



AVIZ
**referitor la proiectul de Ordonanță privind
achizițiile publice prin licitații electronice**

Analizând proiectul de **Ordonanță privind achizițiile publice prin licitații electronice**, transmis de Secretariatul General al Guvernului cu adresa nr.4 din 10.01.2002,

CONSILIUL LEGISLATIV

În temeiul art.2 alin.1 lit.a din Legea nr.73/1993 și art.48(2) din Regulamentul de organizare și funcționare a Consiliului Legislativ,

Avizează favorabil proiectul de ordonanță, cu următoarele observații și propuneri:

I. Observații generale și de fond

1. Obiectul de reglementare al prezentului proiect de ordonanță îl constituie implementarea Sistemului Electronic de Achiziții Publice, sistem ce urmează a fi gestionat de către Ministerul Comunicațiilor și Tehnologiei Informației.

2. Având în vedere obiectul proiectului, apreciem că temeiul legal invocat de inițiatori este eronat, întrucât prin art.1 pct.VI poz.4 din Legea nr.751/2001, Guvernul a fost abilitat să adopte ordonanțe în domeniul stimulării industriei naționale de tehnologie a informației atât în domeniul hardware, cât și în software. Or, prezentul proiect reglementează **o nouă modalitate (electronică) de achiziții publice**.

De aceea, considerăm că proiectul ar putea avea drept temei legal art.1 pct.II poz.4 din Legea nr.751/2001.

3. Menționăm că legislația comunitară, atât cea originală, cât și cea derivată, conține o serie de dispoziții care creează cadrul juridic general, aplicabil în toate statele membre și care stabilesc o serie de principii, în domeniul serviciilor și /sau achizițiilor publice (transparența, libera concurență, tratament egal, confidențialitatea, etc.). Precizăm în acest sens art.6 din Tratatul de la Roma (nediscriminarea pe bază de naționalitate), art.30 (libera circulație a mărfurilor,) art.52 (dreptul de stabilire), art.59 (libera circulație a serviciilor) din același tratat, precum și **Directiva 93/36/EEC privind coordonarea procedurilor pentru atribuirea contractelor de furnizare produse, Directiva 93/37/CEE privind coordonarea procedurilor pentru atribuirea contractelor de lucrări, Directiva 92/50/EEC privind coordonarea procedurilor pentru atribuirea contractelor de servicii, etc.**

Legislația comunitară nu conține însă nici o reglementare distinctă privind regimul juridic al achizițiilor publice prin mijloace electronice. Există, recent adoptate, reglementări colaterale, ce vizează comerțul electronic, semnătura electronică, precum și protecția datelor confidențiale în societatea informațională.

Menționăm că în Programul Național de Aderare la Uniunea Europeană, (PNAR) elaborat de Guvernul României în anul 2001, la Capitolul "achiziții publice" se regăsește numai necesitatea preluării dispozițiilor din alte trei directive comunitare care vizează servicii/lucrări precum și din sectoarele apă, energie, transport și telecomunicații.

Din analiza dispozițiilor proiectului rezultă că acestea respectă principiile generale din reglementările comunitare în domeniu (transparența, nediscriminarea, confidențialitatea, etc).

4. Prin procedura propusă, proiectul de ordonanță se constituie ca o normă specială în raport cu procedura de drept comun instituită prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr.60/2001 privind achizițiile publice, ipoteză exprimată de altfel și în art.4 din proiect. Prin urmare, considerăm că prezentul proiect ar fi trebuit să constituie, în fapt, un act **de modificare și completare** a Ordonanței de urgență a Guvernului nr.60/2001, pentru a evita paralelismele în domeniul achizițiilor publice.

5. La **art.9 alin.(3)**, semnalăm faptul că nu este corelat cu art.16 alin.(3) din Ordonanța de urgență nr.60/2001 privind achizițiile publice, în sensul că valorile avute în vedere sunt diferite.

6. La **art.17 bis**, trebuie reanalizat dacă este vorba în realitate de o taxă sau de un **tarif**.

7. Prin **art.19 și 20** se instituie o **procedură unică**, denumită **licitație electronică**. Semnalăm însă că, norma instituită prin **art.32 bis alin.(1)** - Procedura de ofertare deschisă -, nu se regăsește în enumerarea limitativă a fazelor procedurii licitației electronice stabilite în art.20. De aceea, propunem fie eliminarea art.32 bis alin.(1) fie completarea corespunzătoare a art.20.

8. **Art.39 alin.(2) și (3)** nu conțin dispoziții pertinente, deoarece caracterul de **act notarial** are legătură doar cu dispozițiile corespunzătoare ale Legii nr.36/1995 a notarilor publici și a activității notariale. De altfel, caracterul de act notarial nu poate fi atribuit unui document eliberat în sistem electronic de către Ministerul Comunicațiilor și Tehnologia Informației.

9. La **art.40 bis bis alin.(2)**, semnalăm faptul că fiind vorba de o dispoziție ce se consideră criteriu de **preselecție**, aceasta trebuie introdusă în capitolul IV Secțiunea a 4-a.

10. Referitor la **Capitolul V - Anularea contractului** – semnalăm faptul că acesta este **neredactat**.

11. Dispoziția de la art.44 este neconstituțională, întrucât încalcă prevederile art.21 – Accesul liber în justiție – din Constituție.

De aceea propunem înlocuirea acestui text, cu o normă în care să se prevadă expres instanța competentă să soluționeze litigiile de această natură.

12. În **art.48** proiectul prevede o contravenție. Reglementarea este susceptibilă de următoarele observații:

a) în **alin.(1)** descrierea faptei nu este corespunzătoare, din text lipsind precizarea că se referă la achiziția publică **prin licitație electronică**. În acest fel, din formulare rezultă că nu se pot efectua achiziții publice **decât** prin licitație electronică, toate celelalte proceduri devenind nelegale și supuse răspunderii contravenționale; de asemenea, în finalul textului se introduce o **reglementare în alb**, nepermisă în procesul de elaborare a actelor normative, referindu-se la eludarea sau

încălcarea unor acte normative **ce ar putea să fie emise** în aplicarea ordonanței. În consecință, **alin.1 al art.48** ar trebui reformulat astfel:

b) dat fiind că prin Ordonanța Guvernului nr.2/2001 s-a instituit răspunderea contravențională a persoanei juridice în mod direct, formularea “atât persoanelor fizice, cât și persoanelor juridice” a devenit improprie, art.3 alin.(2) din ordonanța menționată cerând ca actul normativ să prevadă doar că persoana juridică răspunde contravențional, eventual în anumite condiții. Prin urmare, **alin.(2) al art.48** ar trebui reformulat astfel:

“(2) Pentru contravenția din alin.(1) răspunde și persoana juridică”.

c) **alin.(3) al art.48** nu este necesar și trebuie eliminat din text, soluția la care se referă fiind prevăzută, de principiu, în art.8 alin.(4) din Ordonanța Guvernului nr.2/2001.

II. Observații de redactare și de tehnică legislativă

1. **La titlu**, constatăm că acesta nu se corelează exact cu prevederile art.1 și 2, în care sunt definite obiectivele proiectului de ordonanță și, având în vedere prevederile art.38 din Legea nr.24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, potrivit căruia titlul cuprinde obiectul reglementării exprimat sintetic, propunem modificarea titlului, astfel:

“Ordonanță privind atribuirea contractelor de achiziție publică în procedură *on-line*”.

2. Conform normelor de tehnică legislativă, numerotarea articolelor se face prin cifre arabe, nefiind admise marcări de tipul “art.17 bis” sau “art.26 bis.bis” etc. Pe cale de consecință, propunem numerotarea, în succesiunea lor, a următoarelor articole: art.26 bis bis, art.26 bis bis bis, a art.26 bis bis bis bis, art.32 bis, art.33 bis, art.40 bis, art.40 bis bis, urmând ca articolele care le succed să fie renumerotate.

3. Art.4 ar trebui inserat la cap. Dispoziții tranzitorii și finale.

4. Din rațiuni de redactare specifice stilului normativ, sugerăm următorul **titlu pentru Secțiunea 1 a Cap.VI, astfel:**

“Secțiunea 1 - Principii generale”.

5. **La art.14**, în locul expresiei finale “regim privind participarea ...”, sugerăm a fi utilizată o formulare juridică mai adecvată, respectiv aceea de “regim național sub condiția reciprocității”.

6. La art.16 alin.(1) lit.a), pentru exprimare normativă, propunem înlocuirea expresiei “cu cele anterioare” prin expresia “vreuneia dintre acestea”.

7. Referitor la sistematizarea art.21 alin.(2) din proiect, propunem ca enumerările distincte care decurg din acest alineat să fie marcate prin literele a) – Ț), pentru a răspunde astfel cerințelor art.45 alin.(1) și (2) din Legea nr.24/2000.

8. La art.37 alin.(1), sugerăm reformularea părții finale a acestuia, pentru o mai mare precizie juridică, astfel:

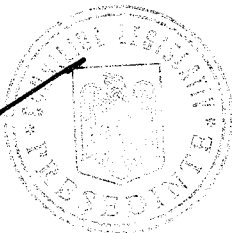
“... sub sancțiunea **de a nu produce efecte**”.

9. Pentru a răspunde exigențelor normelor de tehnică legislativă privind structurarea actului normativ, este necesar să se evite constituirea unor capitole sau secțiuni numai din câte un singur articol (cazul Capitolului VII și al secțiunilor a 3-a și a 8-a din Capitolul IV).

10. La art.41, 42 și 43 sintagma “dosarul procedurii on-line a” sugerăm să fie înlocuită cu sintagma “dosarul electronic al”.

PREȘEDINTE

Dragoș ILIESCU



București
Nr.40/14.01.2002