



Cabinet Avocat TRELEA CRISTINA
Baroul BUCURESTI – Birou de lucru

Bd.Natiunile Unite, nr.8, bl.104, sc.5, et.6, ap.102

Tel/Fax: (004) 0 21 318 46 07

Tel: (004) 0 31 100 68 92

Mobil: (004) 0744 318 511

www.lexconsulting.ro

Newsletter

nr. 1/2011

Ianuarie - 2011

EXCELSIOR!

*“Leges humanae
nascuntur, vivunt, et
moriuntur - Legile
omenesti se nasc, traiesc, si
mor”*

➤ Noi reglementari in materia achizitiilor publice.

Noi reglementări în materia achizițiilor publice

La data de 31.12.2010 a fost publicată în Monitorul Oficial, Partea I, nr. 898, cu intrare în vigoare la data de 03.01.2011, Legea nr. 278/24.12.2010 privind aprobarea, cu modificări și completări, a Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 76/2010 pentru modificarea și completarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii

Legea nr. 278/2010 aduce o serie de modificări dintre care, în cele ce urmează, le vom evidenția pe cele mai importante.

A) S-a introdus obligativitatea pentru autoritatea contractantă de a solicita ofertanților la procedura de atribuire constituirea unei garanții de participare, cu scopul de a proteja autoritatea contractantă față de riscul unui eventual comportament necorespunzător al ofertantului pe întreaga perioadă derulată până la încheierea contractului.

Cuantumul garanției de participare trebuie să fie în sumă fixă de până la 2% din valoarea estimată a contractului, dar, în orice caz, nu mai puțin decât:

- a) dacă valoarea estimată a contractului este între 63.000 lei și 420.000 lei inclusiv - 1% din această valoare;
- b) dacă valoarea estimată a contractului este între 420.001 lei și 4.200.000 lei inclusiv - 4.200 lei + 0,1% din ceea ce depășește 420.001 lei;
- c) dacă valoarea estimată a contractului este între 4.200.001 lei și 42.000.000 lei inclusiv - 7.980 lei + 0,01% din ceea ce depășește 4.200.001 lei;
- d) dacă valoarea estimată a contractului este între 42.000.001 lei și 420.000.000 lei inclusiv - 11.760 lei + 0,001% din ceea ce depășește 42.000.001 lei;
- e) dacă valoarea estimată a contractului este între 420.000.001 lei și 4.200.000.000 lei inclusiv - 15.540 lei + 0,0001% din ceea ce depășește 420.000.001 lei;

f) dacă valoarea estimată a contractului este peste 4.200.000.001 lei - 19.320 lei + 0,00001% din ceea ce depășește 4.200.000.001 lei.

B) O altă modificare privește diminuarea pragurilor valorice a contractelor de la care e obligatorie publicarea de către autoritatea contractantă a anunțului de participare și a anunțului de atribuire în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene.

Astfel, publicarea este obligatorie în cazul în care:

- a) valoarea estimată a contractului de furnizare sau de servicii care urmează să fie atribuit este egală ori mai mare decât echivalentul în lei al 125.000 euro sau echivalentul în lei al 387.000 euro (în funcție de tipul autorității contractante);
- b) valoarea estimată a contractului de lucrări care urmează să fie atribuit este egală sau mai mare decât echivalentul în lei al 4.845.000 euro.

C) În ceea ce privește aplicabilitatea procedurii de cerere de oferte, noua reglementare prevede că autoritatea contractantă are dreptul de a aplica procedura de cerere de oferte numai în cazul în care valoarea estimată, fără TVA, a contractului de achiziție publică este mai mică decât echivalentul în lei al următoarelor praguri valorice:

- a) pentru contractul de furnizare: 125.000 euro (față de 100.000 Euro, pragul anterior);
- b) pentru contractul de servicii: 125.000 euro (față de 100.000 Euro, pragul anterior);
- c) pentru contractul de lucrări: 4.845.000 euro (față de 750.000 Euro, pragul anterior).

D) Printre cazurile care determină excluderea ofertantului din procedura de atribuire a fost inclusă și situația în care ofertantul are drept membri în cadrul consiliului de administrație/organ de conducere sau de supervizare și/sau are acționari ori asociați persoane care sunt soț/soție, rudă sau afin până la gradul al patrulea inclusiv sau care se află în relații comerciale, cu persoane ce dețin funcții de decizie în cadrul autorității contractante.

Tot la situațiile care determină excluderea unui ofertant din procedura pentru atribuirea contractului de achiziție publică, s-a prevăzut expres că reprezintă caz de excludere doar situația în care ofertantul este declarat în faliment prin hotărârea judecatorului sindic, nu și situațiile în care ofertantul se află în alte proceduri reglementate de Legea insolvenței. Ca atare, dacă împotriva ofertantului este introdusă o cerere de deschidere a procedurii insolvenței sau este declarată deschisă procedura generală a insolvenței, această situație nu atrage eliminarea ofertantului din procedura de atribuire a contractului de achiziție publică. Numai dacă se decide intrarea ofertantului în faliment prin hotărârea judecatorului sindic, autoritatea contractantă are dreptul de a elimina ofertantul respectiv din procedura de atribuire.

E) O modificare importantă este adusă și în ceea ce privește **aplicarea procedurii de negociere directă**. Astfel, în situația în care autoritatea contractantă aplică procedura de negociere directă, fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare, în cazurile în care este necesară achiziționarea unor lucrări sau servicii suplimentare/adiționale, care nu au fost incluse în contractul inițial, dar care datorită unor circumstanțe imprevizibile au devenit necesare pentru îndeplinirea contractului în cauză, procedura de negociere directă se poate aplica doar dacă valoarea cumulată a contractelor care vor fi atribuite și a actelor adiționale care vor fi încheiate pentru lucrări și/sau servicii suplimentare ori adiționale nu depășește 20% din valoarea contractului inițial (față de procentul de 50% aplicabil până la data intrării în vigoare a Legii nr. 278/2010); în cazuri temeinic motivate se poate aproba majorarea procentului până la limita maximă de 50% din valoarea contractului inițial pe baza unei note justificative în care vor fi precizate motivele care au condus la depășirea procentului de 20% și care este parte a dosarului achiziției publice.

F) Noua reglementare cuprinde și **definirea noțiunii de preț aparent neobișnuit de scăzut**. În cazul unei oferte care are un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului, în scris și înainte de a lua o decizie de respingere a acelei oferte, detalii și precizări pe care le consideră semnificative cu privire la ofertă, precum și de a verifica răspunsurile care justifică prețul respectiv. O ofertă prezintă un

preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat, atunci când prețul ofertat, fără TVA, reprezintă mai puțin de 85% din valoarea estimată a contractului respectiv sau, în cazul în care în procedura de atribuire sunt cel puțin 5 oferte care nu sunt considerate inacceptabile și/sau neconforme, atunci când prețul ofertat reprezintă mai puțin de 85% din media aritmetică a ofertelor calculată fără a se avea în vedere propunerea financiară cea mai mică și propunerea financiară cea mai mare.

G) O altă modificare foarte importantă vizează soluționarea contestațiilor legate de procedura de atribuire. Astfel, **orice persoană care se consideră vătămată într-un drept ori într-un interes legitim printr-un act al autorității contractante, prin încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, **poate solicita, prin contestație, anularea actului**, obligarea autorității contractante de a emite un act, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim pe cale administrativ-jurisdicțională. Contestația se depune și se soluționează numai de către Consiliul Național pentru Soluționarea Contestațiilor, nemaifiind posibilă calea alternativă a depunerii și soluționării contestației de către instanța de judecată, cum era până în prezent. Decizia Consiliului Național pentru Soluționarea Contestațiilor poate fi atacată cu plângere, a cărei soluționare este de competența Curții de apel, secția de contencios-administrativ și fiscal în a cărei rază se află sediul autorității contractante.**

Înainte de a se adresa Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, persoana vătămată trebuie să notifice autoritatea contractantă cu privire la pretinsa încălcare a dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice și la intenția de a sesiza Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, dar lipsa notificării nu împiedică introducerea cererii în fața Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, ca atare, notificarea în discuție este lipsită de efecte juridice. Notificarea nu are ca efect suspendarea de drept a procedurii de atribuire. După primirea notificării, autoritatea contractantă poate adopta orice măsuri pe care le consideră necesare pentru remedierea preținsei încălcări, inclusiv suspendarea procedurii de atribuire sau revocarea unui act emis în cadrul respectivei proceduri.

O prevedere nouă în text precizează că, în cazuri temeinic justificate și pentru prevenirea unei pagube iminente, **Consiliul, până la soluționarea fondului cauzei, poate să dispună**, în termen de 3 zile, la cererea părții interesate, prin decizie, **măsura suspendării procedurii de achiziție publică**. Consiliul soluționează cererea de suspendare luând în considerare consecințele acestei măsuri asupra tuturor categoriilor de interese ce ar putea fi lezate, inclusiv asupra interesului public.

H) În ceea ce privește accesul la documentele aflate în dosarul achiziției publice, noua reglementare prevede expres că la cererea contestatorului, acesta are acces la documentele aflate în dosarul achiziției publice depuse de autoritate la Consiliu, cu excepția propunerilor tehnice ale celorlalți ofertanți la procedura de atribuire, acestea din urmă putând fi consultate de contestator numai cu acordul scris al respectivilor ofertanți, acord care se anexează la cererea pe care contestatorul o adresează Consiliului.

I) În măsura în care Consiliul respinge contestația, autoritatea contractantă va reține contestatorului din garanția de participare în raport cu valoarea estimată a contractului, următoarele sume:

- a) între 63.000 lei și 420.000 lei inclusiv - 1% din această valoare;
- b) între 420.001 lei și 4.200.000 lei inclusiv - 4.200 lei + 0,1% din ceea ce depășește 420.001 lei;
- c) între 4.200.001 lei și 42.000.000 lei inclusiv - 7.980 lei + 0,01% din ceea ce depășește 4.200.001 lei;
- d) între 42.000.001 lei și 420.000.000 lei inclusiv - 11.760 lei + 0,001% din ceea ce depășește 42.000.001 lei;
- e) între 420.000.001 lei și 4.200.000.000 lei inclusiv - 15.540 lei + 0,0001% din ceea ce depășește 420.000.001 lei;
- f) peste 4.200.000.001 lei - 19.320 lei + 0,00001% din ceea ce depășește 4.200.000.001 lei.

J) Procesele și cererile privind acordarea despăgubirilor pentru repararea prejudiciilor cauzate în cadrul procedurii de atribuire, precum și cele privind



executarea, nulitatea, anularea, rezoluțiunea, rezilierea sau denunțarea unilaterală a contractelor de achiziție publică se soluționează în primă instanță de către secția comercială a tribunalului în circumscripția căruia se află sediul autorității contractante (și nu de către secția de contencios administrativ, cum era până în prezent).

Hotărârea pronunțată în primă instanță poate fi atacată cu recurs, în termen de 5 zile de la comunicare. Recursul se judecă de secția comercială a curții de apel.

Recursul nu suspendă executarea și se judecă de urgență și cu precădere.