

Lector dr. Mihaela-Adriana Oprescu

Facultatea de Studii Europene

Universitatea Babeş-Bolyai

Curs de achiziții

Achizițiile beneficiarilor privați.

Achizițiile publice.

**Implementarea proiectelor finanțate
din fonduri europene**

Editura
Stamangiu
2024

Capitolul III

Achizițiile solicitanților/beneficiarilor privăți

Secțiunea 1. Considerații generale

§1. Cadrul legal

Implementarea unui proiect finanțat din fonduri europene presupune derularea riguroasă, inclusiv în privința termenelor de realizare, a tuturor activităților menționate în calendarul activităților din cererea de finanțare, anexă la contractul de finanțare.

În acest sens, este de observat că, prin derogare de la normele de drept comun, beneficiarii privați nu pot, în implementarea proiectului ce beneficiază de finanțare europeană, să achiziționeze un bun, serviciu ori lucrare de la orice operator economic, ci trebuie să respecte un întreg ansamblu de norme procedurale ce instituie termene, praguri de achiziție, formalități etc. și a căror eventuală nerespectare poate să conducă la aplicarea unor corecții financiare.

Cadrul legal național în materia achizițiilor derulate de beneficiarii privați este asigurat de numeroase acte normative, între care se remarcă:

1. Ordinul nr. 6712/890/2017 al ministrului delegat pentru fonduri europene și al președintelui Agenției Naționale pentru Achiziții Publice privind aprobarea modului de efectuare a achizițiilor în cadrul proiectelor cu finanțare europeană implementate în parteneriat^[1];

2. Ordinul ministrului fondurilor europene nr. 1284/2016 privind aprobarea Procedurii competitive aplicabile solicitanților/beneficiarilor privați pentru atribuirea contractelor de furnizare, servicii sau lucrări finanțate din fonduri europene^[2];

^[1] Publicat în M. Of. nr. 933 din 27 noiembrie 2017, cu modificările ulterioare.

^[2] Publicat în M. Of. nr. 618 din 12 august 2016, cu modificările ulterioare.

3. Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice^[1];

4. H.G. nr. 395/2016 privind Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului cadru din Legea nr. 98/2016^[2];

5. O.U.G. nr. 66/2011 privind prevenirea, constatarea și sancționarea neregulilor apărute în obținerea și utilizarea fondurilor europene și/sau a fondurilor publice naționale aferente acestora, cu modificările și completările ulterioare, cu modificările și completările ulterioare^[3];

6. H.G. nr. 875/2011 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor O.U.G. nr. 66/2011 privind prevenirea, constatarea și sancționarea neregulilor apărute în obținerea și utilizarea fondurilor europene și/sau a fondurilor publice naționale aferente acestora cu modificările și completările ulterioare^[4];

7. H.G. nr. 519/2014 privind stabilirea ratelor aferente reducerilor procentuale/corecțiilor financiare aplicabile pentru abaterile prevăzute în anexa la O.U.G. nr. 66/2011 privind prevenirea, constatarea și sancționarea neregulilor apărute în obținerea și utilizarea fondurilor europene și/sau a fondurilor publice naționale aferente acestora^[5];

8. Instrucțiuni ale autorităților de management/organismelor intermediare.

În acest ansamblu normativ, se impune a se acorda o atenție deosebită Ordinului ministrului fondurilor europene nr. 1284/2016 privind aprobarea Procedurii competitive aplicabilă solicitanților/beneficiarilor privați pentru atribuirea contractelor de furnizare, servicii sau lucrări finanțate din fonduri europene, ordin care instituie un ansamblu coerent de reguli procedurale ce guvernează achizițiile derulate de beneficiarii privați care implementează proiecte cu finanțare europeană.

[1] Publicată în M. Of. nr. 390 din 23 mai 2016, cu modificările ulterioare.

[2] Publicată în M. Of. nr. 423 din 6 iunie 2016, cu modificările ulterioare.

[3] Publicată în M. Of. nr. 461 din 30 iunie 2011.

[4] Publicată în M. Of. nr. 659 din 15 septembrie 2011.

[5] Publicată în M. Of. nr. 481 din 28 iunie 2014.

Se impune precizarea că dispozițiile Ordinului ministrului fondurilor europene nr. 1284/2016 vizează exclusiv achizițiile derulate de beneficiarii privați care implementează proiecte cu surse de finanțare din^[1]:

a) fondurile europene structurale și de investiții 2014-2020, respectiv Fondul European de Dezvoltare Regională, Fondul Social European, Fondul de Coeziune, Fondul European pentru Pescuit și Afaceri Maritime;

b) mecanismele financiare SEE și norvegian;

c) Programul de Cooperare Elvețiano-Român (PCER) vizând reducerea disparităților economice și sociale în cadrul Uniunii Europene extinse – obiectivul 1 al ariei de concentrare 4 „Îmbunătățirea mediului înconjurător”;

d) fondurile europene nerambursabile aferente politicii de coeziune 2021-2027: Fondul European de Dezvoltare Regională, Fondul Social European Plus, Fondul de Coeziune, Fondul European pentru Afaceri Maritime, Pescuit și Acvacultură, Fondul pentru o Tranziție Justă.

În schimb, dispozițiile Ordinului nu se aplică pentru^[2]:

a) programele de cooperare teritorială europeană 2014-2020 și programele de cooperare teritorială europeană 2021-2027;

b) Programul Național de Dezvoltare Rurală (PNDR) 2014-2020 și Planul Național Strategic pentru Politica Agricolă Comună 2023-2027^[3];

c) Mecanismul pentru Interconectarea Europei.

Spre pildă, în cazul unui beneficiar privat care implementează un proiect finanțat din FEADR^[4], în cadrul Planul Național Strategic PAC 2023-2027 (intervenția DR-30 Sprijin pentru instalarea tinerilor

[1] Art. 5 alin. (1) din Ordinul nr. 1284/2016.

[2] Art. 5 alin. (2) din Ordinul nr. 1284/2016.

[3] La data realizării prezentului curs, ghidurile solicitantului aferente tuturor submăsurilor din Planul Național Strategic PAC 2023-2027 sunt în consultare publică. În egală măsură, legislația în domeniu nu a fost actualizată astfel încât să reglementeze și modul în care se vor desfășura achizițiile în cadrul intervențiilor finanțate prin Planul Național Strategic pentru Politica Agricolă Comună 2023-2027.

[4] Fondul European Agricol pentru Dezvoltare Rurală.

fermieri)^[1], dispozițiile Ordinului nr. 1284/2016 nu vor fi incidente, achizițiile urmând a fi efectuate cu respectarea legislației aferente planului.

§2. Solicitanții/Beneficiarii privați

2.1. Noțiuni

Se poate observa că Procedura competitivă aprobată prin Ordinul nr. 1284/2016 folosește sintagmele „solicitant privat”, respectiv „beneficiar privat”, pe care, de altfel, le și definește în cuprinsul Capitolului 3 intitulat *Definiții*, pct. 3.2.-3.4., după cum urmează:

– Solicitantul privat este o entitate juridică fără calitate de autoritate contractantă care poate depune o cerere de finanțare ori aplicație în cadrul programelor finanțate din fonduri europene, devenind beneficiar privat ulterior semnării contractului de finanțare/acordului (pct. 3.4. din Procedură).

– Beneficiarul privat este o entitate juridică ce nu deține calitatea de autoritate contractantă și care a semnat un contract de finanțare/acord ori care are calitatea de partener în cadrul unui contract de finanțare/acord (art. 3.2. din Procedură).

– Partenerul este definit ca o entitate juridică care participă alături de beneficiarul privat la desfășurarea activităților din cadrul proiectului (art. 3.3. din Procedură).

Observăm, așadar, că expresia „solicitant/beneficiar privat” vizează entități juridice care doresc să implementeze sau chiar implementează proiecte finanțate din fonduri europene și care nu se circumscriu definiției autorității contractante, în sensul dispozițiilor art. 4 din Legea nr. 98/2016^[2].

^[1] De exemplu, prin intermediul acestei surse de finanțare, beneficiarii de tipul tinerilor fermieri ce își desfășoară activitatea propusă prin proiect în spațiul rural, pot primi sprijin financiar pentru investiții legate de construcții noi, modernizări ale fermelor, achiziția de utilaje agricole etc.

^[2] Pe larg despre autoritatea contractantă în sensul Legii nr. 98/2016, a se vedea *supra*, p. 135 și urm.

În sensul larg al termenului, sfera beneficiarilor privați este relativ generoasă, incluzând persoane fizice autorizate, întreprinderi individuale, întreprinderi individuale, societăți comerciale (spre pildă, IMM-uri), asociații, fundații etc.

Potrivit dispozițiilor din Capitolul 1, pct. 1.1. din Procedura competitivă adoptată prin Ordinul nr. 1284/2016, aceasta cuprinde toate principiile și etapele minime pe care trebuie să le respecte, după caz:

a) *solicitantul privat* care achiziționează produse, servicii sau lucrări, în vederea depunerii cererii de finanțare, cu condiția ca aceste achiziții să fie aferente unor cheltuieli eligibile ce pot fi decontate ulterior în cadrul proiectului, în cazul în care pentru acesta se semnează ulterior contractul de finanțare. Cu alte cuvinte, etapa achiziției de bunuri, servicii și lucrări precede încheierea contractului de finanțare.

De exemplu, o persoană juridică (SRL-cu capital integral privat) depune o cerere de finanțare în cadrul unui program finanțat din fonduri europene. Anterior semnării contractului de finanțare cu autoritatea de management/organismul intermediar, persoana juridică, în calitate de *solicitant privat*, poate derula o procedură competitivă în vederea achiziționării unor servicii de management al proiectului. Ulterior selectării proiectului și semnării contractului de finanțare, solicitantul privat va deveni *beneficiar privat* și va putea include pe o cerere de rambursare, cheltuiala cu achiziția serviciilor de management al proiectului, evident în măsura în care o astfel de cheltuială este eligibilă și dacă a fost efectuată cu respectarea dispozițiilor legale. După cum se va detalia pe parcursul lucrării, procedura competitivă va fi derulată de solicitantul privat doar dacă valoarea depășește pragul achiziției directe. În caz contrar, serviciile pot fi achiziționate direct de solicitantul privat, iar acestea se vor deconta după semnarea contractului de finanțare.

b) *beneficiarul privat* care achiziționează produse, servicii sau lucrări în cadrul proiectelor finanțate din fondurile europene, în timpul implementării acestora. Cu alte cuvinte, încheierea contractului de finanțare precede etapa achiziției de bunuri, servicii și lucrări^[1].

^[1] Nu îmbrățișăm opinia conform căreia atât în situația solicitantului privat, cât și a beneficiarului privat, etapa încheierii contractului de achiziție precede

De exemplu, ulterior încheierii contractului de finanțare, persoana juridică (SRL-cu capital integral privat) care implementează proiectul în calitate de beneficiar privat, achiziționează după caz, echipamente IT, servicii de transport ori catering, lucrări de proiectare și construcții sau doar construcții etc.

Rezultă, așadar, că dispozițiile Procedurii reglementate de Ordinul nr. 1284/2016 trebuie respectate exclusiv în acele situații în care o entitate juridică care nu este autoritate contractantă, implementează un proiect finanțat din fonduri europene.

Per a contrario, în cazul în care o persoană juridică de drept privat va dori, în exercitarea obiectului său de activitate, să achiziționeze bunuri, lucrări și servicii, fără însă ca acestea să fie aferente unor cheltuieli eligibile corespondente unor activități de proiect cu finanțare europeană, nu e necesară respectarea unei anumite proceduri, cum e cea prevăzută de Ordinul nr. 1284/2016. Din această perspectivă, în această situație, alegerea produsului și furnizorului ori negocierea prețului rămâne la latitudinea cumpărătorului, căruia nu i se va putea reproșa, spre pildă, că a cumpărat de la o anumită societate, în contextul în care între vânzător și cumpărător ar exista legături de rudenie în structura acționariatului ori că achizitorul nu a făcut publică intenția de cumpărare.

2.2. Procedurile beneficiarilor privați versus achiziția publică

Ca regulă generală, solicitanții/beneficiarii privați vor face toate achizițiile (de produse, lucrări și/sau servicii) pe care le presupune implementarea proiectului finanțat din fonduri europene, cu respectarea prevederilor din Ordinul nr. 1284/2016, respectiv prin

etapa încheierii contractului de finanțare. A se vedea, O. PUIE, *Contenciosul special în materia achizițiilor publice, achizițiilor sectoriale, concesiunilor de lucrări și concesiunilor de servicii. În contextul noului cadru legislativ intern și unional*, Ed. Universul Juridic, București, 2018, p. 27-28. Considerăm că în cazul beneficiarului privat, achiziția este realizată tocmai datorită faptului că în baza semnării contractului de finanțare, proiectul și activitățile sale, inclusiv cele de achiziții, sunt în implementare.

achiziție directă ori procedură competitivă, în funcție de valoarea estimată a achiziției.

Cu titlu de excepție, solicitanții/beneficiarii privați nu vor respecta prevederile Ordinului, ci legislația specifică în materia achizițiilor publice, în situația în care îndeplinesc în mod cumulativ anumite cerințe^[1].

În cazul contractului de lucrări, aplicarea dispozițiilor Legii nr. 98/2016 e condiționată de îndeplinirea cumulativă a următoarelor condiții^[2]:

a) contractul de lucrări este finanțat/subvenționat în mod direct, în proporție de mai mult de 50% din valoarea acestuia, de către o autoritate contractantă^[3]. Practic, această cerință este îndeplinită ori de câte ori rata de cofinanțare este mai mare de 50% din valoarea eligibilă a proiectului, acest procent fiind aplicabil pentru fiecare cerere de plată ori de rambursare^[4].

^[1] A se vedea art. 6 coroborat cu art. 7 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

^[2] Art. 6 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016.

^[3] În contextul acestei subsecțiuni, prin autoritate contractantă se înțelege autoritatea de management ori organismul intermediar cu care beneficiarul a încheiat contractul de finanțare.

^[4] Majoritatea proiectelor finanțate din fonduri europene beneficiază de sprijin financiar parțial din fonduri publice-europene și cofinanțare națională (între 50 și 95%) la care se adaugă și contribuția proprie a beneficiarului la cheltuielile eligibile. Bunăoară, în cazul Apelului de proiecte nr. PRNV/2023/121/1 din cadrul Programului Regional Nord-Vest 2021-2027, rata de cofinanțare ce poate fi acordată unui solicitant microîntreprindere care dorește să implementeze un proiect ce presupune investiții legate de tehnologii digitale pentru linii de producție este de 90% din valoarea eligibilă a proiectului. Această cofinanțare este asigurată din FEDR în procent de 85% și 15% din bugetul statului (cofinanțare națională la cheltuielile eligibile). Cât privește solicitantul, cofinanțarea acestuia la cheltuielile eligibile, sub formă de contribuție proprie, este de minim 10% din valoarea cheltuielilor eligibile. Procentele anterior menționate trebuie să fie respectate și pe parcursul implementării proiectelor, respectiv cu referire la cererile de plată ori rambursare (se decontează sumele de bani ce urmează a fi cheltuite sau care au fost cheltuite, reprezentând contravaloarea obiectului contractului, însă numai în limita procentului de cofinanțare publică-europeană și națională).

b) valoarea estimată, fără TVA, a contractului este egală sau mai mare decât pragul valoric de 26.093.012 lei.

c) contractul include cel puțin una din următoarele activități: lucrări de geniu civil; lucrări de construcție pentru spitale, facilități destinate activităților sportive, recreative și de agrement, clădiri ale instituțiilor de învățământ preuniversitar și universitar și clădiri de uz administrativ.

În cazul contractului de servicii, de asemenea, incidența dispozițiilor Legii nr. 98/2016 poate fi reținută exclusiv dacă sunt îndeplinite cumulativ următoarele condiții^[1]:

a) contractul de servicii este finanțat/subvenționat în mod direct, în proporție de mai mult de 50% din valoarea acestuia, de către o autoritate contractantă (la fel ca și în cazul contractului de lucrări).

b) valoarea estimată, fără TVA, a contractului este egală sau mai mare decât pragul valoric de 1.042.363 lei.

c) în cazul contractului de servicii, acesta trebuie să fie în legătură cu un contract de lucrări, care îndeplinește toate condițiile menționate anterior, (referitoare la modul de subvenționare, prag valoric, respectiv tipul de activități).

Putem, așadar, observa că solicitantul/beneficiarul privat care atribuie un contract de lucrări ori servicii în condițiile anterior menționate, va fi obligat să respecte regimul juridic stabilit de Legea nr. 98/2016.

Dacă cel puțin una dintre condițiile prevăzute anterior nu este îndeplinită, beneficiarul privat care dorește să achiziționeze servicii sau lucrări în implementarea unui proiect finanțat din fonduri europene, trebuie să urmeze pașii legali prevăzuți de Ordinul nr. 1284/2016, și nu legislația achizițiilor publice.

Spre pildă, valoarea estimată a contractelor de lucrări ori servicii ce se doresc a fi atribuite este inferioară plafoanelor anterior menționate ori obiectul contractului nu este unul specializat și nu vizează vizează activitățile expres prevăzute de legiuitor. De asemenea, va intra sub incidența Ordinului și atribuirea unui contract de servicii [ce îndeplinește condițiile prevăzute de art. 6 alin. (3) lit. a) și b) din

^[1] Art. 6 alin. (3) din Legea nr. 98/2016.

Legea nr. 98/2016, referitoare la sursa de finanțare și valoarea estimată] de către un beneficiar privat care are în planul de achiziții și un contract de lucrări, câtă vreme între cele două contracte nu există vreo relație de conexitate.

În schimb, pentru atribuirea contractelor de furnizare (ce au ca obiect achiziția de produse), solicitantul, respectiv beneficiarul privat aplică prevederile Ordinului nr. 1284/2016, și nu legislația în materia achizițiilor publice, indiferent de valoarea estimată a achiziției.

Împrejurarea că, raportat la dispozițiile art. 6 și art. 7 din Legea nr. 98/2016, beneficiarul privat trebuie să aplice în privința unei achiziții efectuate în implementarea unui proiect cu finanțare europeană, legislația achizițiilor publice, nu îl transformă pe acesta în autoritate contractantă^[1]. În consecință, este posibil ca în atribuirea a două sau mai multe contracte de achiziție (faza de implementare a unui proiect cu finanțare europeană), un beneficiar privat să fie supus concomitent atât exigențelor specifice achizițiilor private, cât și celor publice.

De exemplu, un beneficiar privat implementează un proiect cu finanțare europeană, care presupune derularea mai multor achiziții. Dacă pentru contractele de furnizare de produse, beneficiarul privat va trebui să respecte întotdeauna prevederile Ordinului nr. 1284/2016, în schimb, pentru un contract de lucrări care îndeplinește condițiile cumulative prevăzute de art. 6 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016, achiziția se va face cu respectarea regulilor prevăzute de acest ultim act normativ.

Trebuie menționat faptul că în toate situațiile în care beneficiarul privat este obligat să respecte legislația achizițiilor publice, responsabilitatea cu privire la prezervarea legalității procesului de atribuire va reveni acestuia. Astfel, în măsura în care se va constata vreo

^[1] S-a susținut în literatura juridică că asociațiile și fundațiile cu personalitate juridică care sunt finanțate prin proiectele europene nu pot fi asimilate unor organisme guvernate de dreptul public în sensul art. 4 alin. (2) din Legea nr. 98/2016. A se vedea, S.-C. OLTEANU, *Achiziții publice. Comentarii legislația europeană și națională. Jurisprudență. Explicații*, Ed. C.H. Beck, București, 2023, p. 105.

neregularitate în procesul de atribuire, de natură să atragă aplicarea unor corecții financiare^[1], răspunderea va reveni în întregime beneficiarului care implementează procesul, și nu autorității contractante care finanțează contractul, chiar dacă acestea îi incumbă obligația de a urmări respectarea dispozițiilor Legii nr. 98/2016.

2.3. Procedura de efectuare a achizițiilor în cadrul proiectelor efectuate în parteneriat

Procedura de efectuare a achizițiilor în cadrul proiectelor cu finanțare europeană implementate în parteneriat^[2] este guvernată de dispozițiile Ordinului nr. 6712/890/2017 al ministrului delegat pentru fonduri europene și al președintelui Agenției Naționale pentru Achiziții Publice.

Pentru implementarea acestor tipuri de proiecte, autoritățile contractante (entitățile finanțate din fonduri publice) pot stabili parteneriate cu persoane juridice de drept privat, numai prin aplicarea unei proceduri de selecție a acestora, care respectă, cel puțin, principiile transparenței, tratamentului legal, nediscriminării și utilizării eficiente a fondurilor publice^[3].

Potrivit art. 2 din Ordinul nr. 6712/89/2017, în cazul proiectelor implementate în parteneriat constituit din una sau mai multe auto-

^[1] Procentele aferente reducerilor procentuale/corecțiilor financiare aplicabile pentru abaterile prevăzute în O.U.G. nr. 66/2011 privind prevenirea, constatarea și sancționarea neregulilor apărute în obținerea și utilizarea fondurilor europene și/sau a fondurilor publice naționale aferente acestora se regăsesc în H.G. nr. 519/2014, cu modificările și completările ulterioare (M. Of. nr. 481 din 11 iunie 2014).

^[2] Bunăoară, un acord de parteneriat ar putea fi încheiat între o unitate administrativ-teritorială, în calitate de lider de proiect și o persoană juridică cu scop nelucrative (asociație, fundație), în scopul de a stabili responsabilitățile ce revin părților implicate în implementarea unui proiect finanțat din fonduri europene având ca obiectiv reabilitarea unui centru de zi de îngrijire a persoanelor vulnerabile (bătrâni).

^[3] A se vedea, art. 29 alin. (1) din O.U.G. nr. 40/2015 privind gestionarea financiară a fondurilor europene pentru perioada de programare 2014-2020 (M. Of. nr. 746 din 6 octombrie 2015), cu modificările și completările ulterioare.