



GUVERNUL ROMÂNIEI
PRIMUL – MINISTRU

NR. 2080 / DPSS
DATA 09.08.2010

Biroul permanent al Consiliului
Bp 346 / 24.08.2010

PARLAMENTUL ROMÂNIEI
SENAT
L578, 7.09.2010

Domnule președinte,

În conformitate cu prevederile art. 111 alin. (1) din Constituție, Guvernul României formulează următorul

PUNCT DE VEDERE

referitor la propunerea legislativă intitulată „*Lege pentru modificarea și completarea Legii nr. 337/2006 pentru aprobarea 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*”, inițiată de 9 deputați – PD-L, Grupul parlamentar al Minorităților Naționale (Bp. 346/2010).

I. Principalele reglementări

Această inițiativă legislativă are ca obiect de reglementare 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*, cu modificările și completările ulterioare, cu un nou articol, **art. 2¹**, cu următorul cuprins:

„*Actele adiționale la contractele de concesiune de lucrări publice și la contractele de concesiune de servicii sunt interzise, cu excepția celor care privesc construirea arenelor sportive și forurile internaționale abilitate modifică criteriile pentru acreditarea lor*”.

II. Observații

1. Din definiția dată de *Codul civil* contractului, rezultă, cu claritate, natura juridică a acestuia, și anume aceea de act juridic bilateral sau multilateral, apt să producă efectele juridice urmărite de părți, în conformitate cu dispozițiile legii civile, efecte constând în nașterea, modificarea ori, după caz, stingerea raporturilor juridice civile.

În conformitate cu *principiul simetriei juridice*, consensul părților se manifestă atât la momentul încheierii contractului, cât și la momentul modificării, desfacerii sau desființării acestuia.

Mai mult decât atât, *Legea nr. 287/2009 privind Codul civil* prevede expres, la art. 1243, că „*dacă prin lege nu se prevede altfel, orice modificare a contractului este supusă condițiilor de formă cerute de lege pentru încheierea sa*”.

În materia achizițiilor publice, din interpretarea legislației aferente, se poate desprinde că scopul inițierii și derulării de către autoritatea contractantă a unei proceduri este atribuirea unui contract de achiziție publică, contract prin care aceasta dobândește lucrări, produse sau servicii necesare desfășurării activității sale.

Actul adițional este un instrument folosit în situația în care, pe parcursul derulării unui contract, apare necesitatea modificării unor clauze contractuale, bineînțeles sub condiția existenței acordurilor părților contractante și doar în măsura în care modificarea acestora nu contravine prevederilor legale în vigoare.

Pe parcursul derulării unui contract de achiziție publică, prin consimțământul mutual al părților, acestea vor putea modifica clauzele contractuale numai în măsura în care o astfel de schimbare nu implică alterarea unor elemente care au stat la baza întocmirii propunerilor tehnice și financiare prezentate, elemente care au fost esențiale în atribuirea contractelor în speță, precum și a celor a căror modificare este de natură să creeze premisele încălcării prevederilor *Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 34/2006*.

Pe de altă parte, *Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006*, act normativ ce transpune directivele europene în materie, conține, la art. 122 lit. i), prevederi exprese prin care oferă posibilitatea autorității contractante de a încheia, în anumite condiții, un act adițional la finalizarea procedurii de negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare.

Având în vedere cele menționate, eventuala interzicere a încheierii de acte adiționale la contractele de concesiune de lucrări publice și la contractele de concesiune de servicii, contracte pentru atribuirea cărora le sunt aplicabile prevederile *Ordonanței de urgență Guvernului nr. 34/2006*, ar conduce la încălcarea prevederilor acestui act normativ și, totodată, la situații de blocaj în executarea contractelor.

2. Totodată, realizarea dezideratului înaintat prin propunerea legislativă trebuie să se circumscrie principiilor generale de drept, printre care se numără și cel al libertății contractuale, instituit prin prevederile art. 969 alin. (1) din *Codul civil*. Acest principiu consacră o libertate relativă, libertatea de a contracta, al cărei exercițiu poate fi limitat, în principal, pentru cauze ce țin de apărarea ordinii publice și bunele moravuri, potrivit art. 5 din *Codul civil*.

Față de soluția legislativă propusă, urmează a fi avute în vedere prevederile art. 9 lit. f) din *Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006*, potrivit cărora la atribuirea contractului de concesiune de lucrări publice și a contractului de concesiune de servicii sunt aplicabile prevederile Capitolului VII din ordonanță, care stabilește principiile și regulile generale de atribuire a contractului de concesiune.

Reglementarea cadru în materie, respectiv *Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006*, recunoaște, în mod expres, în dispozițiile art. 221, posibilitatea extinderii sferei contractelor de concesiune prin intermediul actelor adiționale. Astfel, potrivit textului legal menționat, încheierea actelor adiționale la contractele de concesiune este permisă pentru „achiziționarea unor lucrări sau servicii suplimentare/adiționale care nu au fost incluse în contractul de concesiune inițial, dar care datorită unor circumstanțe neprevăzute au devenit necesare pentru îndeplinirea contractului în cauză (...)”, dacă se respectă, în mod cumulativ, anumite condiții.

În concluzie, atragem atenția asupra caracterului derogatoriu al soluției legislative preconizate față de dispozițiile art. 221 din ordonanța de urgență, care transpun dispozițiile art. 61 din *Directiva 2004/18/CE privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și servicii*.

3. De asemenea, subliniem recomandarea formulată de către Comisia Europeană, în cursul acestui an, în sensul că România ar trebui să evite

amendarea frecventă a cadrului legislativ aferent achizițiilor, din rațiuni de asigurare a stabilității legislative în materia achizițiilor publice.

Amintim faptul că instituția europeană propune ca revizuirea legislației actuale (care transpune corect dreptul european incident în materie) să se facă numai pe baza unui studiu de impact și printr-o consultare publică cât mai amplă a autorităților contractante și a instituțiilor din sistemul național de achiziții publice.

Totodată, Comisia Europeană solicită ca orice propunere legislativă rezultată în urma acestui proces de consultare să îi fie transmisă pentru consultare cu serviciile de specialitate, respectiv DG Markt și DG Regio.

III. Punctul de vedere al Guvernului

Având în vedere considerentele menționate, **Guvernul nu susține adoptarea acestei propuneri legislative.**



Emil BOC

Domnului senator Mircea Dan GEOANĂ

Președintele Senatului