriile obiective au legătură cu obiectul concesiunii și pot include, printre altele, criterii de mediu, sociale sau referitoare la inovare
- Sunt enumerate în ordinea descrescătoare a importanței în documentele concesiunii

Anunturi:

- Anunț de concesiune
- Anunț de intenție (concesiune de servicii sociale și alte servicii specifice)
- Anunț de atribuire a concesiunii.

Principalele teme abordate:

- Termeni noi, necunoscuți în legislația și practica românească
- Legislație pentru proceduri, nu pentru eficiență și identificare de operatori economici competitivi
- Nevoia stimulării unui comportament centrat pe responsabilitate individuală și disponibilitate de a aprecia inovația la nivelul funcționarilor