

Reff & Associates SCA The Mark Tower

Calea Griviței nr. 82-98
Sector 1, 010735
București, România

Tel: +40 21 222 16 61
Fax: +40 21 222 16 60

www.reff-associates.ro

Data: 05 mai 2020

Către: Banca Mondială

De la: Reff & Associates | Deloitte Legal
Romania, București, România

Re: Evaluarea cadrului de reglementare privind cedarea și dezvoltarea terenurilor de către municipalitățile din România

Raport preliminar

1. INTRODUCERE

- 1.1. România este o țară aflată încă în tranziție, care încearcă să își reconcilieze trecutul comunist cu obiectivele post-revoluționare de restabilire a proprietății private și de protejare a drepturilor de proprietate. În domeniul imobiliar, această tranziție este încă foarte vizibilă în ceea ce privește retrocedarea terenurilor confiscate, finalizarea unei hărți cadastrale complete a întregului teritoriu al țării și stabilirea unei delimitări clare între activele private și cele aflate în proprietate publică.
- 1.2. Cadrul de reglementare privind cedarea și dezvoltarea terenurilor de către municipalitățile din România este supus unor ajustări continue, într-un mediu legislativ guvernat de un volum extrem de mare de legislație, care poate fi contradictorie sau poate lăsa loc de interpretare.
- 1.3. Din cauza legislației lacunare și a reglementării excesive, există un grad ridicat de incertitudine în ceea ce privește structurile viabile din punct de vedere juridic și fezabile din punct de vedere economic și tehnic. O astfel de incertitudine duce adesea la o reticență a autorităților publice în realizarea proiectelor sau frânează inițiativele în fazele incipiente ale acestora.
- 1.4. Aceste proceduri fluctuante și particularități se bazează pe anumite principii care vizează prioritizarea interesului public, gestionarea eficientă a resurselor publice și transparența, principii care ar trebui să dicteze comportamentul autorităților în toate aspectele, inclusiv în ce privește tipurile de proiecte și tranzacții publice vizate de analiza noastră. Atunci când cadrul juridic expres se dovedește nesatisfăcător, vom recurge la aceste principii pentru a distinge între ceea ce este permis prin lege și ceea ce nu este permis din punctul de vedere al administrării bunurilor publice.

2. OBIECTUL RAPORTULUI

- 2.1. Reff & Associates a fost angajată de Banca Mondială pentru furnizarea de servicii juridice în legătură cu o evaluare a cadrului de reglementare care guvernează cedarea și dezvoltarea terenurilor de către municipalitățile din România.
- 2.2. Conform termenilor de referință ("ToR") furnizați de Banca Mondială, obiectivul principal al evaluării va fi acela de a-i informa pe factorii politici și de decizie relevanți care au autoritatea formală de a deține și/sau de a administra proprietăți imobiliare municipale cu privire la modelele de afaceri viabile de dezvoltare imobiliară și structurile de tranzacționare adecvate. Un obiectiv secundar va fi acela de a educa investitorii și dezvoltatorii imobiliari din sectorul privat din România cu privire la această chestiune.
- 2.3. Ni s-a cerut să elaborăm un raport scris de tip „carte albă” care să se concentreze pe patru direcții de lucru majore:
 - (i). Realizarea unui rezumat al cadrului legislativ existent privind cedarea și dezvoltarea activelor imobiliare deținute de municipalități;
 - (ii). Realizarea unei sinteze a abordărilor celor mai des utilizate în ultimii 15-20 de ani de către municipalitățile din România (și alte entități guvernamentale subnaționale care dețin/administrează proprietăți imobiliare) în legătură cu cedarea și/sau redezvoltarea activelor imobiliare aflate în proprietate publică;
 - (iii). Evaluarea posibilității ca "cele mai bune practici" ale orașelor de la nivel mondial în ceea ce privește reamenajarea terenurilor aflate în proprietatea autorităților locale să poată fi aplicate în cadrul de reglementare din România; și
 - (iv). Identificarea modificărilor necesare la cadrul de reglementare pentru ca bunele practici globale să poată fi disponibile în fiecare municipalitate din România.
- 2.4. Deoarece cadrul legislativ reprezintă fundația pe care se bazează toate structurile și bunele practici, ne-am concentrat până acum pe cartografierea și sintetizarea cadrului legal din România (Secțiunea 3.1 de mai jos). Am urmărit să clarificăm principalele instituții juridice relevante în domeniul imobiliar și al achizițiilor publice, punând astfel bazele unei analize detaliate a practicilor și structurilor compatibile, care va fi inclusă în raportul nostru final.
- 2.5. Acest document (denumit în continuare "Raportul") este un raport preliminar, care conține o prezentare de ansamblu a conținutului raportului final. Acesta nu include toate informațiile referitoare la sarcinile menționate mai sus și nici nu reprezintă poziția noastră finală cu privire la oricare dintre aspectele descrise în prezentul document.

3. RAPORTUL NOSTRU

3.1. REZUMAT AL LEGISLAȚIEI ȘI REGLEMENTĂRILOR ÎN VIGOARE REFERITOARE LA CEDAREA ȘI DEZVOLTAREA PROPRIETĂȚILOR IMOBILIARE ALE ADMINISTRAȚIEI LOCALE

3.1.1. Delimitarea și regimul juridic aplicabil terenurilor municipale

Înainte de a ne angaja în analiza noastră cu privire la modalitățile de dezvoltare sau de cedare a terenurilor municipale, este important să stabilim regimul juridic general care guvernează terenurile deținute de municipalități.

(i). Observații preliminare privind organizarea teritorială a României

Conform Constituției, România este o republică parlamentară, care funcționează pe baza principiului separației puterilor în stat, între puterea legislativă, executivă și judecătorească. Rolul legislativ este îndeplinit de Parlament, cel executiv de Guvern, în timp ce rolul judiciar este îndeplinit de instanțele de judecată organizate pe trei niveluri standard de jurisdicție și Înalta Curte de Casație și Justiție.

România funcționează pe baza unui sistem juridic de drept civil, fiind puternic influențată, mai ales în domeniul dreptului privat, de sistemele juridice din Franța, Italia și Quebec. Constituția României și legislația primară, *respectiv* legile adoptate de Parlament și ordonanțele de urgență adoptate de Guvernul României, sunt general aplicabile și obligatorii pentru întregul teritoriu și pentru întreaga populație a României. Deși se depun eforturi pentru unificarea abordării instanțelor, jurisprudența nu constituie precedent juridic și nu este obligatorie în România.

Din punct de vedere administrativ, România funcționează în baza unei împărțiri a autorității între guvernul central și subunitățile teritoriale autonome. Țara este împărțită în 41 de județe și Municipiul București. Fiecare județ este sub-împărțit la nivel local în orașe și comune. Orașele care îndeplinesc anumite criterii impuse de lege și sunt mai dezvoltate primesc statutul de municipiu. Fiecare oraș și comună este condus de un consiliu local (organ legislativ) și de un primar (autoritate executivă). Ca atare, conceptul de "administrație locală"¹ implică o combinație de competențe împărțite între aceste două organisme.

Notă: Deoarece statutul de municipalitate nu are un impact direct asupra obiectului analizei noastre, termenul „municipalitate” desemnează oricare dintre subunitățile teritoriale locale (municipii, orașe și comune) pe tot parcursul raportului nostru.

Toate subunitățile teritoriale menționate mai sus au personalitate juridică și, prin urmare, patrimoniu propriu. Titularii drepturilor de proprietate sunt unitățile teritoriale însele, și nu autoritățile administrative locale care gestionează bunurile în numele municipalităților, aceasta fiind o concepție greșită frecventă reflectată în scrierile juridice și jurisprudența mai veche, precum și uneori în documentele oficiale.

Organele legislative și executive de la nivelul fiecărei subunități administrează patrimoniul imobiliar în cadrul general stabilit de Constituția României și de legile și reglementările impuse la nivel central. În plus, fiecare subunitate teritorială poate adopta propriile reglementări locale, care pot detalia cadrul juridic aplicabil în ceea ce privește dezvoltarea sau cedarea bunurilor imobile, fără a avea însă posibilitatea de a deroga de la regimul juridic adoptat la nivel central.

Este practic imposibil să analizăm toate aceste reglementări locale în scopul prezentului raport, atât din cauza constrângerilor de timp, cât și din cauza dificultăților legate de obținerea accesului online la aceste legislații locale. Cu toate acestea, considerăm că analiza legislației general aplicabile pe întreg teritoriul României este suficientă pentru a stabili cadrul legal care guvernează gestionarea proprietăților imobiliare ale municipalităților. De regulă, reglementările locale nu pot modifica în mod fundamental acest cadru într-o manieră validă (de exemplu, prin crearea de noi tipuri de drepturi imobiliare sau structuri juridice), competențele lor fiind mai degrabă legate de stabilirea unor proceduri specifice și a unor planuri etapizate pentru punerea în aplicare a cadrului juridic general.

În concluzie, în sensul prezentului raport, bunurile imobiliare aflate în proprietatea municipalității constau în bunurile imobiliare deținute sau administrate de orașe și comune, care sunt gestionate de consiliul local și de primarul fiecărei municipalități. Ne vom concentra în primul rând pe legislația primară care reglementează dezvoltarea și cedarea bunurilor imobiliare, dar vom face referire și la legislația secundară/terțiară specifică în contextul studiilor de caz analizate în secțiunea 3.2 de mai jos.

¹ Menționăm, pentru evitarea oricărui dubiu, că, în cadrul juridic românesc, termenul "guvern" este utilizat pentru a se referi exclusiv la Guvernul României, organul executiv central care guvernează România, în timp ce organismele guvernamentale locale sunt denumite autorități ale administrației publice locale.

(ii). Distincția dintre domeniul public și domeniul privat al municipalităților din România

Conform Codului Civil român, dreptul de proprietate poate fi privat sau public.

Dreptul de proprietate privată se referă la conceptul general de proprietate comun în întreaga lume, incluzând toate activele aflate în proprietatea persoanelor fizice, a persoanelor juridice și chiar a statului român și a subunităților teritoriale. În cazul în care municipalitățile locale dețin un drept de proprietate privată asupra bunurilor imobiliare, se aplică în mare măsură regimul juridic general aplicabil bunurilor imobiliare din România, dar există totuși anumite cerințe și restricții, care nu afectează esența dreptului în sine, dar influențează procedurile de dezvoltare și cedare.

Pe de altă parte, doar statul român și subunitățile teritoriale pot deține un drept de proprietate publică, acest tip de drept beneficiind de un regim juridic special și restrictiv. Activele din domeniul public (și anume cele care fac obiectul dreptului de proprietate publică) nu pot fi vândute, sechestrate sau supuse vreunui tip de prescripție sau prescripție achizitivă (*usucapio*). Tipurile de drepturi care pot fi stabilite în legătură cu astfel de active, precum și structurile compatibile în ceea ce privește dezvoltarea acestora sunt destul de limitate.

Delimitarea între cele două tipuri de bunuri imobiliare este o condiție prealabilă esențială pentru a determina ce opțiuni au la dispoziție autoritățile locale în legătură cu cedarea sau dezvoltarea unui activ.

(iii). Criterii care determină încadrarea bunurilor imobiliare ca publice sau private

Pentru ca un bun să fie încadrat în mod legal ca aparținând domeniului public al unei municipalități, trebuie îndeplinite următoarele condiții:

- (a). Municipalitatea locală trebuie să dețină un titlu de proprietate valabil asupra bunului imobiliar respectiv;
- (b). Bunul imobiliar trebuie să servească unei utilizări publice sau unui interes public; și
- (c). Bunul imobiliar trebuie să fie încadrat oficial în domeniul public, printr-o hotărâre a consiliului local.

Din experiența noastră, ne-am confruntat cu dificultăți în a stabili dacă bunurile imobiliare aparțineau domeniului public sau privat al statului român/al municipalității. Astfel de dificultăți au apărut din cauza nerespectării unuia sau mai multor criterii menționate mai sus. Dintre principalele provocări, menționăm următoarele:

O problemă frecventă este inventarierea necorespunzătoare a activelor aflate în domeniul public. Conform Codului Administrativ al României, toate activele aflate în domeniul public trebuie să facă obiectul unui inventar anual. Cu toate acestea, în multe municipalități, astfel de inventare sunt depășite sau informațiile sunt greu de accesat, fiind disponibile doar în registre fizice care sunt dificil de obținut și de examinat. Creșterea responsabilității și digitalizarea sistemului ar aduce mai multă transparență în determinarea activelor care sunt în domeniul public, ajutând atât investitorii privați, cât și autoritățile în identificarea regimului juridic aplicabil activelor lor.

O altă problemă care a generat mai multe cazuri de notorietate în ultima vreme este radierea necorespunzătoare a terenurilor care au aparținut domeniului public al municipalităților sau al statului român și transferul acestora către entități private sau persoane fizice. Un inventar al activelor publice, corect întreținut și mai ușor accesibil, ar ajuta atât municipalitățile, asigurând că activele strategice deținute de stat sunt protejate, cât și investitorii privați în procesul de diligență necesară în procesul de dobândire sau dezvoltare a activelor municipale.

În legătură cu titlul valabil asupra bunului, România se află încă în curs de finalizare a procesului de retrocedare a terenurilor confiscate ilegal de stat în timpul regimului comunist. Multiplele legi speciale privind retrocedarea adoptate începând cu 1990 au stabilit principiul general al

retrocedării în natură a tuturor imobilelor disponibile, ceea ce a dus la un număr extrem de mare de cereri de retrocedare. Birocrația implicată în soluționarea acestor revendicări, coroborată cu absența unui sistem național de atestare a proprietății imobiliare², a făcut ca sarcina de soluționare a revendicărilor să fie una gigantică. În prezent, rămân numeroase cereri nerezolvate din cauza imposibilității de a determina locația parcelor sau din cauza documentației incomplete din dosarele de retrocedare.

O parte substanțială a bunurilor imobiliare deținute de municipalități, fie în domeniul public, fie în cel privat, a fost dobândită în mod abuziv în timpul regimului comunist și, prin urmare, poate face obiectul unei retrocedări în natură. Această incertitudine generală legată de valabilitatea titlurilor de proprietate asupra bunurilor imobiliare, coroborată cu informații insuficiente sau eronate incluse în documentele sau comunicările oficiale cu privire la titlurile de proprietate ale municipalităților, conduce la un nivel ridicat de incertitudine juridică, ceea ce descurajează investițiile.

Nu în ultimul rând, se întâmplă uneori ca terenurile incluse oficial în domeniul public al municipalităților să nu mai servească unei utilizări publice sau unui interes public (de exemplu, terenuri goale care nu se preconizează a fi dezvoltate, clădiri abandonate etc.). O planificare bine pregătită a dezvoltării urbane ar trebui să încerce să abordeze astfel de probleme, stabilind cadrul pentru ca municipalitățile să ajusteze statutul juridic al proprietăților lor imobiliare pentru a servi destinația cea mai avantajoasă.

(iv). Transferul de bunuri imobiliare între domeniul public și cel privat al municipalității

Schimbarea regimului juridic al unui bun imobiliar, *respectiv* trecerea din domeniul public în cel privat și invers, trebuie aprobată printr-o hotărâre a consiliului local al unei municipalități.

În cazul în care imobilul este transferat în domeniul public al municipalității, hotărârea consiliului local trebuie să aprobe, de asemenea, destinația publică sau interesul public pe care îl va avea imobilul. În cazul în care imobilul este transferat în domeniul privat al municipalității, hotărârea consiliului local trebuie să ofere o justificare temeinică a încetării utilizării publice sau interesului public al imobilului respectiv.

3.1.2. Dispoziții ale legislației imobiliare privind dezvoltarea activelor municipale

Proprietatea asupra activelor municipale aparține municipalităților locale, fiind exercitată direct prin intermediul organelor sale legislative și executive. Adesea, exercitarea directă a unui astfel de drept nu este fezabilă sau avantajoasă din punct de vedere economic, determinând astfel necesitatea de a stabili anumite drepturi în favoarea altor organisme administrative sau a unor părți private, acordând posibilitatea, în diferite măsuri, de a dezvolta, utiliza și dispune de acele bunuri.

Pentru a stabili structuri valide pentru dezvoltarea sau cedarea activelor municipale, este necesar mai întâi să se evalueze care sunt tipurile de drepturi care pot fi constituite în mod valid asupra acestor active. În acest sens, o distincție importantă este cea anticipată în secțiunea anterioară, între domeniul public și cel privat. Ne concentrăm aici pe tipurile de drepturi care pot fi stabilite, prerogativele juridice și beneficiarii acestora (adică înțelegerea a ceea ce se poate face), în timp ce procedurile specifice și reglementarea achizițiilor publice sunt analizate în continuare în secțiunea 3.1.5 (adică înțelegerea modului în care se poate face).

(i). Drepturile reale imobiliare care corespund proprietății publice a municipalităților

În conformitate cu dispozițiile Codului Civil, drepturile reale corespunzătoare domeniului public sunt dreptul de administrare, dreptul de concesiune și dreptul de folosință gratuită³. În plus, în conformitate cu

²În prezent, sistemul național de cadastru și carte funciară este încă în curs de implementare, așa cum este detaliat în secțiunea 3.1.4 mai jos.

³Potrivit articolului 866 din Codul Civil, acestea sunt singurele drepturi imobiliare care pot fi stabilite cu privire la un bun înregistrat în domeniul public al unei municipalități.

articolul 297 din Codul Administrativ, bunurile din domeniul public pot fi închiriate. Celelalte tipuri de drepturi reale imobiliare analizate în secțiunea 3.1.2(iii) de mai jos (de exemplu, suprafețe, servitute⁴, etc.) sunt incompatibile cu dreptul de proprietate publică și, prin urmare, nu pot fi constituite în mod valabil asupra unui imobil din domeniul public.

Fără a intra în detaliile tehnice ale naturii juridice a fiecărui astfel de drept, am explicat în continuare, pe scurt, principalele caracteristici și prerogative juridice pe care le implică fiecare dintre acestea.

Dreptul de administrare poate fi stabilit prin hotărâre a Consiliului Județean sau a Consiliului Local, în favoarea unei regii autonome, o autoritate administrativă centrală sau locală sau o instituție publică de interes național, județean sau local.

Titularul dreptului de administrare poate utiliza și dispune de bunul respectiv în condițiile prevăzute în actul de constituire. Administratorul are următoarele drepturi și obligații (printre altele):

- Asigurarea securității, conservării și întreținerii activelor;
- Obținerea veniturilor rezultate din exploatarea activelor;
- Efectuarea de investiții în legătură cu activele;
- Stabilirea drepturilor de servitute.

Astfel, în ceea ce privește dezvoltarea și/sau cedarea activelor municipale care fac obiectul unui drept de administrare, în principiu, entitatea care coordonează aceste operațiuni este administratorul. Cu toate acestea, actul de constituire trebuie analizat cu atenție pentru a determina limitele și mijloacele de exercitare a prerogativelor administratorului.

Întrucât bunul imobil care face obiectul unui astfel de drept de administrare este un bun aflat în proprietate publică, atributul de cedare acordat administratorului trebuie înțeles în mod restrictiv. Deși implică un element de cedare fizică (de exemplu, în cazul bunurilor care pot fi exploatate și consumate - o carieră), aceasta nu poate implica dreptul de a vinde bunul sau de a-l greva, prerogativele administratorului fiind limitate la restricțiile generale aplicabile bunurilor din domeniul public.

Dreptul de folosință gratuită poate fi instituit numai în favoarea instituțiilor de interes public. Titularul acestui drept poate utiliza bunul în scopul îndeplinirii unui interes public și, cu excepția cazului în care acest lucru este reglementat în mod expres în actul de constituire, nu poate beneficia de venituri de pe urma bunului (de exemplu, chirie). Titularul dreptului nu poate modifica bunul, nici în totalitate, nici parțial, și nici nu poate transfera dreptul de folosință gratuită către o altă parte.

Spre deosebire de dreptul de administrare și de folosință gratuită, dreptul de concesiune poate fi stabilit în favoarea unei entități private (fie o societate/persoană juridică, fie o persoană fizică).

Concesionarul (entitatea care a dobândit dreptul de concesiune) este îndreptățit și, în același timp, obligat să exploateze bunul imobil care face obiectul contractului de concesiune, pentru o perioadă determinată, contra plății unei redevențe. În limitele prevăzute de lege, concesionarul poate efectua orice acte materiale sau juridice necesare pentru a asigura exploatarea bunului. Cu toate acestea, sub sancțiunea nulității absolute, concesionarul nu poate dispune de bunul care face obiectul contractului de concesiune și nici nu îl poate greva de sarcini.

⁴În ceea ce privește servitutele, juriștii (Fl. A. Baias. *Noul Cod Civil - Comentariu pe articole*, Ediția a II-a, București, C.H.Beck, p. 688) au semnalat o derogare de la această regulă generală. Derogarea implicită provine dintr-o dispoziție din legislația privind procedurile de expropriere care prevede că, în cazul în care un bun este expropriat, servitutele care îl grevează sunt menținute dacă sunt compatibile cu utilizarea publică preconizată a bunului imobil. Pe această bază, s-a extrapolat că un astfel de drept de servitute ar putea fi constituit în mod valabil pentru un bun din domeniul public, cu condiția ca utilizarea publică să nu fie împiedicată de acesta.

Am analizat în continuare, în secțiunea 3.1.5 de mai jos, principalele tipuri de drepturi de concesiune din legislația românească, caracteristicile juridice și reglementările privind achizițiile publice aplicabile pentru stabilirea acestora.

De asemenea, bunurile din domeniul public pot fi închiriate fie de către municipalități, fie de către titularii unui drept de administrare, în acest din urmă caz fiind de competența acestei entități să inițieze procedura de închiriere. Chiriașul poate fi orice persoană fizică sau juridică română sau străină. Închirierea activelor face obiectul unei licitații publice.

(ii). Limitări juridice ale proprietății publice

Potrivit articolului 862 din Codul Civil, dreptul de proprietate publică poate fi supus anumitor limitări legale, așa cum sunt acestea reglementate în legătură cu dreptul de proprietate privată, cu condiția ca respectiva limitare să fie compatibilă cu utilizarea publică sau interesul public al bunurilor afectate.

Astfel de limitări pot viza obligația de a menține o anumită distanță între clădiri, drepturi de trecere în favoarea parcelelor de teren care nu au acces la drumurile publice, drepturi de trecere pentru infrastructura de utilități etc.

În cazul în care limitarea legală este incompatibilă cu destinația imobilului, incompatibilitatea este recunoscută prin acord între proprietarul imobilului și persoana interesată (*de exemplu, un vecin al cărui teren este blocat și necesită un drept de trecere*) sau, în caz de litigiu, în instanță.

Astfel, în contextul evaluării fezabilității unei investiții publice, este important să se ia în considerare astfel de restricții juridice potențiale, în conformitate cu o analiză juridică și topografică a imobilului.

(iii). Dezmembrămintele dreptului de proprietate - cerințe pentru stabilirea unor astfel de drepturi asupra bunurilor incluse în domeniul privat al municipalităților

Codul Civil, care stabilește cadrul juridic care reglementează dreptul de proprietate, nu face nicio mențiune expresă cu privire la regimul juridic aplicabil domeniului privat al municipalităților. Potrivit articolului 355 din Codul Administrativ, bunurile aparținând domeniului privat al municipalităților fac parte din circuitul civil și se supun normelor Codului Civil, cu excepția cazului în care legea prevede altfel.

Cu toate acestea, deși la prima vedere s-ar părea că bunurile din domeniul privat sunt supuse aceluiași regim ca și bunurile aflate în proprietatea privată, legiuitorul român a reglementat totuși un regim de protecție sporită acordat terenurilor aflate în proprietate municipală.

Codul Administrativ reglementează în mod expres formalitățile aplicabile pentru stabilirea unui drept de administrare, concesiune, închiriere și dare în folosință gratuită a domeniului privat al municipalităților. Cu toate acestea, având în vedere dispozițiile art. 355 menționate mai sus și în lipsa unei interdicții exprese, considerăm că terenurile municipale pot face obiectul oricăruia dintre drepturile reale reglementate de Codul Civil și denumite dezmembrăminte ale dreptului de proprietate (*adică* drepturi reale care cuprind unele, dar nu toate prerogativele proprietății - și anume uzufruct, folosință, abitație, servitute și drept de suprafață).

Dreptul de uzufruct este dreptul de a utiliza un bun și de a beneficia de veniturile naturale și economice obținute de pe urma acestuia⁵, la fel ca un proprietar. Titularul dreptului de uzufruct trebuie să păstreze substanța bunului și nu poate dispune de acesta din punct de vedere juridic.

⁵ Prin venituri naturale de pe urma unui activ înțelegem produsul exploatarea fizică a acestuia (de exemplu, fructele unei livezi, produsele agricole etc.), iar prin venituri economice, remunerația obținută din exploatarea sa (de exemplu, chiria).

Dreptul de folosință este dreptul de a utiliza bunul și de a beneficia de veniturile naturale și economice obținute de pe urma acestuia, însă numai pentru a acoperi nevoile titularului și ale familiei sale.

Titularul dreptului de abitație are dreptul de a locui în casa proprietarului, împreună cu familia sa și alte persoane aflate în întreținere.

Dreptul de servitute este o sarcină care afectează un bun imobil, pentru utilizarea sau utilitatea bunului altui proprietar. Printre cele mai frecvente drepturi de servitute se numără dreptul de a trece pe un anumit teren (pe jos, cu un vehicul etc.), în beneficiul unei parcele învecinate, dreptul ca infrastructura de utilități să treacă peste teren și dreptul de a avea acces la această infrastructură pentru lucrări de întreținere sau reparații.

În general, conform legislației românești, se presupune că proprietarul unui teren este proprietarul oricărei construcții construite pe acest teren. Dreptul de suprafață îi conferă titularului posibilitatea de a deține sau de a ridica o construcție pe un teren aparținând unei alte persoane (fără a deveni proprietarul terenului), devenind astfel proprietarul legal al construcției respective și dobândind un drept de folosință asupra terenului aferent, după cum este necesar pentru a permite utilizarea construcției de către acesta.

În ceea ce privește cerințele pentru stabilirea unor astfel de drepturi asupra bunurilor care sunt incluse în domeniul privat al municipalităților, cu excepția cazurilor specifice menționate mai sus (administrare, concesiune, închiriere), legislația este mai degrabă lacunară.

Ca și în cazul oricărui bun imobil, fie că este proprietate municipală sau privată, actul constitutiv al oricărui drept de dezmembrare trebuie încheiat în formă notarială.

Prin referire la regimul general care guvernează terenurile municipale, așa cum este reglementat de Codul Administrativ, și la principiile de dezvoltare și de cedare a bunurilor imobiliare municipale, există argumente convingătoare în favoarea ideii că este necesară o licitație publică înainte de stabilirea altor tipuri de drepturi (de exemplu, drepturi de suprafață sau de uzufruct⁶).

O sursă importantă de incertitudine juridică în legătură cu dezvoltarea terenurilor municipale din domeniul privat este reprezentată de legislația echivocă care reglementează constituirea drepturilor menționate mai sus. În acest cadru ambiguu din punct de vedere juridic și în conformitate cu standardele europene, cea mai sigură abordare (deși, de multe ori, și cea mai ineficientă din punctul de vedere al timpului) ar fi organizarea unei licitații publice pentru constituirea tipurilor de drepturi imobiliare care implică exploatarea bunului de către beneficiar⁷.

Gestionarea bunurilor imobiliare ale municipalităților ar putea fi îmbunătățită prin stabilirea unor proceduri clare care să reglementeze toate tipurile de drepturi imobiliare asupra domeniului privat. În plus, se poate avea în vedere și stabilirea anumitor praguri pentru cerința de organizare a licitațiilor publice, deoarece procesul lung și costisitor al unei licitații publice poate să nu se justifice în cazul proiectelor minore și de valoare redusă.

(iv). Schimbul de bunuri imobile între municipalități și entități private

Bunurile imobile aparținând domeniului privat al municipalităților pot face obiectul unui acord de schimb încheiat între municipalități și orice altă entitate publică sau privată.

⁶ Având în vedere că o licitație publică este necesară pentru toate operațiunile reglementate în mod expres de Codul Administrativ, inclusiv vânzarea și concesiunea, rezultă că aceasta ar trebui să se aplice și în legătură cu alte drepturi care, de fapt, conduc la o situație similară, în care municipalitatea transferă utilizarea bunurilor sale în favoarea unor terți, chiar dacă temporar. Cadru de reglementare european obligă municipalitățile, în calitatea lor de autorități contractante, să respecte principiile europene de achiziții publice, inclusiv în situațiile care nu intră în domeniul de aplicare al directivelor sau regulamentelor europene. În acest scop, sunt necesare proceduri competitive și transparente în ceea ce privește dezvoltarea proprietății private a municipalităților și pot fi considerate ca un instrument de reglementare, asigurând respectarea cerințelor privind ajutorul de stat.

⁷ În cazul unui drept de servitute, organizarea unei licitații publice poate fi incompatibilă în anumite scenarii - de exemplu, o servitute de trecere stabilită în favoarea unei parcele învecinate.

În prezent, schimbul de active municipale nu mai este reglementat în mod expres⁸; cu toate acestea, în absența unei interdicții, operațiunea legală este încă permisă. În vederea protejării interesului public, este de recomandat să se mențină cerința unei evaluări prealabile. Constatăm că unele municipalități continuă să încheie acest tip de acte prin aplicarea procedurii stabilite prin Legea nr. 215/2001.

(v). Acorduri de asociere în participațiune

Conform Codului Civil, asocierile în participațiune sunt reglementate fie ca înființarea unei noi societăți, fie ca formă de asociere fără personalitate juridică (*"asociere în participațiune"*).

În primul scenariu, societatea nou înființată poate avea personalitate juridică, caz în care se supune dispozițiilor Legii nr. 31/1990 privind societățile comerciale, sau poate fi lipsită de personalitate juridică. În practică, cea de-a doua opțiune este rară, în cele mai multe cazuri asociații căutând avantajele economice și limitarea răspunderii aduse de constituirea în societate. În activitatea administrației publice, constituirea de societăți de proiect este de obicei aleasă în contextul unor structuri complexe de concesiune/ PPP, având ca obiect dezvoltarea și exploatarea de bunuri imobiliare, și mai des de către organisme de stat decât de municipalități locale.

Cu toate acestea, o structură frecvent utilizată de municipalități este cea a așa-numitei "*asocieri în participațiune*", o structură juridică ce nu dă naștere la o nouă entitate cu personalitate juridică, prin care resursele sunt puse în comun pentru o operațiune comună.

În conformitate cu Codul Civil, dacă nu s-a convenit în mod expres altfel, activele aduse în cadrul unei astfel de forme de asociere în participațiune rămân în proprietatea asociatului care le-a adus. Conform doctrinei juridice și jurisprudenței, participarea tuturor asociaților dintr-un astfel de acord de asociere în participațiune la profiturile (beneficiile) și pierderile afacerii se stabilește prin acord. Potrivit articolului 1953 din Codul Civil, orice clauză care stabilește un venit minim garantat pentru un asociat este considerată nescrisă. În plus, dacă însăși structura implementată prin acord determină excluderea oricărui dintre asociați de la profituri (beneficii) sau pierderi sau dacă această participare este derizorie, acordul de asociere în participațiune poate fi considerat nul⁹.

În plus, așa cum s-a menționat deja în ceea ce privește dezmembrările proprietății [secțiunea 3.1.2(iii)], ar trebui să fie necesară și o licitație publică pentru punerea în aplicare a unei astfel de structuri, în special în cazurile în care rezultatul este similar cu cel al unei concesiuni (municipalitatea acordând unei entități private dreptul de a dezvolta un teren și de a exploata această dezvoltare, în schimbul unei redevențe).

În activitatea municipalităților, o astfel de formă de participare urmează adesea o structură comună: municipalitatea contribuie la utilizarea bunurilor imobiliare din domeniul privat, în timp ce celălalt asociat (de obicei un investitor privat) se angajează să dezvolte terenul și să își exploateze afacerea pe acesta. Cu toate acestea, de multe ori, cerințele menționate mai sus privind participarea

⁸ Legea nr. 215/2001 privind administrația publică locală (lege care a fost abrogată prin intrarea în vigoare a Codului Administrativ) a reglementat în mod expres operațiunea de schimb. În conformitate cu dispozițiile acesteia, pe lângă cerințele generale de valabilitate impuse de Codul Civil și aprobarea de către organele administrative competente, schimbul de bunuri imobiliare municipale a necesitat efectuarea prealabilă a unui raport de evaluare de către un expert independent.

⁹ Cu toate acestea, în conformitate cu reglementările privind asocierile în participațiune înainte de intrarea în vigoare a Codului Civil în 2011, abordarea municipalităților era aceea de a prevedea în favoarea lor, în cadrul acordurilor de asociere în participațiune, o cotă minimă de profit, indiferent de rezultatele financiare ale asocierii în participațiune. O astfel de abordare a fost permisă, deoarece, în temeiul fostului Cod Comercial român, normele aplicabile întreprinderii comune nu erau atât de simple cu privire la participarea la profituri și pierderi. Această notă este valoroasă, deoarece municipalitățile au încheiat numeroase întreprinderi comune în temeiul reglementării anterioare, respectiv al Codului comercial, în vigoare înainte de Noul Cod Civil.

la pierderi nu sunt luate în considerare în cadrul unor astfel de structuri, structura de asociere în participațiune fiind utilizată ca o alternativă la alte opțiuni reglementate în mod oficial, cum ar fi acordurile de concesiune, pentru care legea prevede o procedură mai complexă și cerința expresă a unei licitații publice. Am efectuat o analiză aprofundată a acestei structuri în secțiunea 3.2 de mai jos.

3.1.3. Formalitățile care reglementează vânzarea și achiziționarea de active municipale

(i). Formalitățile care reglementează vânzarea activelor municipale

După cum se indică în secțiunea 3.1.1 (*Delimitarea și regimul juridic aplicabil terenurilor municipale*), numai bunurile imobiliare din domeniul privat pot face obiectul operațiunilor de vânzare.

Dintr-o perspectivă de reglementare generală, Codul Administrativ este actul care reglementează formalitățile legate de vânzarea activelor municipale. Astfel, pentru a vinde activele proprietate privată, municipalitățile trebuie să organizeze o procedură de licitație.

Normele care guvernează procedura de licitație sunt identice cu normele aplicabile pentru închirierea de bunuri publice, astfel cum se detaliază în secțiunea 3.1.5(iv) de mai jos. Municipalitățile sunt obligate să elaboreze o documentație de licitație completă, să asigure publicitatea și publicarea acesteia, să permită persoanelor interesate să aibă acces la documentația de licitație și, în plus, să ofere clarificări în timpul perioadei de licitație. Codul Administrativ prevede, de asemenea, conținutul și forma ofertelor, precum și calendarul obligatoriu al procedurii de licitație.

O excepție specifică de la obligația de a organiza o licitație publică este, de asemenea, prevăzută în Codul Administrativ, deoarece municipalitățile sunt autorizate să vândă terenuri direct persoanelor fizice/juridice care au efectuat construcții pe terenul respectiv. Această scutire se aplică exclusiv în cazul în care constructorul a executat construcția cu bună credință, și anume, bazându-se cu bună credință pe un drept aparent de a construi pe parcela respectivă și fără a fi conștient de lipsa unui drept de construcție corespunzător. Buna-credință a constructorului este evaluată la momentul în care au fost efectuate lucrările de construcție.

Decizia de a vinde activele municipale este aprobată de consiliul local al municipalității, după efectuarea unui studiu de oportunitate corespunzător¹⁰.

În plus, o condiție prealabilă pentru vânzarea activelor municipale este evaluarea economică a activului, care este realizată de evaluatori independenți și care determină prețul de piață al activului respectiv. Pe baza unei astfel de evaluări, consiliul local aprobă prețul minim de vânzare al activului respectiv, care este cea mai mare valoare dintre prețul de piață determinat în cadrul raportului de evaluare și valoarea de inventar a activului.

O preocupare practică majoră legată de vânzarea activelor municipale este reprezentată de condițiile prealabile pentru licitație, care sunt similare cu cerințele de licitație pentru închirierea proprietății publice. În acest sens, în cazul în care decizia de a vinde este aprobată legal și susținută din punct de vedere economic, procedura de licitație privind vânzarea proprietății private ar trebui să fie mai flexibilă din punct de vedere administrativ. Mai precis, obligația municipalității de a anula procedura de licitație în situația în care a fost depusă o singură ofertă și de a relansa procedura de licitație se poate dovedi greoaie și lipsită de utilitate practică.

Deși legislația UE nu prevede norme speciale privind vânzarea activelor autorităților publice, Comisia Europeană¹¹ a emis o serie de recomandări cu privire la vânzarea activelor municipale, având în vedere potențialul acestora de a genera ajutor de stat. Recomandările se concentrează pe asigurarea faptului că proprietatea nu este vândută sub valoarea sa și că

¹⁰ Studiul de oportunitate trebuie să evalueze și să reflecte dacă vânzarea bunului municipal este avantajoasă din punct de vedere economic pentru municipalitate, respectiv dacă această vânzare va permite o mai bună valorificare a terenului, va genera venituri la bugetul local, va atrage investitori privați, va crea locuri de muncă sau va contribui la dezvoltarea zonei.

¹¹ Comunicarea Comisiei privind elementele de ajutor de stat în cazul vânzărilor de terenuri și clădiri de către autoritățile publice (97/C 209/03)

Comisia UE deține mecanismele necesare pentru a evalua în continuare tranzacțiile corespondente.

(ii). Formalități care reglementează achiziționarea de bunuri municipale

Dispozițiile Codului Civil care reglementează achiziția de terenuri reglementează, în general, achiziția de active municipale, mai exact achiziția de terenuri, clădiri sau alte bunuri imobile.

Cerințele legale care afectează achiziția de terenuri de către municipalități sunt, în general, simple, necesitând aprobarea achiziției de către consiliul local, precum și respectarea dispozițiilor relevante din Legea nr. 273/2006 privind finanțele publice locale, respectiv existența unor fonduri suficiente și alocări bugetare explicite pentru acest tip de investiții.

Referitor la regimul juridic al activelor achiziționate, în momentul achiziției, aceste active intră în proprietatea privată a municipalității.

(iii). Considerente generale privind drepturile de preempțiune

Un aspect care ar trebui luat în considerare atunci când se discută despre vânzarea și achiziția de bunuri imobiliare este existența anumitor drepturi de preempțiune prevăzute de lege. Existența unui drept de preempțiune implică prioritatea unei anumite persoane sau entități pentru achiziționarea activului, la un preț care nu poate fi mai mic decât cel propus de vânzător.

Astfel de drepturi legale de preempțiune se aplică tuturor tipurilor de bunuri imobile și, prin urmare, ar trebui să fie luate în considerare și în raport cu terenurile și clădirile municipale.

Legea română reglementează mai multe cazuri de drept de preempțiune, dintre care menționăm, fără a ne limita la acestea:

- (i). Dreptul de preempțiune al statului român și al municipalităților locale pentru achiziționarea de monumente istorice;
- (ii). Dreptul de preempțiune al coproprietarilor, al arendașilor agricoli, vecinilor și Statului român, pentru achiziționarea de terenuri agricole situate în afara granițelor orașului;
- (iii). Dreptul de preempțiune al coproprietarilor și vecinilor pentru achiziționarea de păduri;
- (iv). Dreptul de preempțiune al titularilor de contracte de arendă agricolă pentru achiziționarea terenurilor agricole.

Existența unor astfel de drepturi ar trebui să fie luată în considerare de municipalități pentru fiecare vânzare sau achiziție, deoarece respectarea drepturilor și respectarea procedurilor de preempțiune au un impact asupra validității transferului de proprietate.

3.1.4. Formalități de publicitate imobiliară

Spre deosebire de alte țări, înregistrarea formală a unei entități ca proprietar în sistemele oficiale de publicitate nu oferă nici pe departe o certitudine juridică în ceea ce privește proprietarul valid, deoarece titlurile de proprietate pot fi contestate de către terți interesați¹². Intenționăm să oferim

¹² În prezent, înscrierea în cartea funciară are doar un scop publicitar, actele înscrise în cartea funciară fiind opozabile terților. Pentru a răspunde acestor preocupări, legiuitorul român a optat pentru o schimbare radicală în ceea ce privește publicitatea imobiliară, prin implementarea principiului constitutiv al sistemului național de cadastru și carte funciară. Acest principiu implică faptul că drepturile asupra unui bun imobil sunt dobândite în mod valabil numai atunci când aceste drepturi sunt înregistrate în cartea funciară relevantă. Cu alte cuvinte, dreptul de proprietate asupra unui bun imobil nu se dobândește prin încheierea unui act de transfer, ci prin înscrierea dreptului de proprietate în cartea funciară pe numele noului proprietar.

În prezent, în ciuda faptului că este reglementat în mod expres în Codul Civil, aplicabilitatea principiului de mai sus este amânată până la finalizarea măsurătorilor cadastrale pentru întreaga suprafață a țării.

mai jos o prezentare generală a formalităților aplicabile în materie de publicitate imobiliară, a efectelor acestora, precum și a provocărilor actuale legate de sistematizare, care are multiple ramificații asupra proiectelor imobiliare.

(i). Descrierea generală a sistemului de publicitate imobiliară din România

Sistemul de publicitate imobiliară aplicabil în prezent în România este sistemul național de cadastru și carte funciară, reglementat prin Legea nr. 7/1996 privind publicitatea imobiliară ("Legea nr. 7/1996") și prin Codul Civil. Sistemul național de cadastru și carte funciară este un sistem de publicitate bazat pe active, în care înregistrările sunt ținute pe baza bunurilor imobile. Teoretic, fiecare bun imobil ar trebui să fie înregistrat într-o carte funciară separată și identificat cu un număr cadastral unic.

Cartea funciară a fiecărui bun imobil conține descrierea imobilului, proprietarul, titlul de proprietate, dezmembrămintele dreptului de proprietate, orice sarcini și, dacă este cazul, drepturile, actele, înscrierile și alte raporturi juridice stabilite cu privire la bunul imobil. Sistemul național de cadastru și carte funciară este un registru de informații publice. Orice terț poate studia cartea funciară a oricărui bun imobil fără a trebui să justifice un interes în acest sens.

În conformitate cu legislația română¹³, bunurile imobile aflate în domeniul public sau privat al municipalităților trebuie înregistrate în cărți funciare speciale aparținând acestor subunități teritoriale. Cu toate acestea, în activitatea noastră, am întâlnit rareori astfel de cărți funciare speciale, drepturile municipalităților asupra bunurilor imobile fiind înregistrate în cărțile funciare obișnuite. În plus, în multe cazuri, în cartea funciară nu există nicio mențiune expresă cu privire la faptul că bunurile aparțin domeniului public sau privat al municipalității.

(ii). Progresul sistemului național de cadastru

Sistemul național de cadastru va fi finalizat după măsurarea și înregistrarea tuturor bunurilor imobile în sistem. Înregistrarea bunurilor imobile în sistemul de cadastru și carte funciară se efectuează din oficiu de către autoritățile publice, în mod gratuit pentru proprietarii acestor bunuri.

În vederea finalizării sistemului de cadastru, Guvernul României a stabilit prin Hotărârea de Guvern nr. 294/2015 Programul național de cadastru și carte funciară (denumit în continuare "Programul național"). Domeniul de aplicare al Programului național constă în înregistrarea, în mod gratuit¹⁴, a tuturor bunurilor imobile în sistemul național de cadastru și carte funciară, realizarea planului cadastral și deschiderea cărților funciare pentru fiecare bun imobil.

Conform informațiilor publice¹⁵, la 31 martie 2020, doar 85 de subunități teritoriale din cele 3 181 din România au finalizat lucrările de cadastru și înregistrare în sistemul de cadastru și carte funciară, în timp ce lucrările de cadastru și înregistrare sunt în curs de desfășurare în 2 099 de subunități teritoriale. Aproximativ 15 milioane de proprietăți imobiliare, din cele aproximativ 40 de milioane, sunt înregistrate în sistemul național de cadastru și carte funciară.

Lipsa unui sistem național de cadastru coerent, bazat pe măsurători riguroase și exacte, generează probleme grave în ceea ce privește dezvoltarea și înstrăinarea imobilelor -

¹³ Art. 27 alin. (1) din Legea nr. 7/1996

¹⁴ Activitățile incluse în Programul național, precum și toate lucrările și măsurătorile cadastrale, sunt finanțate prin alocații financiare de la bugetul de stat, precum și de la bugetul subunităților teritoriale, precum și prin fonduri externe nerambursabile.

¹⁵ http://www.ancpi.ro/pnccf/documente/Nota_privind_activitatea_ANCPI_la_data_de_31.03.2020_final.pdf

http://www.ancpi.ro/pnccf/documente/Cadastru_prezentareMDRAP.pdf

atât în proprietate privată, cât și municipală. Pe lângă faptul că înscrierea în cartea funciară este o condiție prealabilă pentru încheierea oricărui act de proprietate imobiliară, astfel de aspecte se referă la identificarea corectă a limitelor terenurilor și conduc la existența suprapunerilor și a litigiilor legate de titlu, la identificarea proprietarilor de drept, precum și la revizuirea istoricului titlurilor și la validitatea titlului actual.

Scopul este ca întregul teritoriu al României să fie topografiat și înscris în cartea funciară, moment în care înscrierea în cartea funciară va reprezenta un titlu valabil și va crește securitatea juridică a conținutului cărții funciare. Depinde de fiecare municipalitate să realizeze eforturile și investițiile necesare pentru un astfel de obiectiv comun. Un rezultat ideal ar fi ca atât municipalitățile, cât și investitorii privați să se poată baza pe conținutul cărții funciare pentru a evalua titlul de proprietate asupra terenului.

Până la acel moment, este important ca fiecare municipalitate să păstreze o evidență exactă și actualizată a tuturor bunurilor sale imobiliare, să le înregistreze în cartea funciară (dacă este cazul) și să actualizeze măsurătorile cadastrale, precum și să verifice exactitatea tuturor informațiilor din cartea funciară. De asemenea, este important ca reprezentanții municipalității și funcționarii administrativi să țină cont de faptul că dezvoltatorii privați sofisticați trebuie să efectueze adesea o verificare amănunțită a titlului de proprietate; un extras sau o copie a cărții funciare este de cele mai multe ori insuficientă pentru a evalua riscurile legate de titlu și impactul acestora asupra unei potențiale investiții pe termen lung.

Fiecare municipalitate (în general, prin intermediul direcțiilor relevante din cadrul primăriei) ar trebui să încerce să reconstituie și să revizuiască istoricul titlurilor de proprietate asupra bunurilor sale imobiliare, ca și cum ar asambla un puzzle; acest lucru implică identificarea titlurilor de proprietate istorice și evaluarea potențialelor probleme de proprietate. O astfel de analiză se poate dovedi extrem de utilă pentru a determina posibilele căi de atac și pentru a pune în aplicare măsuri de atenuare a riscurilor juridice, sporind astfel șansele de succes ale proiectului.

3.1.5. Regulamentul privind achizițiile publice care reglementează dezvoltarea activelor municipale în cooperare cu investitorii privați

(i). Achiziția de lucrări

Deși, în ultimă instanță, achiziția publică de lucrări reprezintă o achiziție de active municipale, achiziția de lucrări a fost inclusă în cadrul acestei analize, deoarece aceasta este abordarea predominantă a autorităților publice în ceea ce privește dezvoltarea terenurilor, iar marea majoritate a proiectelor de infrastructură din România sunt dezvoltate prin intermediul contractelor de achiziții publice.

Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice ("Legea nr. 98/2016") reglementează achizițiile de lucrări și servicii în România, fiind actul juridic fundamental în materie de achiziții publice¹⁶. Prevederile Legii nr. 98/2016 sunt completate de Hotărârea de Guvern nr. 395/2016 privind normele metodologice de atribuire a contractelor de achiziție publică prevăzute de Legea nr. 98/2016 ("HG nr. 395/2016").

Contractul de achiziție publică este contractul cu titlu oneros încheiat, în scris, între unul sau mai mulți operatori economici și una sau mai multe autorități contractante, având ca obiect execuția de lucrări, furnizarea de produse sau prestarea de servicii. Autoritatea contractantă asigură toate fondurile necesare pentru realizarea lucrărilor, din surse proprii sau externe.

Achiziția de active imobiliare, terenuri, clădiri este exclusă în mod expres de la aplicarea Legii nr. 98/2016.

¹⁶ Prevederile Legii nr. 98/2016 derivă din transpunerea Directivei 2014/24/UE privind achizițiile publice, care implementează principiile europene fundamentale privind utilizarea fondurilor publice, cum ar fi egalitatea de tratament, nediscriminarea, recunoașterea reciprocă, proporționalitatea și transparența.

Contractul de lucrări publice este contractul de achiziții publice care are ca obiect fie execuția de lucrări, fie atât proiectarea, cât și execuția de lucrări, corespunzător cerințelor specificate de autoritatea contractantă care exercită o influență decisivă asupra tipului sau proiectării lucrării. Contractul de lucrări publice acoperă și include, în general, serviciile necesare pentru executarea lucrărilor.

Cadrul de reglementare a achizițiilor publice este separat pe baza unui criteriu financiar, respectiv Legea nr. 98/2016 se aplică contractelor de lucrări publice, care au o valoare estimată egală sau mai mare de 24.977.096 lei. Contractele de lucrări publice sub pragul menționat mai sus sunt atribuite pe baza unor proceduri de atribuire publică desfășurate în conformitate cu principiile de achiziție publică prevăzute în tratatele europene și cu jurisprudența Curții Europene de Justiție, care a pus un accent deosebit pe principiile transparenței și nediscriminării. Astfel, în conformitate cu art. 7 alin (2) din Legea nr. 98/2016, autoritățile contractante atribuie contractele de achiziție publică sub pragurile stabilite printr-o procedură simplificată, cu respectarea principiilor europene în materie de achiziții publice menționate mai sus.

În ceea ce privește normele și principiile care guvernează atribuirea și executarea contractelor de lucrări publice, Legea nr. 98/2016 stabilește următoarele proceduri și reglementări:

- Procedura de licitație

- (a). Documentația de licitație

Întrucât toate normele privind achizițiile publice gravitează în jurul principiului transparenței, autoritățile contractante sunt obligate să inițieze procedura de achiziție prin publicarea unor anunțuri de participare¹⁷ care au un conținut standard, reglementat de Legea nr. 98/2016.

Pe lângă anunțul de participare, autoritățile contractante trebuie să întocmească și alte documente specifice, cum ar fi:

- (i). caietul de sarcini care cuprinde criteriile de selecție care pot duce la excluderea ofertanților și criteriile de atribuire pe baza cărora autoritatea contractantă va diferenția între ofertele admisibile;
 - (ii). se anexează modelul de contract de lucrări; și
 - (iii). alte documente și instrucțiuni pentru ofertanți (de exemplu, documentele europene unice de achiziții publice).

Documentația de atribuire este publicată în mod obligatoriu de către autoritatea contractantă la nivel național prin intermediul unei platforme electronice, Sistemul Electronic de Achiziții Publice. În situația în care valoarea estimată a contractului este egală cu sau depășește pragul de 24.977.096 lei, anunțul de participare se publică și în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene.

- (b). Criterii de selecție și de atribuire

Criteriile de selecție se referă la capacitatea financiară, tehnică și managerială a ofertanților, precum și la aspectele de sănătate și securitate în muncă, mediu sau criterii sociale. Neîndeplinirea de către ofertanți a criteriilor de selecție duce la excluderea acestora din procedura de licitație.

¹⁷În cazul specific al contractelor de lucrări publice, anunțurile de participare cuprind: informații generale privind autoritatea contractantă, tipul procedurii de atribuire, locul de executare a lucrărilor, o descriere detaliată a lucrărilor, un calendar provizoriu, indicații privind admiterea de variante, condițiile speciale care reglementează executarea lucrărilor, normele care reglementează utilizarea subcontractanților, depozitele și garanțiile solicitate, precum și principalele condiții de finanțare și de plată.

După evaluarea îndeplinirii criteriilor de selecție, autoritatea contractantă trece la evaluarea ofertelor pe baza criteriilor de atribuire prestabilite și la ponderarea corespunzătoare a acestora.

Criteriul de atribuire este oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic, care este identificată pe baza prețului sau a costului, utilizând o abordare cost-eficacitate, și poate include cel mai bun raport calitate-preț, care este evaluat pe baza unor criterii, inclusiv aspecte calitative, de mediu și/sau sociale, legate de obiectul contractului de achiziții publice în cauză.

(c). Proceduri de atribuire

Autoritățile contractante au la dispoziție o serie de proceduri, după cum urmează: procedura de licitație deschisă, procedura de licitație restrânsă, procedura concurențială cu negociere, dialogul competitiv, parteneriatul pentru inovare, procedura negociată fără publicare prealabilă, concursul de proiecte și procedura simplificată.

Procedura deschisă, alături de procedura de licitație restrânsă, sunt procedurile fundamentale de atribuire reglementate de Legea nr. 98/2016 și procedurile pe care autoritățile contractante ar trebui să le considere ca fiind proceduri de primă instanță.

În cadrul unei proceduri de licitație deschisă, orice operator economic interesat are dreptul de a depune o ofertă. Procedura de licitație deschisă se desfășoară în anumite limite de timp, în general termenul limită pentru depunerea ofertelor fiind de 35 de zile de la data publicării anunțului de participare în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene. Procedurile de licitație deschisă se desfășoară într-o singură etapă; în circumstanțe excepționale, autoritatea contractantă poate impune o a doua etapă.

În cadrul unei proceduri restrânse, operatorii economici interesați depun o cerere de participare. În urma acestei depuneri, numai operatorii economici care îndeplinesc anumite criterii de selecție publicate de autoritățile contractante prin intermediul anunțului de participare sunt invitați să depună o ofertă tehnică și financiară.

Dialogul competitiv este o procedură de achiziție publică concepută pentru proiecte complexe, în cazul în care autoritățile contractante nu sunt în măsură să definească în mod obiectiv specificațiile tehnice și mijloacele contractului și consideră că dialogul competitiv va oferi alternative tehnice adecvate pentru realizarea proiectului, prin negociere.

Dialogul competitiv cuprinde trei etape:

- (i). depunerea cererii de participare și selecția calitativă a candidaților
- (ii). dialoguri cu candidații selectați în scopul identificării unor soluții tehnice viabile pentru proiect
- (iii). depunerea ofertelor finale și atribuirea contractului pe baza criteriilor de atribuire.

Procedura simplificată se aplică contractelor de lucrări publice sub o anumită valoare, respectiv contractelor sub pragul financiar indicat. Autoritățile contractante au dreptul de a aplica această procedură, ceea ce înseamnă că, în mod voluntar, aceste autorități pot aplica oricare dintre procedurile menționate mai sus, în limitele lor legale.

Procedurile simplificate se desfășoară, în general, pe baza structurii procedurilor de achiziții publice menționate mai sus, cu trăsături specifice, cum ar fi: un contract simplificat, anunț publicat exclusiv în Sistemul Electronic de Achiziții Publice, o anumită flexibilitate a autorităților contractante în stabilirea calendarului procedurii, criterii de selecție simplificate.

În situații excepționale, caracterizate în general de urgență, autoritățile contractante pot atribui contractul prin intermediul unei proceduri de negociere fără publicare prealabilă.

Procedurile de achiziție publică se finalizează prin publicarea anunțului de atribuire a contractului, urmând o procedură similară cu cea a anunțului de participare. Anunțul de atribuire a contractului include rezultatele procedurii de achiziții publice.

- Cadrul contractual

În conformitate cu legislația română în vigoare, în urma comunicării atribuirii contractului de achiziție publică, autoritatea contractantă și operatorul economic selectat încheie contractul de lucrări publice.

Contractul de lucrări publice, ca orice alt contract de achiziții publice, este încheiat în interes public; prin urmare, clauzele sale sunt dominate de puterile discreționare conferite autorităților contractante pentru protejarea și garantarea interesului public.

În acest scop, contractul de achiziții publice include caracteristici contractuale distinctive, cum ar fi: (a). Subcontractare

De obicei, ofertanții sunt obligați să dezvăluie în oferta depusă subcontractanții pe care intenționează să îi angajeze în executarea contractului. În plus, subcontractanților li se cere să îndeplinească o serie de criterii de selecție și să prezinte documente și formulare de ofertă specifice (*de exemplu*, privind independența, conflictul de interese etc.).

- (b). Obligațiile privind protecția socială, ocuparea forței de muncă și mediul

Selecția unei oferte și modul de executare a contractului de către ofertantul selectat pot face obiectul unor condiții sociale, de ocupare a forței de muncă și de protecție a mediului specifice.

- (c). Modificarea contractului

Modificarea contractului de achiziție publică face obiectul unor prevederi legale specifice, care interzic, în general, modificarea fără efectuarea unei noi proceduri de atribuire, în încercarea de a evita nerespectarea principiilor achizițiilor publice prin modificarea abuzivă a contractelor de achiziție publică.

În mod excepțional, contractele de achiziție publică pot fi modificate fără efectuarea unei noi proceduri de atribuire, în conformitate cu art. 221 - 222 din Legea nr. 98/2016, care se referă la clauzele de revizuire preexistente comunicate prin intermediul anunțurilor de participare sau la anumite situații excepționale justificate de necesitate și limitate la o anumită valoare economică atribuită modificării.

- (d). Rezilierea unilaterală a contractului de către autoritatea contractantă

În cele din urmă, o caracteristică contractuală distinctivă a contractelor de achiziții publice este reprezentată de dreptul autorității contractante de a denunța contractul unilateral. Rezilierea unilaterală a contractului de achiziție publică poate interveni atunci când autoritatea contractantă constată că ofertantul ar fi trebuit să fie exclus din procedură pentru nerespectarea anumitor criterii de selecție sau atunci când au fost identificate încălcări ale legislației europene privind achizițiile publice.

- (ii). Contracte de concesiune

Cadrul de reglementare românesc privind acordurile de concesiune este destul de extins, reprezentând rezultatul unei combinații între dispozițiile naționale tradiționale privind concesiunile, care datează adesea din perioada post-comunistă, și perspectiva și reglementările europene care reglementează concesiunile.

Prin urmare, contractele de concesiune pot fi clasificate după cum urmează:

- Contractele de concesiune publică asupra bunurilor proprietate publică, reglementate de articolele 302 - 331 din Codul Administrativ și completate de articolele 871 - 873 din Codul Civil.
- Contractele de concesiune a bunurilor proprietate privată, reglementate de articolul 362 din Codul Administrativ.
- Contractele de concesiune de lucrări publice și servicii reglementate de Legea nr. 100/2016 privind concesiunile de lucrări și servicii ("Legea nr. 100/2016").

(a). Contracte de concesiune publică asupra activelor proprietate publică

Concesiunile publice reglementate de Codul Administrativ sunt acorduri de concesiune care privesc bunuri proprietate publică, în general terenuri sau clădiri aflate în proprietate publică.

Contractul de concesiune este definit la articolul 303 alineatul (2) din Codul Administrativ ca fiind contractul încheiat, în scris, între autoritatea publică și o persoană, și anume *concesionarul*, prin care autoritatea publică transferă, pentru o perioadă limitată de timp, dreptul și obligația de a exploata bunul proprietate publică, în schimbul unei redevențe plătite de concesionar. Concesionarul asigură fondurile necesare pentru exploatarea bunului public și, în consecință, generează venituri la bugetul local prin plata redevențelor.

Distincția fundamentală între contractul de concesiune publică reglementat de Codul Administrativ și contractul de concesiune de lucrări și servicii reglementat de Legea nr. 100/2016 (întrucât ambele sunt stabilite pe proprietatea publică și în interes public) este că, în cazul celui din urmă, exploatarea terenului se realizează prin intermediul realizării și exploatarea unor lucrări sau al prestării unui serviciu.

Codul Administrativ marchează strict granița dintre cele două tipuri de contracte de concesiune publică, stabilind că ori de câte ori obiectul unui contract de concesiune publică sau chiar al unui contract de achiziție publică este concesiunea/achiziția de lucrări sau servicii, care reclamă exploatarea unor bunuri proprietate publică, contractul va fi reglementat fie de Legea nr. 98/2016, fie de Legea nr. 100/2016, și nu de Codul Administrativ.

Modul complex în care Codul Administrativ stabilește linia de demarcație între cele două tipuri de concesiuni urmărește, de fapt, să clarifice faptul că, în cadrul contractului de concesiune publică prevăzut de Codul Administrativ, bunul este exploatat în starea în care se află, fără a fi nevoie de investiții majore, cum ar fi lucrări (de exemplu, infrastructură) sau exploatarea unor servicii complexe (de exemplu, utilități, servicii de transport etc.).

În acest scop, o concesiune publică tipică asupra activelor în temeiul Codului Administrativ poate include exploatarea terenurilor agricole, exploatarea parcurilor, a facilităților de agrement, a muzeelor, a patrimoniului istoric, a parcurilor și exploatarea resurselor naturale.

Pentru a sprijini autoritățile publice, și în special municipalitățile, în alegerea cadrului juridic corect al contractului de concesiune, Codul Administrativ impune obligația de a realiza un studiu de oportunitate privind executarea unui contract de concesiune.

Atribuirea și executarea contractului de concesiune publică de bunuri face obiectul unor dispoziții specifice în temeiul Codului Administrativ.

▪ Pregătirea concesiunii

Concesiunea publică a activelor poate fi decisă de consiliul local de la nivelul municipalității, pe baza inițiativei publice sau private. Persoanele private interesate sunt autorizate să adreseze municipalităților propuneri de concesiune.

Ca urmare a inițiativei de concesiune, rolul studiului preliminar de oportunitate este de a identifica argumentele economice, sociale și de mediu care susțin executarea concesiunii și de a stabili redevența minimă, durata concesiunii și procedura de licitație.

După cum s-a menționat mai sus, în cazul în care studiul de oportunitate arată că exploatarea bunurilor publice implică realizarea de lucrări și/sau prestarea de servicii, municipalitatea ar trebui să decidă dacă va realiza o achiziție publică sau o concesiune de lucrări sau de servicii.

Consiliul local de la nivelul municipalității trebuie să aprobe studiul de oportunitate pentru ca concesiunea să își continue procedura.

- Procedura de licitație

Procedura de licitație se desfășoară pe baza unui caiet de sarcini care prezintă condițiile generale ale concesiunii, destinația activelor și cerințele privind exploatarea, interdicțiile, durata, nivelul redevențelor și condițiile speciale impuse de natura activelor.

Consiliul local municipal trebuie să aprobe documentația de licitație care conține cererea de oferte, caietul de sarcini, clauzele obligatorii în conformitate cu modelul de contract de concesiune, instrucțiunile pentru ofertanți, inclusiv constrângerile de timp și conținutul obligatoriu al ofertei, criteriile de atribuire, instrucțiunile privind căile de atac disponibile și garanțiile solicitate.

Atribuirea contractului de concesiune publică se realizează prin intermediul unei proceduri de licitație deschisă, cu respectarea unor principii specifice de achiziție. Municipalitatea este obligată să asigure transparența procedurii prin publicarea anunțului de participare în Monitorul Oficial al României și în ziare de circulație națională și locală, precum și pe site-ul propriu sau pe alte canale media, cu 20 de zile înainte de data limită de depunere a ofertelor.

Procedura de licitație este valabilă dacă sunt depuse cel puțin două oferte. În situația în care această limită nu este atinsă, municipalitatea este obligată să anuleze procedura de licitație și să relanseze o nouă procedură de licitație. A doua procedură de licitație este considerată valabilă dacă se depune o singură ofertă.

Codul Administrativ prevede un număr limitat de criterii de atribuire care pot fi aplicate de municipalitate la selectarea concesiionarului: nivelul cel mai ridicat al redevenței, capacitatea financiară a concesiionarului, protecția mediului și condițiile specifice impuse de natura bunului. Municipalitatea stabilește ponderea fiecărui criteriu în funcție de importanța acestuia pentru exploatarea eficientă a bunului. Comitetul de evaluare, desemnat în mod special la nivelul municipalității, finalizează procedura de licitație prin evaluarea ofertelor în cadrul unei ședințe publice. Comitetul de evaluare va evalua ofertele și va stabili punctajele pe baza criteriilor de atribuire și a cotei corespunzătoare acestora.

Anunțul de atribuire a contractului care va fi publicat în continuare în același mod ca și anunțul de participare la licitație.

Ca o observație practică generală, reglementarea criteriilor de atribuire și a ponderării acestora în punctajul final este opacă și, într-o anumită măsură, deficitară, deoarece nu prevede instrucțiuni clare pentru a susține atribuirile legitime. În plus, regulamentul încurajează atribuirea de contracte bazate în principal pe beneficiile economice obținute de municipalitate, respectiv pe nivelul redevenței, ceea ce are un impact negativ asupra încheierii unor concesiuni orientate spre calitate, durabile și ecologice.

- Cadrul contractual

În conformitate cu dispozițiile legale aplicabile, structura contractului de concesiune publică este împărțită în secțiuni: (i) secțiunea obligatorie, care include clauzele prevăzute în documentația de atribuire și care nu pot fi modificate, și (ii) secțiunea negociată, care include clauzele convenite de comun acord de către părți. În general, secțiunea negociată se limitează la aspectele neesențiale ale contractului.

O serie de clauze contractuale sunt esențiale pentru contractul de concesiune publică, din punctul de vedere al validității:

- *Durata*

Durata concesiunii este limitată la maxim 49 de ani. Limitarea este impusă pentru a proteja concurența și pentru a evita promovarea unui tratament preferențial.

- *Dreptul și obligația de exploatare*

Concesionarul este investit cu dreptul și, în același timp, cu obligația de a exploata activul. Dreptul de exploatare include dreptul de a încasa orice venituri și produse generate de activ, pe durata concesiunii.

Concesionarul suportă riscurile economice legate de exploatare și trebuie să realizeze exploatarea în limitele create de obiectivele concesiunii.

Exploatarea este supusă unor reguli stricte menite să asigure eficiența și continuitatea exploatarei, completate de clauze care asigură protecția mediului și conservarea bunului.

- *Redevența*

Una dintre obligațiile fundamentale ale concesionarului este de a plăti redevența. Astfel, redevența este considerată ca fiind remunerația obținută de municipalitate pentru transferul dreptului de exploatare a bunului.

- *Echilibrul economic*

Legătura creată între drepturile de exploatare și redevență se bazează pe principiul echilibrului economic care guvernează contractul de concesiune publică.

În acest scop, concesiunea trebuie să fie concepută prin contract astfel încât să permită concesionarului să exploateze bunul într-un mod care să genereze un randament rezonabil al investiției, asigurând în același timp protejarea concesionarului împotriva riscurilor și a pierderilor potențiale.

Principiul echilibrului financiar care ghidează contractul de concesiune stă la baza următoarelor prevederi: (i) exonerarea de răspundere a concesionarului pentru taxele excesive legate de executarea concesiunii rezultate din măsuri impuse de municipalitate sau din cazuri de forță majoră/cazuri fortuite și (ii) posibilitatea municipalității de a modifica unilateral contractul în situații excepționale care necesită salvagardarea interesului public, concesionarul fiind obligat să continue exploatarea.

- *Destinația activelor*

O prevedere specială în cadrul contractului de concesiune publică este reprezentată de destinația activelor care sunt angajate în contractul de concesiune. Legislația română face distincția între activele concesiunii (activele asupra cărora s-a instituit concesiunea, precum și activele rezultate din investițiile realizate în cadrul concesiunii) și activele care aparțin concesionarului, respectiv activele utilizate pentru realizarea concesiunii, care au fost întotdeauna în proprietatea concesionarului.

La încetarea contractului de concesiune, bunurile concesionate vor reveni în proprietatea publică a municipalității, libere de orice sarcini și servituți.

- *Subconcesionarea*

Subcontractarea încheiată de concesionar cu privire la orice parte a concesiunii este strict interzisă.

- *Rezilierea unilaterală*

Municipalitățile dispun de puteri discreționare pentru protejarea interesului public, care prevalează asupra interesului privat al concesionarului.

Aceste puteri discreționare se referă la posibilitatea de a modifica sau de a rezilia unilateral contractul de concesiune ori de câte ori protejarea interesului public necesită aceste măsuri. Rezilierea unilaterală a contractului oferă concesionarului dreptul la o despăgubire corespunzătoare pentru prejudiciile înregistrate.

(b). Concesiuni asupra activelor aflate în proprietate privată

Reluând o orientare juridică anterioară în România, Codul Administrativ reglementează concesiunea asupra bunurilor aflate în proprietate privată. Această perspectivă juridică este contrară cadrului de referință prevăzut de Codul Civil român.

În acest sens, în conformitate cu articolul 866 din Codul Civil, dreptul de concesiune este descris ca fiind un drept imobiliar atribuit exclusiv proprietății publice. În plus, articolul 355 din Codul Administrativ plasează activele din proprietate privată ale municipalităților în circuitul civil, ceea ce înseamnă că aceste active ar putea fi tranzacționate în conformitate cu dispozițiile legale generale care reglementează proprietatea privată.

În ciuda unei tendințe clare a Codului Civil de a delimita între proprietatea publică și cea privată, aprobând flexibilitatea necesară a relațiilor contractuale pe proprietatea privată, Codul Administrativ nu le oferă municipalităților flexibilitate în dezvoltarea domeniului lor privat.

În acest scop, în temeiul Codului Administrativ, concesiunea bunurilor proprietate privată este foarte puțin reglementată, întrucât dispozițiile care reglementează concesiunea publică a bunurilor proprietate publică sunt aplicabile și concesiunilor private.

În plus, ar trebui adăugat faptul că contractele de concesiune publică asupra proprietății publice sunt contracte administrative guvernate de reguli specifice, care decurg din necesitatea de a proteja interesul public și care sunt incompatibile cu regimul proprietății private și cu dispozițiile care reglementează contractele încheiate asupra proprietății private.

Deși este adevărat că proprietatea privată a municipalităților ar trebui, de asemenea, să fie dezvoltată în interes public și ținând cont de utilizarea fondurilor publice și de eficiența economică, impunerea unor reguli stricte care ghidează concesiunile publice în ceea ce privește proprietatea privată poate împiedica în cele din urmă dezvoltarea adecvată și valorificarea financiară a proprietății private dintr-o perspectivă practică.

Principalele defecte ale acestui regim nediscriminatoriu de concesiuni private includ:

- realizarea unui studiu de oportunitate costisitor,
- restricția cu privire la numărul de participanți la o procedură de licitație desfășurată în mod valabil,
- incertitudinea în ceea ce privește caracterul juridic al contractului - contract privat sau contract administrativ, cu diverse implicații, inclusiv posibila modificare sau reziliere unilaterală a contractului de către municipalitate.

(c). Concesiunile de lucrări și servicii publice

Concesiunile de lucrări și servicii publice sunt reglementate de Legea nr. 100/2016 privind concesiunile de lucrări și servicii, care transpune Directiva 2014/23/UE privind atribuirea contractelor de concesiune. Legea nr. 100/2016 se completează prin Hotărârea de Guvern nr. 867/2018 privind normele metodologice aferente procedurilor de atribuire a contractelor de concesiune de lucrări și servicii prevăzute de Legea nr. 100/2016.

Contractul de concesiune de lucrări este definit de legislația română ca fiind "*contractul cu titlu oneros încheiat în scris prin care una sau mai multe entități contractante încredințează executarea unor lucrări unuia sau mai multor operatori economici, a cărui contraprestație constă fie numai în dreptul de a exploata lucrările care fac obiectul contractului, fie în acest drept însoțit de o plată*".

Contractul de concesiune de lucrări și servicii publice se concentrează în jurul a trei caracteristici juridice principale:

- (i). Transferul unei părți substanțiale a riscului economic, legat de executarea contractului, de la autoritatea contractantă la concesionar.

În acest scop, concesionarul va suporta riscul rezultat din exploatarea lucrărilor sau din prestarea serviciilor. Prin urmare, se așteaptă ca concesionarul să finanțeze investiția și exploatarea lucrărilor și să suporte riscurile care decurg din acestea, deoarece expertiza sa profesională ar trebui să favorizeze o exploatare eficientă și să atenueze riscurile comerciale și financiare relevante.

Transferul celei mai mari părți a riscului economic legat de exploatare este esențial pentru calificarea contractului ca o concesiune de lucrări sau de servicii. Riscul legat de exploatarea realizată de concesionar este cunoscut și sub denumirea de "risc operațional", Legea nr. 100/2016 subclasificând riscul operațional în risc de cerere și risc de ofertă. Riscul operațional este riscul care îndeplinește cumulativ următoarele condiții:

- nu se află sub controlul părților contractante;
- implică expunerea la fluctuațiile pieței; și
- concesionarul nu are garantată recuperarea costurilor de investiție și de exploatare.

Prin urmare, în cazul în care contractul de concesiune de lucrări publice sau de servicii prevede despăgubirea concesionarului pentru pierderi viitoare, este clar că acest contract nu poate fi calificat drept concesiune.

- (ii). Beneficiarii finali ai serviciilor sau lucrărilor efectuate sunt, de obicei, terți, utilizatori finali care plătesc tarife pentru utilizarea lucrărilor sau serviciilor.
- (iii). Obiectul serviciilor, scopul lucrărilor exploatare pe care se bazează concesiunea trebuie să se refere la o chestiune de interes public.

În acest sens, trebuie menționat faptul că lucrările executate prin contractul de concesiune de lucrări publice sunt individualizate în proprietatea publică a entității contractante și vor reveni în administrarea municipalității la încetarea perioadei de concesiune.

Atribuirea și executarea contractelor de concesiune de lucrări publice sau de servicii se supun următoarelor condiții și reglementări principale:

- Pregătirea concesiunii

Înainte de lansarea procedurii de atribuire, entitatea contractantă trebuie să efectueze un studiu de fundamentare. Scopul studiului de fundamentare este de a reflecta dacă o parte majoră a riscului economic este transferată sau nu de la entitatea contractantă la

operatorul economic. În cazul în care studiul de fundamentare arată că nu are loc transferul menționat anterior, contractul trebuie calificat ca un contract de achiziție publică în temeiul Legii nr. 98/2016 și nu ca un contract de concesiune publică.

- Procedura de licitație

La fel ca și în cazul contractelor de achiziție publică, contractele de concesiune publică sunt împărțite în funcție de criterii monetare, respectiv toate contractele de concesiune publică cu o valoare estimată egală sau mai mare de 24.977.096 lei se supun regulilor riguroase din Legea nr. 100/2016. Contractele publice de concesiune încadrate sub pragul monetar specificat vor fi atribuite cu respectarea normelor UE privind achizițiile publice bazate pe procedura simplificată.

Cerințele privind publicitatea și anunțul publicitar, precum și reglementările privind procedura de licitație, enumerate în secțiunea 3.1.5(i) de mai sus (*Achiziția de lucrări*) sunt aplicabile în mod similar cerințelor de transparență pe care trebuie să le îndeplinească atribuirea contractului de concesiune publică.

Având în vedere natura și durata unui contract de concesiune publică, caietul de sarcini trebuie să furnizeze informații detaliate cu privire la: specificațiile tehnice pe care trebuie să le îndeplinească lucrările sau serviciile; obiectivele pe termen lung, mediu și scurt ale proiectului; condițiile de exploatare; condițiile de operare; indicatorii calitativi și cantitativi pe care concesionarul trebuie să îi realizeze; propunerea privind alocarea riscurilor; regimul juridic al bunurilor și activelor utilizate sau realizate în cadrul contractului de concesiune.

Procedura de licitație deschisă și dialogul competitiv reprezintă singurele proceduri de atribuire disponibile prevăzute pentru încheierea unui acord de concesiune. Procedura simplificată se aplică exclusiv concesiunilor sub un anumit prag.

În situații excepționale, în general caracterizate de urgență, autoritățile contractante pot atribui contractul de concesiune prin intermediul unei proceduri negociate, fără publicare prealabilă.

- Cadrul contractual

- *Durata concesiunii*

Durata concesiunii trebuie să fie limitată pentru a evita efectele negative asupra concurenței. În același timp, durata concesiunii ar trebui să permită concesionarului să își recupereze investiția și să obțină un randament rezonabil al investiției.

- *Subcontractare*

Concesionarul este obligat să prezinte în oferta depusă subcontractanții care vor fi angajați pe durata concesiunii. Toți subcontractanții propuși de către concesionar trebuie să îndeplinească criteriile de selecție și de calificare relevante menționate în documentația de atribuire.

- *Obligațiile privind protecția socială, ocuparea forței de muncă și mediul, precum și calitatea lucrărilor și a exploatării*

Selecția unei oferte și modul de derulare a contractului de către ofertantul selectat pot face obiectul unor condiții sociale, de ocupare a forței de muncă și de protecție a mediului specifice, în funcție de natura lucrărilor.

Cu toate acestea, realizarea și exploatarea lucrărilor trebuie să respecte cerințele specifice de calitate impuse de entitatea contractantă.

- *Modificarea contractului*

Modificarea contractului face obiectul unor dispoziții legale specifice, care interzic, în general, modificarea contractului fără îndeplinirea unei proceduri distincte (noi) de atribuire,

în încercarea de a evita nerespectarea principiilor de achiziții publice prin modificarea abuzivă a contractelor de achiziții publice.

Contractul de concesiune poate fi modificat fără derularea unei noi proceduri de atribuire în cazul unor clauze de revizuire preexistente, comunicate prin intermediul anunțurilor de participare, sau în anumite situații excepționale justificate de necesitate și limitate la o anumită valoare economică atribuită modificării. În general, modificările substanțiale ale contractului de concesiune rămân interzise, în special dacă acestea sunt menite să afecteze echilibrul economic al contractului în favoarea concesionarului sau să acopere riscurile transferate.

Cu toate acestea, în scopul de a oferi mijloace contractuale care să permită restabilirea unui echilibru economic al acordului, Legea nr. 100/2016 permite modificarea contractului de concesiune în condițiile (i) clauzelor de revizuire și (ii) în cazul în care sunt îndeplinite următoarele condiții cumulative: necesitatea modificării a fost imprevizibilă, natura generală a concesiunii nu este modificată și orice creștere a prețului nu depășește 50% din valoarea concesiunii inițiale.

- *Rezilierea unilaterală a contractului de către autoritatea contractantă*

În cele din urmă, principala caracteristică contractuală a concesiunilor de lucrări și servicii publice și a contractelor de achiziții publice, în general, este reprezentată de dreptul autorității contractante de a denunța contractul unilateral. Rezilierea unilaterală poate fi invocată din aceleași motive prezentate la punctul 3.1.5 litera (i) de mai sus (*Achiziția de lucrări*).

(iii). Parteneriatul public-privat

Parteneriatul public-privat ("PPP") reprezintă o formă sofisticată de cooperare între autoritățile publice și operatorii privați, care au ca scop asigurarea finanțării, construcției, renovării, gestionării sau întreținerii unei infrastructuri și/sau a furnizării de servicii.

Practica internațională și europeană include utilizarea PPP în proiecte de infrastructură, în domenii precum transporturi, sănătate publică, securitate națională și educație. În general, PPP-urile vizează dezvoltarea proiectelor de infrastructură prin recurgerea la capitalul unui partener privat și la expertiza acestuia în desfășurarea de activități profitabile.

O caracteristică distinctivă a PPP este relația pe termen lung dintre cei doi parteneri, stabilită pentru a permite partenerului privat să își recupereze investiția și să înregistreze profituri.

PPP poate oferi soluții care să asigure un bun raport calitate-preț, având în vedere că partenerul privat poate să obțină costuri mai mici, o calitate mai bună și riscuri reduse.

Prin urmare, în contextul acestei analize, structurile și modelele PPP sunt relevante în situațiile în care municipalitățile intenționează să se angajeze în proiecte complexe de dezvoltare a infrastructurii, deoarece astfel de tipuri de angajamente pot acoperi toate fazele de dezvoltare a infrastructurii: proiectare, realizare, operare, întreținere.

Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 39/2018 privind parteneriatul public-privat ("OUG nr. 39/2018") reglementează cadrul în care se pot realiza PPP-uri în România, principalele cerințe de reglementare a parteneriatelor public-private incluzând:

▪ Pregătirea PPP

Înainte de a lansa un proiect PPP, municipalitatea ar trebui să efectueze un studiu de fundamentare și să evalueze dacă sunt îndeplinite principalele condiții pentru a se angaja într-un PPP. Inițiativa de a lansa un proiect PPP aparține întotdeauna partenerului public.

Studiul se concentrează pe viabilitatea economică a proiectului în cadrul unei structuri PPP, prin comparație cu alternativele tradiționale de achiziții publice. În esență, scopul

studiului de fundamentare este de a demonstra dacă opțiunea PPP oferă cu adevărat un beneficiu real, spre deosebire de opțiunile tradiționale de achiziții publice.

Consiliul local de la nivelul municipalității trebuie să aprobe studiul de fundamentare.

- **Selecția partenerului privat**

Selecția partenerului privat se realizează prin intermediul unei proceduri de licitație. Partenerul public are posibilitatea de a alege dintre procedurile de atribuire prevăzute de Legea nr. 98/2016, Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale și Legea nr. 100/2016. Selecția între procedurile disponibile se face pe baza rezultatelor studiului de fundamentare, în funcție de obiectul PPP și de transferul riscurilor operaționale.

După cum a declarat Comisia Europeană¹⁸, având în vedere complexitatea proiectelor PPP și necesitatea ca părțile contractante să deruleze negocieri, dialogul competitiv este considerat cea mai potrivită procedură de licitație pentru atribuirea unui contract PPP. Procedura de dialog competitiv permite autorității publice, care nu este în mod obiectiv în măsură să definească specificațiile tehnice, forma juridică și structura financiară a proiectului care ar satisface cel mai bine nevoile și obiectivele sale, să se angajeze într-un dialog deschis cu toți operatorii privați interesați. După faza de dialog, operatorii privați sunt invitați să își prezinte ofertele tehnice și financiare, pe baza soluțiilor care au reieșit în timpul dialogului.

- **Cadrul contractual**

OUG nr. 39/2018 prevede două tipuri de parteneriate public-privat: (i).

parteneriatul public-privat contractual și

(ii). parteneriatul public-privat instituțional.

Parteneriatul public-privat contractual presupune stabilirea de legături contractuale între parteneri. Înființarea unui PPP contractual implică constituirea unei entități juridice separate, o entitate de proiect deținută în întregime de partenerul privat. Astfel, acordul PPP va fi încheiat de partenerul public, partenerul privat și entitatea de proiect.

Parteneriatul public-privat instituțional presupune cooperarea dintre parteneri prin constituirea unei entități de proiect deținute în comun de partenerul public și partenerul privat. Prin urmare, entitatea de proiect este însărcinată cu furnizarea de lucrări sau servicii publice. Astfel, acest tip de PPP este mai potrivit pentru proiectele care vizează administrarea serviciilor publice la nivel de municipalitate. Participarea partenerului public în entitatea de proiect permite partenerului public să exercite un control direct asupra gestionării serviciului.

- *Drepturi și obligații cu privire la teren/infrastructură*

Partenerul privat este investit cu drepturi reale asupra terenului/ infrastructurii care urmează să fie dezvoltată, un drept de suprafață sau un drept de concesiune, în funcție de încadrarea imobilului în proprietatea publică sau privată a partenerului public.

Acordul ar trebui să prevadă în mod expres dacă, la încetarea acestuia, activele rezultate din proiect revin în proprietatea partenerului public, rămân în proprietatea entității de proiect sau pot fi achiziționate de partenerul privat.

- *Împărțirea riscurilor*

Evaluarea și împărțirea riscurilor în cadrul unui proiect PPP diferă de matricea de evaluare și împărțirea a riscurilor în cadrul unui proiect de achiziții publice tradițional.

¹⁸ Comisia Europeană, *Cartea verde privind parteneriatele public-privat și dreptul comunitar în materie de contracte publice și concesiuni*

În cadrul structurilor PPP, obiectivul este transferul unei părți importante a riscurilor legate de proiect de la partenerul public la partenerul privat. Cu toate acestea, în fiecare caz se efectuează o analiză specifică a posibilei împărțiri a riscurilor, asigurând repartizarea riscurilor în funcție de capacitatea partenerilor de a face față riscurilor respective.

- *Finanțarea investiției*

O caracteristică esențială a PPP-urilor este reprezentată de faptul că partenerul privat asigură finanțarea proiectului.

În plus, finanțarea PPP din surse externe este considerată ca un împrumut extra bilanțier, aspect care, în contextul acestei analize, ar putea fi foarte bine exploatat de municipalități, deoarece aceste entități nu sunt supuse constrângerilor legale privind îndatorarea prevăzute de reglementările privind finanțele publice.

Totuși, partenerul public poate contribui și el la finanțarea proiectului, contribuția sa fiind plafonată la un procent de 25% din valoarea totală a investiției, în conformitate cu legislația românească aplicabilă în domeniul PPP.

- *Remunerarea partenerului privat*

Remunerarea partenerului privat în cadrul unui acord de parteneriat public-privat poate lua diverse forme. Această remunerație a partenerului privat poate fi astfel asemănătoare cu remunerația din cadrul acordurilor de concesiune de lucrări publice sau de servicii. Prin urmare, principalul venit al partenerului privat este reprezentat de tarifele percepute de la utilizatorii finali ai serviciilor sau lucrărilor și, în unele cazuri, este completat de o plată din partea partenerului public.

Cu toate acestea, în cazul în care obiectul PPP este reprezentat de gestionarea infrastructurii (de exemplu, o infrastructură spitalicească), remunerația partenerului privat este reprezentată de plățile efectuate de partenerul public.

În toate cazurile, partenerul public poate efectua plăți către partenerul privat exclusiv în cadrul fazelor de operare și întreținere a proiectului, cu excepția contribuției pe care partenerul public o poate aduce la finanțarea investiției.

Cea mai mare diferență dintre PPP-uri și concesiuni în legislația românească este că, în cazul PPP-urilor, mai mult de jumătate din veniturile înregistrate de entitatea de proiect pe parcursul proiectului trebuie să provină din plățile efectuate de partenerul public.

Această ultimă dispoziție legală specifică poate crea reticență în rândul municipalităților, deoarece municipalitățile ar trebui să elaboreze și să pună în aplicare pe o perioadă lungă de timp un plan financiar și o previziune bugetară amănunțită.

(iv). Contracte de închiriere

Codul Administrativ al României le oferă municipalităților posibilitatea de a încheia contracte de închiriere a proprietății publice sau private.

Potrivit reglementărilor, închirierea proprietății publice este aprobată de consiliul local la nivelul municipalităților, decizia relevantă incluzând, printre altele, nivelul minim al chiriei și durata contractului de închiriere.

În ceea ce privește competitivitatea procedurii, toate contractele de închiriere sunt atribuite prin intermediul procedurilor de licitație deschisă, cu respectarea tuturor principiilor de achiziții publice. Procedura de licitație trebuie să parcurgă toate etapele relevante, descrise anterior: întocmirea și aprobarea documentației de licitație relevante, publicarea anunțului de participare, depunerea și evaluarea ofertelor pe baza criteriilor de atribuire prestabilite, publicarea anunțului de atribuire.

Criteriile de atribuire pot fi selectate din următoarele opțiuni legale disponibile: nivelul cel mai ridicat al chiriei, capacitatea economică a ofertanților, protecția mediului și condiții speciale în funcție de natura bunurilor închiriate, cu o pondere corespunzătoare pentru fiecare criteriu de atribuire.

3.1.6. Principalele faze de execuție a lucrărilor de construcții în România

În general, efectuarea de lucrări de construcții în România, fie de către persoane fizice/entități private, fie de către autoritățile publice, este permisă numai pe baza unei autorizații de construcție și în conformitate cu reglementările urbanistice.

Am rezumat mai jos procesul general de autorizare, subliniind principalele etape și provocările cel mai des întâlnite. Un principiu fundamental aplicabil în dreptul românesc este acela că nulitatea unui act sau a unui document atrage după sine invalidarea tuturor actelor ulterioare emise în baza acestuia. Astfel, fiecare pas și document emis în procesul de autorizare este important pentru valabilitatea autorizației de construire - actul final de autoritate.

(i). Norme și proceduri de urbanism

În conformitate cu prevederile Legii nr. 350/2001 privind amenajarea teritoriului și urbanismul ("Legea nr. 350/2001"), teritoriul României face parte din avuția națională, statul având atât dreptul, cât și obligația de a asigura administrarea, dezvoltarea durabilă și echilibrată a acestui teritoriu, precum și o utilizare corectă și eficientă a terenurilor, prin activități de urbanism și amenajare a teritoriului.

Activitățile de urbanism și amenajare a teritoriului la nivelul municipalităților sunt coordonate de consiliul local al acestora și sunt guvernate de principiile autonomiei locale, descentralizării serviciilor publice, consultării publice și transparenței decizionale.

Normele de urbanism pot fi împărțite în două categorii:

- (a). norme generale de urbanism: adoptate de autoritățile publice centrale și care trebuie respectate pe întreg teritoriul țării. Aceste norme sunt prevăzute în legislația primară (de exemplu, Legea nr. 350/2001), precum și în legislația secundară (de exemplu, Regulamentul general de urbanism); și
- (b). norme locale de urbanism: sunt adoptate de autoritățile publice locale și se aplică la nivelul fiecărei municipalități. Aceste norme sunt prevăzute în planurile de urbanism și în regulamentele locale de urbanism adoptate de fiecare municipalitate.

Documentațiile relevante pentru realizarea lucrărilor de construcții în România sunt compuse din Regulamentul general de urbanism, regulamentele locale de urbanism și planurile de urbanism.

Regulamentul general de urbanism conține un set de norme tehnice și juridice pe baza cărora sunt adoptate planurile de urbanism și regulamentele locale de urbanism. Regulamentul general de urbanism a fost aprobat de Guvernul României prin Hotărârea de Guvern nr. 525/1996.

Regulamentele locale de urbanism sunt aprobate de consiliile locale ale municipalităților, odată cu adoptarea planurilor de urbanism general și zonal. Regulamentele locale de urbanism detaliază prevederile Regulamentului general de urbanism, în conformitate cu condițiile și caracteristicile specifice ale fiecărei comune.

În conformitate cu prevederile Legii nr. 350/2001, există trei tipuri de planuri de urbanism:

- (i). planul general de urbanism ("PUG");
- (ii). planul urbanistic zonal ("PUZ"); și

(iii). planul de urbanism detaliat ("PUD").

Diferențele dintre cele trei țin de domeniul de aplicare și scop.

PUG reprezintă principalul instrument de planificare urbană locală, prin care autoritățile publice locale stabilesc direcțiile, principiile, prioritățile și reglementările de dezvoltare urbană a unei municipalități. PUG conține reguli de urbanism pe termen scurt, mediu și lung, aplicabile pe întreg teritoriul unei municipalități, cum ar fi: utilizarea terenurilor situate în intravilan, organizarea infrastructurii de circulație, modernizarea și dezvoltarea infrastructurii tehnice și de utilități, zonarea funcțională a teritoriului, instituirea de zone protejate, instituirea de restricții de construire, evoluția și dezvoltarea funcțională a municipalității etc.

PUG este aprobat de consiliul local al municipalităților, autoritățile publice având obligația de a actualiza PUG cel puțin o dată la 10 ani.

PUZ este un instrument de planificare urbană care coordonează dezvoltarea urbanistică generală a unei anumite zone a municipalității și care asigură corelarea acestei dezvoltări cu prevederile PUG. PUZ conține prevederi referitoare la regimul construcțiilor, funcțiunea zonei prevăzute, regimul de înălțime maximă, coeficientul de utilizare a terenului, procentul maxim de ocupare a terenului, distanțele care trebuie respectate între construcție și limitele terenului, caracteristicile arhitecturale ale construcțiilor prevăzute și materialele de construcție permise.

PUD reglementează cerințele detaliate de urbanism și amplasarea construcției avute în vedere pe o anumită parcelă, distanțele față de limitele terenului, accesul auto și pietonal, aplicabile unei parcele de teren în corelație cu parcelele învecinate. Observăm că, în general, PUD se aplică numai la parcela de teren care se intenționează a fi dezvoltată. Mai mult, PUD nu face decât să detalieze prevederile PUG și PUZ și nu poate modifica prevederile acestor din urmă planuri de urbanism.

Atât PUZ-urile, cât și PUD-urile sunt aprobate de consiliile locale, pe baza certificatului de urbanism emis de primar (diferit de cel solicitat pentru eliberarea autorizației de construire), a avizelor/autorizațiilor solicitate prin acest certificat și obținute de investitor și a proiectului de urbanism întocmit de un arhitect sau urbanist autorizat.

Pe lângă terenurile construibile, proprietățile imobiliare municipale includ adesea active cu regim special, dat fie de natura bunului, fie de normele de urbanism. De exemplu, malurile râurilor sau ale lacurilor beneficiază de un regim special de protecție, dezvoltările în astfel de zone fiind limitate. În plus, normele de urbanism stabilesc adesea zone speciale protejate în care lucrările de construcție sunt interzise sau restricționate, cum ar fi zonele limitrofe infrastructurii de transport, monumente istorice etc.

Mai mult, ca regulă generală, nu se poate schimba destinația parcelelor sau a unor părți de parcele desemnate prin planurile de urbanism ca "zone verzi" - schimbarea destinației spațiilor verzi este sancționată cu nulitate absolută. Zonele verzi au un regim de construire restrictiv, parametrii urbanistici (de exemplu, procentul de teren care poate fi ocupat de construcții) fiind redus, iar orice construcție ridicată pe acestea având în general o destinație publică (de exemplu, parcuri, centre sportive sau culturale etc.).

- Actualizarea planurilor de urbanism existente

Din punct de vedere istoric, practica urbanismului în România s-a confruntat cu multiple dificultăți, deoarece majoritatea municipalităților nu au reușit să își actualizeze PUG-ul o dată la 10 ani (de exemplu, PUG-ul Bucureștiului a fost aprobat în anul 2000 și nu a fost încă actualizat).

Lipsa unor PUG-uri actualizate a generat multiple disfuncționalități urbanistice. În ceea ce privește relevanța planificării urbane și adecvarea acestora la nevoile și provocările fiecărei municipalități, lipsa unor planuri actualizate a dus la o dezvoltare neregulată și la dificultăți în abordarea problemelor urbane, cum ar fi traficul, protecția zonelor verzi etc.

În plus, neactualizarea PUG-urilor a avut un impact și asupra procesului de autorizare, în multe municipalități elaborarea unui PUZ fiind o condiție prealabilă obligatorie pentru autorizarea lucrărilor de construcție, deoarece PUG-ul a devenit insuficient sau irelevant.

În prezent, majoritatea autorităților publice locale (inclusiv cele din București) sunt în procesul de elaborare și promulgare a unor noi PUG-uri; cu toate acestea, ele se confruntă cu dificultăți în a reflecta statutul urbanistic actual al fiecărei municipalități. Noile PUG-uri trebuie să țină cont de toate modificările și reglementările urbanistice survenite de la aprobarea actualelor planuri de urbanism, inclusiv prin intermediul multitudinii de planuri urbanistice zonale. Astfel, autoritățile locale se confruntă cu o mare provocare în a reflecta cu acuratețe toate aceste reglementări de urbanism într-un PUG unitar și coordonat.

- Procedura de aprobare a planurilor de urbanism

Adoptarea documentațiilor de urbanism este guvernată de principiul consultării publice. Autoritățile trebuie să asigure participarea oricărei părți interesate la toate etapele procesului de elaborare și aprobare a documentațiilor de urbanism. Prin urmare, publicul trebuie să aibă acces la toate documentele care justifică emiterea unei documentații de urbanism, având dreptul de a adresa orice comentarii sau obiecții în legătură cu acestea și de a participa la dezbateri publice. Din cauza acestei obligații, care implică mai multe runde de consultări, procesul de aprobare este unul de lungă durată, de la 6 luni la peste un an.

În plus față de normele general aplicabile, fiecare municipalitate are obligația de a adopta un regulament local care să reglementeze procesul de consultare publică pentru aprobarea planurilor de urbanism. Ca o observație generală, am observat că multe municipalități nu au publicat aceste norme locale pe site-urile lor, o măsură care ar ajuta investitorii privați să evalueze calendarul prevăzut pentru un proiect de dezvoltare.

- Contestarea planurilor de urbanism

În ceea ce privește contestațiile la planurile de urbanism, subliniem că astfel de documentații sunt calificate ca acte administrative și pot fi contestate în conformitate cu o procedură specială prevăzută de Legea nr. 554/2004 privind contestarea actelor administrative ("Legea contenciosului administrativ").

În conformitate cu Legea contenciosului administrativ, un act administrativ individual poate fi contestat în termen de maxim un an de la data la care reclamantul a luat cunoștință de existența actului, în timp ce un act administrativ normativ poate fi contestat fără limită de timp.

În lipsa unei prevederi exprese cu privire la calificarea planurilor urbanistice zonale ca acte administrative individuale sau normative, potrivit doctrinei și jurisprudenței românești, PUG-ul este considerat, în general, un act normativ, în timp ce PUD-ul este calificat ca act individual. Cu toate acestea, natura PUZ este contestată în doctrina și jurisprudența românească. Conform cercetării noastre, se pare că majoritatea doctrinei și jurisprudenței califică PUZ-ul drept act normativ.

Fără a aduce atingere celor de mai sus, potrivit Legii nr. 350/2001, documentațiile de urbanism pot fi contestate în termen de maxim 5 ani de la data intrării în vigoare a acestora.

(ii). Procedura de autorizare a lucrărilor de construcții

Autorizația de construire este un act administrativ individual care acordă dreptul de a construi o clădire. Autorizația este eliberată, în general, de către primarul¹⁹ localității în care se află amplasamentul. Autorizația de construire trebuie să fie emisă cu respectarea prevederilor Legii nr. 50/1991 privind autorizarea lucrărilor de construcții ("Legea nr. 50/1991"), ale regulamentului general de urbanism, ale planurilor de urbanism și ale regulamentelor locale de urbanism, care conțin norme obligatorii pentru autorizarea lucrărilor de construcții.

Conform prevederilor Legii fondului funciar nr. 18/1991, construcțiile noi pot fi ridicate numai pe un teren situat în *intravilanul (intra-muros)* municipalităților. Pentru parcelele de teren situate în extravilan, autorizarea lucrărilor de construcții este permisă doar pentru anumite tipuri de construcții, cum ar fi: construcții care deservește activitatea agricolă, construcții militare, căi ferate, rețele de distribuție a gazelor/petrolului /electricității etc.

Cu excepția posibilităților limitate menționate mai sus, dezvoltarea de bunuri imobiliare în afara limitelor orașului trebuie să fie precedată de includerea acestora în zona intravilană a municipalității, prin intermediul documentației de urbanism.

Potrivit Legii nr. 50/1991, procedura de autorizare a lucrărilor de construcții cuprinde următoarele etape:

- (a). emiterea certificatului de urbanism;
- (b). evaluarea impactului lucrărilor de construcție preconizate asupra mediului; (c). emiterea avizelor preliminare solicitate prin certificatul de urbanism;
- (d). redactarea documentației tehnice necesare pentru autorizarea lucrărilor de construcții;
- (e). depunerea documentației pentru autorizarea lucrărilor de construcții la autoritatea competentă;
- (f). eliberarea autorizației de construcție.

Certificatul de urbanism este actul informativ²⁰, emis de aceeași autoritate publică competentă să elibereze autorizația de construire, care prezintă situația juridică, economică și tehnică a terenului pe care se intenționează să fie dezvoltat. Certificatul de urbanism stabilește parametrii de urbanism care trebuie respectați și avizele preliminare care trebuie obținute pentru eliberarea autorizației de construire.

În cazul în care planurile de urbanism existente nu oferă suficiente detalii tehnice pentru autorizarea lucrărilor de construcție sau în cazul în care este necesară o derogare de la planurile aprobate pentru dezvoltarea preconizată a terenului, autoritățile pot impune ca o condiție pentru autorizația de construire emiterea unui plan urbanistic zonal sau a unui plan urbanistic de detaliu. Este extrem de important ca o astfel de cerință să fie clară și luată în considerare încă din etapele inițiale ale unui proiect de dezvoltare municipală, deoarece are un impact major atât asupra costurilor, cât și asupra calendarului acestuia.

¹⁹ Există excepții în domenii specifice, de *exemplu*, autorizațiile de construire pentru infrastructura națională de transport sunt eliberate de Ministerul Transporturilor; autoritățile din sistemul de apărare, ordine publică și siguranță națională eliberează autorizațiile de construire pentru construcțiile militare.

²⁰ Certificatul de urbanism este o condiție prealabilă obligatorie pentru eliberarea autorizației de construire. Fiind un simplu act informativ, acesta nu acordă dreptul de a efectua lucrări de construcție. Uneori se susține că certificatul de urbanism nu produce efecte juridice. Cu toate acestea, în cazul în care certificatul de urbanism conține informații inexacte cu privire la regimul aplicabil parcelei, considerăm că acesta ar putea fi contestat.

În urma eliberării certificatului de urbanism, în lumina cerințelor legislației privind protecția mediului, Autoritatea pentru Protecția Mediului ("APM") analizează proiectul tehnic al construcției preconizate, evaluând impactul lucrărilor preconizate asupra mediului. APM poate impune cerințe specifice care trebuie respectate pentru eliberarea autorizației de construcție.

Așa cum am menționat mai sus, parte din documentația pentru autorizarea lucrărilor de construcții sunt avizele preliminare solicitate prin certificatul de urbanism. Aceste avize sunt în general solicitate de la furnizorii de utilități publice, furnizorii de servicii de comunicații, alte autorități publice, cum ar fi autoritățile de poliție pentru aprobarea de trafic, Inspectoratul pentru Situații de Urgență pentru aprobarea de securitate la incendiu etc.

Documentația tehnică stabilește toate detaliile tehnice ale construcției și este întocmită cu respectarea cerințelor din certificatul de urbanism, a avizelor prealabile și a actului de evaluare emis de APM.

Potrivit Legii nr. 50/1991, autorizația de construire trebuie emisă în termen de 30 de zile de la înregistrarea la autoritatea competentă a documentației complete pentru autorizarea lucrărilor de construcții.

În ceea ce privește valabilitatea autorizației de construcție, există două termene diferite care trebuie respectate. În primul rând, termenul de valabilitate al autorizației este stabilit de autoritatea emitentă și nu poate depăși 24 de luni. În această perioadă trebuie să înceapă lucrările de construcție. Autorizația de construire stabilește, de asemenea, un al doilea termen, pentru finalizarea lucrărilor, care se calculează de la data începerii. Ambele condiții trebuie respectate pentru a asigura finalizarea valabilă a lucrărilor.

În cazul în care lucrările de construcție nu sunt începute sau finalizate în termenele menționate anterior, autoritatea publică poate prelungi valabilitatea autorizației de construire. O astfel de prelungire poate fi acordată o singură dată pentru o perioadă care nu poate depăși 12 luni.

Autorizația de construire este calificată ca un act administrativ individual, care face obiectul unei proceduri speciale de contestație. Potrivit legii, aceasta poate fi contestată în termen de maxim un an de la data la care reclamantul a luat cunoștință de existența sa.

În practică, o problemă cu care ne confruntăm adesea în ceea ce privește evaluarea valabilității unei autorizații de construire este dacă se poate considera că terții ar fi trebuit să știe de existența unei autorizații de construire în urma publicării acesteia pe pagina de internet a primăriei. Într-o lume din ce în ce mai digitalizată, legiuitorii ar trebui să ia în considerare această realitate în vederea clarificării acestei chestiuni.

După finalizarea acestora, recepția lucrărilor de construcție este un proces prin care se constată că lucrările de construcție au fost finalizate cu respectarea tuturor cerințelor tehnice și în conformitate cu prevederile autorizației de construire.

Recepția se realizează de către o comisie de recepție, analizând respectarea autorizației de construire și a avizelor solicitate prin certificatul de urbanism, realizarea lucrărilor de construcție în conformitate cu contractul de construire și finalizarea tuturor lucrărilor autorizate.

Recepția se finalizează prin încheierea procesului-verbal de predare-primire a recepției, prin care comisia de recepție poate aproba, suspenda sau respinge recepția lucrărilor de construcții.

(iii). Obligații potrivit Legii nr. 10/1995

Prevederile Legii nr. 10/1995 privind calitatea în construcții ("Legea nr. 10/1995") instituie un sistem al calității în construcții, care asigură construcția

și exploatarea construcțiilor la un nivel de calitate corespunzător, pentru a proteja viața oamenilor, bunurile acestora și mediul înconjurător.

Legea nr. 10/1995 prevede multiple cerințe fundamentale care trebuie respectate pentru a obține o construcție de bună calitate, printre care amintim: rezistența mecanică și stabilitatea, siguranța la incendii, protecția împotriva zgomotului, igiena, sănătatea și protecția mediului, economia de energie și izolarea termică. Observăm că obligația de a îndeplini și de a menține astfel de cerințe revine tuturor părților implicate în procesul de construcție, inclusiv investitorului, proprietarului și utilizatorului construcției.

De asemenea, au fost impuse mai multe obligații²¹ tuturor părților implicate în procesul de construcție, indiferent de proprietar, destinație, categorie sau importanță, pentru a asigura un standard de calitate ridicat pentru toate construcțiile.

3.1.7. Reglementări privind finanțele publice (i). Finanțare proprie

Legea nr. 273/2006 reprezintă cadrul de reglementare care trebuie respectat de către municipalități atunci când planifică și realizează proiecte de achiziție de terenuri sau de dezvoltare a terenurilor din fonduri proprii. Finanțarea proprie se referă la finanțarea proiectelor de investiții din veniturile înregistrate la bugetul local.

Consiliul local aprobă anual bugetul local al municipalității, inclusiv veniturile și cheltuielile preconizate pentru anul respectiv.

Bugetul local al unei municipalități este împărțit în două secțiuni: secțiunea de funcționare și secțiunea de dezvoltare. Secțiunea de dezvoltare include veniturile și cheltuielile atribuite dezvoltării municipalității, inclusiv proiectele de dezvoltare a terenurilor.

Veniturile din secțiunile de dezvoltare sunt reprezentate, în general, de impozitele și taxele locale impuse de municipalitate, de veniturile generate din vânzarea de active municipale, precum și de prefinanțarea și finanțarea acordată de Uniunea Europeană.

Principala condiție prealabilă pentru punerea în aplicare a proiectelor legate de terenuri finanțate de la bugetul local este existența unor venituri suficiente pentru dezvoltare. Alte condiții prealabile includ:

- Aprobarea angajamentelor bugetare

Fiecare proiect de dezvoltare trebuie să fie inclus în bugetul anual al municipalității, cu nivelul corespunzător de cheltuieli care urmează să fie angajate în proiect și sursele de finanțare alocate. Pentru fiecare proiect se constituie un angajament bugetar, care reprezintă repartizarea unei părți din veniturile totale pentru realizarea proiectului respectiv.

- Aprobarea planului anual de investiții publice

Planul anual de investiții publice este o anexă specifică la bugetul local anual care prezintă toate investițiile publice pe care municipalitatea intenționează să le realizeze în anul respectiv.

²¹ Principalele obligații stabilite pentru investitorii și proprietarii de construcții sunt: (i) să stabilească nivelul de calitate care trebuie atins prin proiectarea și execuția lucrărilor de construcții; (ii) să obțină autorizația de construire și toate avizele relevante; (iii) să asigure verificarea proiectelor prin intermediul verficatorilor de proiecte autorizați; (iv) să verifice execuția și calitatea lucrărilor de construcții; (v) să efectueze recepția lucrărilor de construcții; (vi) să întocmească și să țină la zi cartea tehnică a construcției; (vii) să efectueze în timp util orice lucrări de reparații și întreținere; (viii) să utilizeze construcția numai după efectuarea recepției lucrărilor de construcții; (ix) să efectueze orice lucrări de reconstrucție, consolidare, transformare, extindere sau reparații numai pe baza unui proiect tehnic întocmit de un specialist autorizat.

Planul anual de investiții publice poate include proiecte de investiții multianuale. Pentru fiecare proiect de investiții publice, municipalitățile trebuie să furnizeze un set lung de informații privind proiectul, care să cuprindă: proiecțiile financiare anuale, sursele de finanțare, calendarul de execuție, o analiză cost-beneficiu și informații nefinanciare legate de proiect.

Proiectele de investiții publice sunt incluse în planul anual de investiții publice, după ce studiul de fundamentare și/sau de oportunitate și notele de fundamentare au fost aprobate de către consiliul local de la nivelul municipalității.

Având în vedere că cheltuielile atribuite investițiilor publice nu pot depăși nivelul veniturilor exceptate și că pentru fiecare proiect trebuie să se stabilească un angajament bugetar specific în limitele veniturilor preconizate, municipalitățile sunt constrânse din punct de vedere financiar să se implice în proiecte de dezvoltare a terenurilor.

Pentru a depăși acest impediment, municipalitățile au posibilitatea de a recurge la opțiuni de finanțare externă.

Opțiunile de finanțare externă prezintă o serie de avantaje, întrucât fondurile externe nu sunt incluse în veniturile totale ale bugetului local și, prin urmare, nu trebuie să facă obiectul unei alocări specifice de sume, fiind disponibile pentru a fi distribuite direct către anumite investiții.

(ii). Finanțare externă

Opțiunile de finanțare externă includ diverse surse, cum ar fi fondurile europene, împrumuturi rambursabile și alte tipuri de finanțare.

- Fonduri europene

UE oferă finanțare și granturi pentru o gamă largă de proiecte și programe în numeroase domenii de politică, cum ar fi cultură, educație, agricultură și dezvoltare rurală, cercetare și mediu. Accesul la fondurile UE face obiectul unor norme riguroase impuse de UE și al unor condiții obligatorii impuse de autoritățile naționale de gestionare.

În cele mai multe cazuri, programele finanțate prin Fondul European de Dezvoltare Regională sprijină proiectele de dezvoltare a terenurilor.

Conform Legii nr. 273/2006, fondurile UE sunt incluse în bugetele locale ale municipiilor la secțiunea de dezvoltare a bugetului, fiind direcționate către angajamente bugetare specifice legate de realizarea de investiții care respectă cerințele de finanțare ale UE.

- Împrumuturi

Consiliul local de la nivelul municipalității aprobă contractarea împrumuturilor rambursabile. Un buget separat pentru împrumutul contractat este întocmit și aprobat de consiliul local la nivel de municipalitate. Cu toate acestea, municipalitățile pot contracta împrumuturi rambursabile și granturi într-o anumită măsură, așa cum impun prevederile OUG nr. 64/2007 privind datoria publică.

După cum s-a arătat anterior, împrumuturile oferă posibilitatea alocării directe a sumelor pentru un proiect desemnat, fără a fi nevoie să se urmeze procedura bugetară complexă prevăzută de Legea nr. 273/2006.

- Alte tipuri de finanțare externă

Finanțarea asigurată de operatorii economici sau de partenerii privați în cazul concesiunilor publice, al concesiunilor de lucrări și servicii publice și al parteneriatelor public-privat reprezintă o metodă distinctă de acces la finanțare externă. Aceste metode au fost analizate în detaliu în secțiunile anterioare.

În fine, o metodă particulară de finanțare a dezvoltării terenurilor a fost observată la nivelul anumitor municipalități în ultimii ani, care au recurs la încheierea de diverse acorduri de donație sau acorduri *sui generis* legate de intenția de gratificare.

Contractul de donație este acordul încheiat fără contraprestație, prin care o parte transferă celeilalte părți dreptul de proprietate asupra unui bun sau a unei sume de bani.

Ori de câte ori donatorul intenționează să gratifice o municipalitate cu alte drepturi decât dreptul de proprietate asupra unui bun (de exemplu, servicii), unele municipalități și părțile corespondente au încheiat un acord *sui generis*, întrucât nu erau îndeplinite condițiile impuse de legislația civilă română pentru o operațiune de donație. În acest sens, Codul Civil prevede o astfel de posibilitate pentru părți, respectiv de a încheia o convenție calificată drept convenție nereglementată sau contract nenumit, care poate fi elaborat ținând cont de dispozițiile generale privind formarea contractului prevăzute de Codul Civil și de cele reglementate de cel mai asemănător contract.

În conformitate cu Codul Administrativ, acordurile de donație și acordurile *sui generis* sunt supuse aprobării consiliului local de la nivelul municipalităților.

Cu siguranță, donațiile și acordurile *sui generis* rămân o metodă excepțională și nu sunt opțiuni fiabile, deoarece aceste alternative depind de inițiative private și nu pot fi rezultatul unui comportament proactiv al municipalităților.

3.2. ABORDĂRI COMUNE UTILIZATE DE MUNICIPALITĂȚILE DIN ROMÂNIA PENTRU CEDAREA ȘI/SAU REDEZVOLTAREA DE TERENURI SAU CLĂDIRI AFLATE ÎN PROPRIETATE PUBLICĂ

În această secțiune, vom analiza principalele structuri implementate de autoritățile publice locale pentru cedarea sau dezvoltarea activelor municipale, în ultimii 20 de ani.

3.2.1. Vânzarea directă

Cea mai simplă abordare, care garantează o intrare rapidă de numerar, este vânzarea activului către un cumpărător care poate fi o persoană fizică sau juridică. Cetățenii sau companiile străine pot, de asemenea, să achiziționeze proprietăți imobiliare în România, în condiții de reciprocitate.

Acest tip de tranzacție se poate aplica numai activelor incluse în domeniul privat al municipalităților. Pentru bunurile incluse în domeniul public, o condiție prealabilă obligatorie este înregistrarea acestora.

În general, vânzarea de active municipale poate fi efectuată numai în urma unei proceduri de licitație. În această secțiune, vom detalia, *inter alia*:

- (i). Etapele și condițiile acestor proceduri de licitație;
- (ii). Cazurile în care nu este necesară o licitație și vânzarea poate fi efectuată prin negocieri directe; și
- (iii). Tipurile de active pentru care a fost utilizată această abordare.

3.2.2. Schimbul de bunuri imobile între municipalități și sectorul privat

În această secțiune, vom analiza cazurile în care municipalitățile au optat pentru schimbul de terenuri municipale cu investitori privați, subliniind procedurile desfășurate și cerințele obligatorii ale legii.

3.2.3. Închiriere

În această secțiune, vom analiza condițiile în care activele municipale au fost închiriate investitorilor privați, inclusiv cerința de a încheia o licitație publică.

3.2.4. Concesiuni

În această secțiune, vom detalia mijloacele prin care municipalitățile au încheiat acorduri de concesiune pentru dezvoltarea activelor lor. Ne vom concentra asupra acordurilor de concesiune care au ca obiect bunurile imobiliare în sine (dezvoltarea și exploatarea acestora), mai degrabă decât asupra concesiunii de lucrări sau servicii.

Cu toate acestea, având în vedere faptul că, într-un număr semnificativ de cazuri, municipalitățile fac o distincție incorectă între concesiunile de terenuri publice sau private și concesiunile de lucrări și servicii, acestea din urmă vor fi, de asemenea, prezentate.

În cele din urmă, având în vedere că PPP-urile sunt de fapt interpretate sub forma unui model de concesiune generatoare de venituri, analiza va evidenția o serie de motive care contribuie la eșecul acestui mecanism legal la nivelul municipalităților din România.

3.2.5. Societăți mixte

În această secțiune, vom analiza mijloacele prin care structurile de asociere în participațiune au fost implementate, în practică, de către municipalități. Ne vom axa analiza pe compararea unor astfel de abordări cu cadrul juridic care guvernează societățile mixte, subliniind eventualele incompatibilități și cazurile în care, în ciuda faptului că se face referire la o societate mixtă, structura seamănă de fapt cel mai mult cu o structură juridică diferită (de exemplu, închiriere sau concesiune).

3.2.6. Studii de caz

Studiile de caz de mai jos au fost selectate pentru a respecta criteriile stabilite de Banca Mondială, abordând atât procesele de reglementare standard, cât și cele mai "creative". În selectarea lor, am luat în considerare o serie de criterii suplimentare, printre care: varietatea structurilor, distribuția geografică, preponderența în practica autorităților, finalitatea proiectelor (implementate cu succes sau nu), relevanța în contextul suplinirii lacunelor de reglementare etc.

Nu ne-am propus să realizăm o cercetare exhaustivă a tuturor practicilor sau structurilor disponibile, ci am ales acele cazuri care, în opinia noastră profesională, au fost cele mai reprezentative pentru piața românească.

În ceea ce privește practicile de reglementare tipice, standard, vom analiza:

- (i). Un proiect de concesiune standard: Piața Charles de Gaulle, București - Proiect de concesiune a parcării subterane.
- (ii). Un parc industrial: Parcul industrial Tetarom din județul

Cluj. În ceea ce privește "proiectele atipice", vom studia:

- (i). O concesiune asupra unui bun proprietate publică pentru o destinație "atipică": Slatina Shopping Mall.
- (ii). Acordurile de asociere în participațiune încheiate în ultimii 20-25 de ani de către municipiul Cluj-Napoca, care a adoptat și un regulament local care reglementează asocierile în participațiune.
- (iii). Un proiect de restaurare a unui monument istoric din Băile Herculane, județul Caraș-Severin, care va oferi o perspectivă asupra posibilității ca municipalitățile și entitățile private să colaboreze în mod direct la lucrări publice și proiecte de investiții, în afara structurilor care sunt reglementate în mod expres prin lege.

Deoarece proiectul implică lucrări pro-bono efectuate de o organizație non-profit, acest studiu de caz ne permite să analizăm situațiile în care o licitație publică poate să nu fie necesară pentru realizarea de lucrări publice.

3.3. APLICABILITATEA "CELOR MAI BUNE PRACTICI" INTERNAȚIONALE ALE ORAȘELOR CU PRIVIRE LA REDEZVOLTAREA TERENURILOR DEȚINUTE DE MUNICIPALITĂȚI ÎN CADRUL DE REGLEMENTARE ROMÂNESC

La o analiză preliminară, toate cele mai bune practici de mai jos sunt compatibile cu cadrul juridic românesc. În această secțiune, vom detalia structurile juridice care pot fi utilizate de municipalități pentru punerea în aplicare a celor mai bune practici de mai jos.

- (i). Municipalitatea acționează în calitate de proprietar/ dezvoltator, gestionând o strategie de investiții publice pentru a finaliza lucrările de predezvoltare și de infrastructură, pregătind un plan general de amenajare a amplasamentului și dezvoltând loturile.
- (ii). Municipalitatea acționează în calitate de dezvoltator principal, primăria fiind cea care întocmește planul general, finanțează și gestionează construcția infrastructurii globale/orizontale. Municipalitatea cedează apoi terenurile care pot fi dezvoltate (contra cost) unor dezvoltatori privați, care finalizează dezvoltarea verticală/a structurii superioare.
- (iii). Procesul de cedare în condiții de piață (conform principiului „lungimii de braț”), prin care o municipalitate solicită în mod competitiv interesul dezvoltatorilor din sectorul privat pentru redezvoltarea unui amplasament aflat în proprietate publică. Municipalitatea ar putea avea obiective politice specifice (de exemplu, creșterea stocului de locuințe la prețuri accesibile din oraș) și/sau un concept despre ceea ce dorește să vadă (de exemplu, dezvoltare cu utilizare mixtă - cu magazine la parterul tuturor clădirilor comerciale) și ar putea include cerințe politice sau de altă natură ca parte a condițiilor de executare a unui acord de vânzare și dezvoltare a terenului cu dezvoltatorul privat selectat.
- (iv). Societate mixtă, prin care o municipalitate poate contribui cu valoarea terenului său, iar sectorul privat poate oferi finanțare și know-how tehnic într-o structură de societate mixtă (joint venture) cu scop special.
- (v). Licitație publică (sau un proces similar unei licitații) pentru vânzarea sau închirierea unui teren deținut de o municipalitate către o entitate privată. În acest scenariu, obiectivul principal al municipalității este de a maximiza impactul fiscal pozitiv.

3.4. MODIFICĂRI ALE REGLEMENTĂRILOR NECESARE PENTRU A CREȘTE FONDUL DE BUNE PRACTICI INTERNAȚIONALE LA DISPOZIȚIA FIECĂREI MUNICIPALITĂȚI DIN ROMÂNIA

Luând act de practicile comune ale municipalităților, vom formula o serie de recomandări generale pentru îmbunătățirea cadrului legislativ românesc. Anumite subiecte au fost deja sugerate în rezumatul legislativ de mai sus.

ANEXA I DEFINIȚII

În prezentul raport, dacă nu se prevede altfel în mod expres, următorii termeni au înțelesul atribuit mai jos:

"Legea contenciosului administrativ"	înseamnă Legea nr. 554/2004 privind contenciosul administrativ; în vigoare din data de 6 ianuarie 2005;
"Codul Administrativ"	înseamnă Codul Administrativ al României în vigoare din data de 5 iulie 2019, adoptat prin Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 57/2019;
"Codul Civil"	înseamnă Noul Cod Civil al României în vigoare din data de 1 octombrie 2011, adoptat prin Legea nr. 287/2009, cu modificările și completările ulterioare și republicată, împreună cu Legea nr. 71/2011 privind punerea în aplicare a acestuia;
"OUG nr. 39/2018"	înseamnă Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 39/2018 privind parteneriatul public-privat, în vigoare din data de 18 mai 2018;
"HG nr. 395/2016"	înseamnă Hotărârea de Guvern nr. 395/2016 privind normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractelor de achiziție publică prevăzute de Legea nr. 98/2016;
"Legea nr. 10/1995"	înseamnă Legea nr. 10/1995 privind calitatea în construcții, în vigoare din data de 24 ianuarie 1995;
"Legea nr. 100/2016"	înseamnă Legea nr. 100/2016 privind concesiunile de lucrări și servicii, în vigoare din data de 26 mai 2016;
"Legea nr. 215/2001"	înseamnă Legea nr. 215/2001 privind administrația publică locală, în vigoare în perioada 20 februarie 2007 - 06 iunie 2020, abrogată prin intrarea în vigoare a Codului Administrativ;
"Legea nr. 273/2006"	înseamnă Legea nr. 273/2006 privind finanțele publice locale, în vigoare din data de 1 ianuarie 2007;
"Legea nr. 31/1990"	înseamnă Legea nr. 31/1990 privind societățile comerciale, în vigoare din data de 17 decembrie 1990, cu modificările și completările ulterioare, republicată;
"Legea nr. 350/2001"	înseamnă Legea nr. 350/2001 privind amenajarea teritoriului și urbanismul, în vigoare din data de 10 iulie 2001;
"Legea nr. 50/1991"	înseamnă Legea nr. 50/1991 privind autorizarea executării lucrărilor de construcții, în vigoare de la data de 07 august 1991;
"Legea nr. 7/1996"	înseamnă Legea nr. 7/1996 privind cadastrul și publicitatea imobiliară, în vigoare din data de 24 iunie 1996;
"Legea nr. 98/2016"	înseamnă Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, în vigoare de la data de 26 mai 2016;
"Drepturi reale"	înseamnă drepturi imobiliare asupra bunurilor imobile, inclusiv dreptul de proprietate și dezmembrămintele acestuia (superficie, servituți etc.);

ANEXA II IPOTEZE ȘI LIMITĂRI

Suntem o firmă de avocatură autorizată în România și nu suntem calificați să oferim consultanță juridică în ceea ce privește legile din orice altă jurisdicție. Prin urmare, nicio declarație din prezentul document nu face referire expresă sau implicită la legile din vreo altă jurisdicție.

Prezentul raport este guvernat și interpretat și produce efecte în conformitate cu legile din România, așa cum sunt aplicate de instanțele române la data prezentului raport. În plus, acest Raport nu include nicio opinie cu privire la modul în care legislația Uniunii Europene influențează legislația oricărei jurisdicții, alta decât România. Am presupus că toate actele normative adoptate în România pentru transpunerea oricărei directive UE sunt în deplină conformitate cu respectiva directivă și sunt valabile în toate privințele în conformitate cu legile din România la data prezentului. Nu ne angajăm să actualizăm acest raport în niciun fel, în absența unor instrucțiuni explicite.

În sensul prezentului raport, orice referire la "convingere", "interpretare", "argument", "argumentație", "susținere", "discutabil", "opinie", "posibilitate" sau cuvinte cu semnificație similară înseamnă că evaluarea noastră se bazează pe analiza legislației române, pe experiența noastră profesională și pe sursele juridice relevante, dacă și în măsura în care acestea sunt disponibile. Aceasta implică, însă, că, din cauza lipsei sau incoerenței practicii judiciare, nu putem exclude ca o instanță românească sau o altă autoritate competentă să adopte poziții care se abat de la ceea ce noi exprimăm ca fiind convingerea noastră profesională.

În lipsa unei jurisprudențe și a unor documente juridice disponibile în mod public, unele dintre sfaturile conținute în acest raport cu privire la aspecte de drept român se bazează exclusiv pe interpretarea noastră a legislației române aplicabile și a practicilor de piață acceptate. Deși considerăm că o astfel de interpretare este întemeiată și justificată, este posibil ca o autoritate (română), o instanță de judecată sau un tribunal de arbitraj să nu împărtășească, în toate cazurile și în toate privințele, opiniile și concluziile la care am ajuns în acest Raport. Ca atare, trebuie remarcat faptul că, din cauza istoriei sale recente, sistemul juridic și judiciar din România nu este la fel de dezvoltat ca în alte țări ale Uniunii Europene. În plus, destul de recent, în România au intrat în vigoare noi legi și reglementări (inclusiv, dar nu numai, Codul Civil și Codul de Procedură Civilă). Multe dintre aceste acte legislative nu au fost aplicate pe scară largă sau interpretate în detaliu de către autoritățile române, care pot fi mai degrabă imprevizibile și nesigure atunci când au de-a face cu operațiuni sofisticate. Acest lucru poate duce la o interpretare neașteptată, inconsecventă și imprevizibilă a anumitor aspecte tratate în prezentul aviz de către autoritățile, instanțele de judecată sau tribunalele de arbitraj din România.

Prezentul raport se limitează strict la aspectele menționate în secțiunea 2 (*Obiectul Raportului*) de mai sus și nu poate fi interpretat ca extinzându-se, implicit sau în alt mod, la orice aspect care nu este menționat în mod specific în acesta. Acesta nu acoperă alte aspecte decât cele juridice, de *exemplu* aspecte fiscale sau contabile în legătură cu aspectele analizate în prezentul document.

Conținutul acestui raport este strict confidențial și privilegiat. Prezentul raport este adresat exclusiv clientului și nu poate fi divulgat, utilizat, menționat, invocat sau folosit în interes propriu de către nicio altă persoană, fără acordul nostru prealabil în scris. Nu ne asumăm nicio răspundere față de nicio terță parte în legătură cu acest raport sau cu conținutul acestuia.