

PROCEDURILE APLICABILE OPERAȚIUNILOR DE ACHIZIȚII PUBLICE

Autori: lect. sup. Veronica CALISTRU, Tatiana DRAGOMIR

Universitatea Tehnică a Moldovei

Abstract: *În scopul gestionării eficiente a proprietății publice este necesară o reglementare strictă a proceselor care au loc în contextul realizării sarcinii respective. În aceste condiții, achizițiile publice, ca formă de administrare a banilor publici sunt supuse unor reglementări stricte care reies din principiile generale aplicabile proprietății publice, dar și din necesitatea respectării angajamentelor asumate prin adoptarea acordurilor semnate între Republica Moldova și Uniunea Europeană privind "Suportul bugetar". Astfel la stabilirea procedurilor de achiziții publice va fi luată în considerare natura bunurilor, serviciilor sau lucrărilor procurate, de valoare financiară a acestora și alte condiții relevante pentru această categorie de procese.*

Cuvinte cheie: *proprietate publică, achiziție publică, autoritate contractantă, licitație, ofertant, operator economic, aquis comunitar.*

Legea privind administrarea și deetatizarea proprietății publice nr. 121-XVI din 4 mai 2007 [2] în art. 2, definește noțiunea de proprietate publică drept o totalitate a bunurilor domeniului public și a bunurilor domeniului privat ale statului, ale unităților administrativ-teritoriale inclusiv ale unității teritoriale autonome Găgăuzia. Conform art. 285 al Codului civil [1], bunuri sunt toate lucrurile susceptibile apropierii individuale sau colective și drepturile patrimoniale. Pornind de la ideea conform căreia, banii sunt bunuri mobile, deducem faptul că, banii publici reprezintă o categorie a bunurilor domeniului public.

Având în vedere regimul juridic special și necesitatea instituirii unui mecanism de protecție a proprietății publice, legiuitorul a dispus o procedură specială, menită să dirijeze activitatea de gestionare a banilor publici.

Legea privind achizițiile publice nr. 96 din 13.04.2007 [3] definește banii publici ca fiind mijloace ale bugetului de stat, bugetelor unităților administrativ-teritoriale, bugetului asigurărilor sociale de stat, fondurilor speciale, mijloace speciale ale instituțiilor publice, mijloace ale fondurilor asigurării obligatorii de asistență medicală, împrumuturi externe raportate la datoriile de stat directe sau garantate. Prin adoptarea Legii susmenționate, precum și a unui șir de alte acte normative din același domeniu, legiuitorul a urmărit crearea unui cadru legal adecvat și stabilirea unor principii de bază care necesită să fie respectate de către participanții la operațiunile de achiziții publice. Legea privind achizițiile publice [3] stabilește că achizițiile publice reprezintă activitatea de procurare de bunuri, executare de lucrări sau prestare de servicii pentru necesitățile unei sau câtorva autorități contractante, cele din urmă fiind autorități ale administrației publice, persoane juridice de drept public, asociații ale acestor autorități sau persoane.

În acest sens, observăm că legislația nouă definește mai amplu procesul de achiziție publică, având în vedere faptul că în Legea achiziției de mărfuri, lucrări și servicii pentru necesitățile statului nr. 1166-XIII din 30.04.1997 [4], conținea, după părerea noastră, o abordare greșită asupra acestui fenomen. Astfel, în legea menționată contractul de achiziție publică este prezentat drept un contract, încheiat între grupul de lucru pentru achiziții și ofertantul câștigător conform rezultatului procedurii de achiziție și prevederilor legii susnumite, prin care furnizorul (antreprenorul) se obligă să transmită grupului de lucru pentru achiziții marfa, lucrarea, serviciul, iar grupul de lucru se obligă să le recepționeze și să plătească pentru ele prețul stabilit. După cum afirmăm această abordare este inadecvată, având în vedere faptul că, grupul de lucru responsabil de încheierea acestei categorii de contracte nu este subiect al operațiunii de achiziție, ci doar reprezintă autoritatea contractantă, întrunind un grup de specialiști în cadrul autorității contractante care realizează proceduri de achiziții publice. Legislația actuală [3] definește această categorie de contracte, drept un contract cu titlu oneros, încheiat în scris între unul sau mai mulți operatori economici și una sau mai multe autorități contractante, care are ca obiect procurarea de bunuri, executarea de lucrări sau prestarea de servicii în cadrul Legii privind achizițiile publice [3].

Având în vedere varietatea bunurilor, lucrărilor sau serviciilor achiziționate precum și particularităților acestora, a fost necesară instituirea unor proceduri caracteristice fiecărei varietăți a entităților enumerate mai sus, precum și stabilirea unor limite din punct de vedere a valorii financiare a acestora. Astfel, la momentul

aprecierii procedurii aplicabile unei operațiuni de achiziție concretă, se va lua în calcul natura obiectului contractual și valoarea pecuniară acestuia. În acest sens, se va opta pentru una din următoarele forme de achiziție instituite de legiuitor:

a) licitația deschisă (publică) presupune prezentarea ofertelor de către toți operatorii economici care doresc să participe la licitație în cadrul unei proceduri publice, demarate și organizate de către autoritatea contractantă. Procedura de bază de atribuire a contractului de achiziții publice este licitația deschisă. Alte proceduri de achiziție pot fi folosite numai în condițiile expres stabilite de lege.

b) licitația limitată este procedura publică în cadrul căreia orice operator economic poate solicita să participe și în cadrul căreia numai operatorii economici preselecți de autoritatea contractantă își pot prezenta ofertele. Preselectarea ofertelor presupune identificarea de către autoritatea contractantă, înainte de prezentarea ofertelor, a operatorilor economici calificați, cu aplicarea procedurii valabile pentru licitația deschisă.

c) acordul-cadru reprezintă un acord încheiat între una sau mai multe autorități contractante și unul sau mai mulți operatori economici, având ca obiect stabilirea condițiilor pentru contractele ce urmează a fi atribuite în decursul unei perioade determinate, în special prețurile și, după caz, cantitățile prevăzute.

d) dialogul competitiv este o procedură de licitație deschisă, desfășurată în două etape, aplicabilă în cazul contractelor de achiziții deosebit de complexe, la care poate solicita să participe orice operator economic și în cadrul căreia autoritatea contractantă întreține un dialog cu ofertanții admiși la această licitație în vederea dezvoltării uneia sau mai multor soluții alternative, care să răspundă cerințelor pe baza cărora ofertanții selectați urmează a fi invitați să-și depună ofertele.

e) procedurile negociate sunt utilizate în cazuri excepționale, precum în cazul în care sunt prezentate oferte incorecte sau inacceptabile în cadrul unei proceduri deschise sau limitate ori în cadrul unui dialog competitiv, dacă nu sunt modificate în mod substanțial condițiile inițiale ale contractului, dacă este vorba despre bunuri, de lucrări sau de servicii a căror natură sau ale căror riscuri nu permit stabilirea prealabilă și definitivă a prețurilor sau datorită naturii serviciilor ce urmează a fi prestate, specificațiile contractului nu pot fi stabilite suficient de exact pentru a permite atribuirea contractului prin selectarea ofertei celei mai avantajoase, conform regulilor privind procedura deschisă sau procedura limitată, precum și în cazul contractelor de achiziții publice de lucrări efectuate sau de servicii prestate exclusiv în vederea cercetării-dezvoltării sau experimentării și nu pentru a asigura un profit sau pentru a acoperi costurile de cercetare-dezvoltare.

f) achiziția dintr-o singură sursă are loc în următoarele cazuri:

- nicio ofertă adecvată sau nicio candidatură nu a fost depusă ca răspuns la o procedură deschisă sau negociată, atâta timp cât condițiile inițiale ale contractului nu sunt modificate în mod substanțial;
- într-o măsură strict necesară, din motive de maximă urgență ca urmare a unor evenimente imprevizibile pentru autoritatea contractantă în cauză, nu se pot respecta termenele pentru procedurile deschise sau negociate, cu publicarea unui anunț de participare. Situațiile invocate pentru a justifica maxima urgență nu trebuie imputate autorităților contractante;
- din motive tehnice, de creație, referitoare la protecția drepturilor exclusive sau din alte motive obiective, de bunurile, lucrările și serviciile necesare dispune un singur operator economic sau un singur operator economic are drepturi prioritare asupra lor și nu există o altă alternativă ori operatorul economic este stabilit prin lege.

g) cererea ofertelor de prețuri se atribuie contractelor de achiziții de bunuri, lucrări sau servicii, care se prezintă conform unor specificații concrete, cu condiția ca valoarea estimativă a achiziției să nu depășească 200000 de lei pentru bunuri și servicii și 1000000 de lei pentru lucrări.

h) sistemul dinamic de achiziție este un proces, în totalitate electronic, de achiziție a bunurilor de uz curent ale căror caracteristici, disponibile în general pe piață, îndeplinesc cerințele autorității contractante.

i) licitația electronică reprezintă un proces repetat care implică un dispozitiv electronic de prezentare, în ordine descrescătoare, a noilor prețuri și/sau a noilor valori referitoare la anumite elemente ale ofertelor, care se stabilesc după o primă evaluare completă a ofertelor, permițând clasificarea lor pe baza unor metode automate.

j) achiziția în cazul planurilor de construcție a locuințelor sociale se referă la situația în care contractele de achiziții publice privind proiectarea și construirea unui ansamblu de locuințe sociale ale căror dimensiune, complexitate și durată estimată a lucrărilor impun ca planificarea să se bazeze încă de la început pe stricta colaborare în cadrul unui grup de lucru alcătuit din delegați ai autorităților contractante.

Acest număr sporit de forme de realizare a procedurii de achiziții este generat de varietatea bunurilor, serviciilor și lucrărilor a căror achiziție este urmărită și de evoluția proceselor care stau la baza procurării acestora.

Astfel, este necesară actualizarea permanentă a legislației și completarea acesteia cu norme care să reglementeze raporturile dintre participanții la achizițiile publice.

Potrivit angajamentelor Republicii Moldova (Acordul de asociere RM-UE) de armonizare a cadrului normativ din domeniul achizițiilor publice la acquis-ul comunitar (Directiva nr. 18/2004/CE [6], Directiva nr. 17/2004/CE[7], Directiva nr. 66/2007/CE[8]), în cadrul proiectului Twining „Sprijin pentru sistemul de achiziții publice în Republica Moldova”, în comun cu experții din cadrul acestuia, au fost elaborate și adoptate un șir de acte normative pentru a optimiza procedurile de achiziție publică și de a le ajusta la necesitățile autorităților contractante.

Printre cele mai recent adoptate acte normative din domeniu este Hotărârea Guvernului nr. 804 din 10.10.2013, „pentru aprobarea Regulamentului privind realizarea achizițiilor publice prin dialog competitiv” [9]. Acest act normativ stabilește și descrie procedura efectuării achizițiilor publice a unor bunuri speciale în condiții specifice naturii bunurilor respective. Prin dialog competitiv, înțelegem o procedură de licitație deschisă, desfășurată în două etape, aplicabilă în cazul contractelor de achiziții deosebit de complexe, la care poate solicita să participe orice operator economic și în cadrul căreia autoritatea contractantă întreține un dialog cu ofertanții admiși la această licitație în vederea dezvoltării unei sau mai multor soluții alternative, care să răspundă cerințelor pe baza cărora ofertanții selectați urmează a fi invitați să-și depună ofertele. Putem afirma că, această procedură era necesar să fie reglementată detaliat, având în vedere că, aceasta trebuie să se afle la baza parteneriatului public-privat atunci când obiectul acestor parteneriate reprezintă proiecte mari și complexe. Adoptarea acestui act normativ a avut drept scop pe lângă reglementarea raporturilor juridice descrise mai sus, asigurarea unei metodologii unice privind procedurile de achiziții publice de bunuri, lucrări și servicii, precum și aducerea în concordanță a cadrului normativ național cu Directiva 2004/18/CE [6] a Parlamentului European și a Consiliului din 31 martie 2004 privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și de servicii (Jurnalul Oficial al Uniunii Europene L 134 din 30 aprilie 2004). În contextul politicii externe promovate în perioada actuală în Republica Moldova și a volumului sporit de surse financiare atrase în țară, care au drept scop inclusiv sponsorizarea activității autorităților administrației de stat este necesară crearea unui mecanism care să asigure gestionarea justă și eficientă a acestor resurse. Un exemplu de proiect care ar putea fi atribuit unui operator economic prin procedura dialogului competitiv ar putea servi un proiect imobiliar, care are la bază un teren aflat în gestiunea unei instituții publice, unde urmează să fie edificate construcții locative sau comerciale, pe care operatorul economic le va putea vinde în schimbul prestării de către operatorul economic a unor servicii, lucrări în favoarea autorității contractante.

Un alt act normativ adoptat recent și anume Hotărârea Guvernului nr. 794 din 08.10.2013, „pentru aprobarea Regulamentului privind achizițiile publice folosind procedura de negociere” [10]. Acesta vizează procedura prin care autoritatea contractantă derulează consultări cu candidații preselecțai/selecțai și negociază clauzele contractuale, detaliile tehnice, inclusiv prețul, cu unul sau mai mulți dintre aceștia. Criteriul specific de atribuire a contractului de achiziție conform procedurii susmenționate poate fi prețul cel mai scăzut sau oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic.

În conformitate cu art. 45 din Legea nr. 96-XVI din 13 aprilie 2007 privind achizițiile publice[3], oferta cea mai avantajoasă economic este oferta desemnată câștigătoare în temeiul următorilor factori de evaluare:

a) în cazul contractelor de achiziții publice de bunuri – prețul, termenele de livrare, condițiile de plată, profitabilitatea, calitatea, caracteristicile estetice, funcționale și tehnice, posibilitățile și costurile de deservire tehnică, asistența tehnică;

b) în cazul contractelor de achiziții publice de lucrări – calitatea oferită, costul unei unități a produsului ofertantului la sfârșitul executării lucrărilor, prețul total, etc. Ponderea prețului în totalul evaluării ofertelor nu va fi mai mică de 80 la sută;

c) în cazul contractelor de achiziții publice de servicii – calitatea oferită, costul unei unități a produsului ofertantului, prețul total, etc. Ponderea prețului în totalul evaluării ofertelor va fi de cel puțin 40 la sută.

O altă categorie de procedură de achiziție prevăzută de Legea nr. 96-XVI din 13 aprilie 2007 este reglementată prin Hotărârea Guvernului nr. 794 din 08.10.2013, „pentru aprobarea Regulamentului privind achizițiile publice folosind licitația electronică”. Necesitatea introducerii unei astfel de proceduri de achiziție reiese din gradul sporit de informatizare a proceselor și de dezvoltare a tehnicilor de achiziționare a serviciilor prin mijloace electronice.

Astfel, aplicarea normelor introduse trebuie să asigure disciplinarea autorităților contractante în cadrul inițierii și desfășurării procedurilor de achiziție publică, înlesnirea și creșterea operativității procesului de achiziție publică, sporirea competitivității și calității, fapt care va spori încrederea societății față de aceste proceduri, pe de o parte și va asigura eficiența și calitatea serviciilor, bunurilor și lucrărilor achiziționate, pe de altă parte.

În legătură cu obligațiile stabilite în documentele de politici și anume în documentul semnat între Republica Moldova și Uniunea Europeană privind ”Suportul bugetar”, care indică excluderea preferințelor locale din Legea privind achizițiile publice [3], prin Legea nr. 267 din 23 decembrie 2011 pentru modificarea și completarea unor acte legislative au fost operate modificări corespunzătoare în Legea privind achizițiile publice pentru excluderea marjei preferențiale, care se acorda producătorilor autohtoni. Conform Raportului Ministerului Finanțelor privind măsurile întreprinse în vederea îmbunătățirii sistemului de achiziții publice, pe parcursul anului 2012 Ministerul Finanțelor a avizat negativ două inițiative legislative ale deputaților Parlamentului Republicii Moldova, care veneau să readucă prevederile care vizau marja preferențială în textul Legii privind achizițiile publice, pentru a respecta prevederile Memorandumului de înțelegere între Republica Moldova și Uniunea Europeană privind Asistența Macrofinanciară și a Politicii Europene de Vecinătate și un impediment considerabil la acțiunile întreprinse de către Ministerul Finanțelor în vederea armonizării legislației naționale cu acquis-ul comunitar. În acest scop a fost aprobată și Hotărârea Guvernului nr. 837 din 11.11.2011 pentru aprobarea Regulamentului privind Vocabularul Comun al Achizițiilor Publice (CPV) [12], care transpune prevederile Regulamentului (CE) nr.2195 din 5 noiembrie 2002 al Parlamentului European și al Consiliului privind Vocabularul comun privind achizițiile publice (CPV), publicat în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene nr.L 340 din 16 decembrie 2002 și stabilește un sistem unic de clasificare aplicabil achizițiilor publice, în scopul unificării referințelor folosite de autoritățile contractante pentru descrierea obiectului achiziției.

În contextul celor expuse, apreciem că este necesară continuarea reformelor în vederea îmbunătățirii sistemului de achiziții publice și obținerii unui cadru legislativ adecvat și conform bunelor practici internaționale, precum și armonizat cu aquis-ul comunitar.

Bibliografie:

1. Codul civil al R.M., adoptat prin Legea nr.1107 din 06.06.2002.
2. Legea privind administrarea și deetizarea proprietății publice nr. 121-XVI din 4 mai 2007.
3. Legea privind achizițiile publice nr. 96 din 13.04.2007.
4. Legea achiziției de mărfuri, lucrări și servicii pentru necesitățile statului nr. 1166-XIII din 30.04.1997.
5. Legea pentru modificarea și completarea unor acte legislative nr. 267 din 23 decembrie 2011.
6. Directiva nr. 18/2004/CE.
7. Directiva nr. 17/2004/CE.
8. Directiva nr. 66/2007/CE.
9. Hotărârea Guvernului nr. 804 din 10.10.2013, „pentru aprobarea Regulamentului privind realizarea achizițiilor publice prin dialog competitiv”.
10. Hotărârea Guvernului nr. 794 din 08.10.2013, „pentru aprobarea Regulamentului privind achizițiile publice folosind procedura de negociere”
11. Hotărârea Guvernului nr. 794 din 08.10.2013, „pentru aprobarea Regulamentului privind achizițiile publice folosind licitația electronică”
12. Hotărârea Guvernului nr. 837 din 11.11.2011 pentru aprobarea Regulamentului privind Vocabularul Comun al Achizițiilor Publice (CPV)
13. Raportul Ministerului Finanțelor privind măsurile întreprinse în vederea îmbunătățirii sistemului de achiziții publice. Disponibil: < www.mf.gov.md/.../AAP_RAPORT_1_11_2013> [Accesat 07 Noiembrie 2013].