



AVIZ

referitor la propunerea legislativă pentru modificarea și completarea Legii nr.99/2016 privind achizițiile sectoriale

Analizând **propunerea legislativă pentru modificarea și completarea Legii nr.99/2016 privind achizițiile sectoriale**, transmisă de Secretarul General al Senatului cu adresa nr.B404 din 14.09.2017,

CONSILIUL LEGISLATIV

În temeiul art.2 alin.1 lit.a) din Legea nr.73/1993, republicată și al art.46(3) din Regulamentul de organizare și funcționare a Consiliului Legislativ,

Avizează negativ propunerea legislativă, pentru următoarele considerente:

1. Propunerea legislativă are ca obiect de reglementare completarea Legii nr.99/2016 privind achizițiile sectoriale, în vederea excluderii operatorilor economici emitenți de acțiuni la purtător sau alte titluri de participare la purtător din procedura de atribuire a contractelor de achiziție sectorială/acordurilor - cadru, de atribuire prin procedura simplificată, de atribuire prin procedură proprie, de achiziție directă de produse sau servicii, precum și interzicerea încheierii unor noi contracte subsecvente cu aceste societăți în cazul acordurilor-cadru existente la data intrării în vigoare a legii.

Propunerea legislativă se încadrează în categoria legilor ordinare, iar în aplicarea art.75 alin.(1) din Constituția României, republicată, prima Cameră sesizată este Senatul.

2. Relevăm faptul că, prin avizul pe care îl emite, Consiliul Legislativ nu se poate pronunța asupra oportunității soluțiilor legislative preconizate.

3. Semnalăm că la Consiliul Legislativ a fost trimisă spre avizare, cu adresa nr.B401 din 14.09.2017 și o altă propunere legislativă care vizează și intervenții legislative asupra Legii nr.99/2016 privind achizițiile sectoriale.

Pentru sistematizarea legislației și promovarea unor soluții unitare este recomandată analizarea lor împreună și adoptarea unui singur act normativ.

4. Referitor la soluția legislativă preconizată potrivit căreia se instituie restricții pentru operatorii economici emitenți de acțiuni la purtător sau de alte titluri de participare la purtător, menționăm că, în România, acțiunile la purtător sunt reglementate de art.91 și următoarele din Legea societăților nr.31/1990, republicată, cu modificările ulterioare, care prevede că „În societatea pe acțiuni, capitalul social este reprezentat prin acțiuni emise de societate, care, după modul de transmitere, pot fi nominative sau la purtător”. Acțiunile nominative pot fi convertite în acțiuni la purtător și invers, prin hotărârea adunării generale extraordinare a acționarilor, luată în condițiile art.115. Dreptul de proprietate asupra acțiunilor la purtător se transferă prin simpla tradițiune a acestora.

Prin urmare, operatorii economici pot emite, în condițiile legii, acțiuni la purtător, iar interzicerea acestora de la procedura de atribuire a contractelor de achiziție sectorială/acordurilor – cadru ar putea fi apreciată ca fiind discriminatorie, contravenind dispozițiilor art.62 din Legea nr.99/2016 privind achizițiile sectoriale potrivit căruia entitățile contractante au obligația să respecte toate principiile conform art.2 alin.(2), în mod special un tratament egal și nediscriminatoriu, și să acționeze într-o manieră transparentă și proporțională, iar, potrivit art.66, orice operator economic are dreptul de a participa la procedura de atribuire în calitate de ofertant sau candidat, individual ori în comun cu alți operatori economici, inclusiv în forme de asociere temporară constituite în scopul participării la procedura de atribuire, subcontractant propus sau terț susținător, în condițiile prevăzute de prezenta lege.

În acest context, semnalăm că prin Legea nr.99/2016 privind achizițiile sectoriale a fost transpusă parțial **Directiva 2014/25/UE** a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014 privind achizițiile efectuate de entitățile care își desfășoară activitatea în sectoarele apei, energiei, transporturilor și serviciilor poștale și de abrogare a Directivei 2004/17/CE, publicată în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene, seria L, nr.94 din 28 martie 2014, act juridic european care este obligatoriu pentru fiecare stat membru destinat cu privire la rezultatul care trebuie atins, potrivit **art.288 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene (TFUE)**, parte constitutivă a Tratatului de la Lisabona.

Astfel, potrivit prevederilor **art.2 alin.(2) lit.a) și b)** din Lege, nediscriminarea și egalitatea de tratament sunt unele din principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție sectorială și a organizării concursurilor de soluții (principii pe care le regăsim la **art.36** din Directivă potrivit căruia entitățile contractante îi tratează pe operatorii economici în mod egal și fără discriminare și acționează într-un mod transparent și proporțional).

Semnalăm că, în redactarea propusă, normele sunt contrarii și dispozițiilor **art.61 alin.(2)** din Legea nr.24/2000, republicată, cu modificările și completările ulterioare deoarece prevederile care completează actul normativ nu se integrează armonios în actul supus completării, aceasta în contextul în care criteriile de selecție și calificare fac obiectul Secțiunii a 6-a din Lege, motivele de excludere fiind prevăzute la **art.177** și următoarele.

Totodată, referitor la textul propus pentru **art.II** semnalăm că, în prezent, modalitățile de modificare ale contractului sectorial/acordului - cadru sunt reglementate la **art.235** și următoarele din Lege (dispoziții prin care este transpus **art.89** din Directivă), acestea constituind dispozițiile legale aplicabile sub aspectul modificărilor care pot interveni asupra unui contract sau unui acord-cadru în cursul perioadei sale de valabilitate, respectiv asupra acordului de voință al părților așa cum acesta a fost exprimat la momentul încheierii contractului.

Ca atare, normele propuse pot fi apreciate ca fiind contrare soluțiilor juridice anterior menționate din actul juridic european care a fost parțial transpus prin Legea nr.99/2016, respectiv Directiva 2004/25/UE.

Față de cele de mai sus, reținând și **principiul fundamental al priorității dreptului european**, consacrat de-a lungul timpului de Curtea de Justiție Europeană, reiterat și de prevederile constituționale ale **art.148 alin.(2)**, eventuala adoptarea a propunerea legislativă poate constitui o încălcare a prevederilor **art.148 alin.(4)** din Constituție.

5. Semnalăm că intervențiile legislative propuse sunt deficitare și din punct de vedere al tehnicii legislative.

Astfel, la **titlu**, întrucât soluția legislativă preconizată vizează completarea, nu și modificarea actului de bază, pentru rigoare normativă, sintagma „modificarea și” nu își avea locul.

Pentru respectarea normelor de tehnică legislativă, în locul sintagmei „Articol unic” din debutul textului trebuia folosită abrevierea „**Art.I**”, observație valabilă, în mod corespunzător, și pentru **art.II**.

Totodată, întrucât actul de bază nu a suferit intervenții legislative și se preconizează numai completarea acestuia, pentru corectitudinea normei, sintagma „cu modificările și completările ulterioare, se modifică și” din cadrul părții introductive trebuia eliminată.

Potrivit exigențelor normative, **părțile dispozitive** ale **pct.1-4** ar fi trebuit redactate astfel:

„1. După alineatul (2) al articolului 12 se introduce un nou alineat, alin.(2¹), cu următorul cuprins:”;

„2. După alineatul (3) al articolului 12 se introduce un nou alineat, alin.(3¹), cu următorul cuprins:”;

„3. După alineatul (4) al articolului 12 se introduce un nou alineat, alin.(5), cu următorul cuprins:”;

„4. La articolul 180 alineatul (1), după litera i) se introduce o nouă literă, lit.j), cu următorul cuprins:”.

La **pct.1**, în textul propus pentru art.12 alin. (2¹), pentru rigoare normativă, sintagma „Art.12. -” din debutul textului nu trebuia folosită deoarece nu se redă întregul articol.

Reiterăm această observație și pentru situațiile similare de la **pct.2, 3 și 4**.

La **pct.3**, întrucât art.12 din actul de bază are doar 4 alineate, noul alineat trebuie marcat ca alin.(5), iar nu ca alin.(4¹).

Referitor la **art.II**, pentru unitate terminologică cu Legea nr.99/2016, ar fi fost folosită expresia „**acordurilor-cadru**” în locul sintagmei „contractelor-cadru”.

Totodată, din considerente de redactare unitară cu textul propus pentru art.I, este de analizat dacă sintagma „operatori economici emitenți de titluri de participare la purtător” ar putea fi înlocuită cu formularea „operatori economici emitenți de **acțiuni la purtător sau alte** titluri de participare la purtător”.


PRESEDINTE
dr. Dragoș ILESCU

București

Nr. 867/12.10.2017

L. nr. 99/2016

M. Of. nr. 391/23 mai 2016

Lege privind achizițiile sectoriale

1 promulgată prin D. nr. 515/2016

M. Of. nr. 391/23 mai 2016

Decret pentru promulgarea Legii privind achizițiile sectoriale

817.