



PRIM MINISTRU

1590
20082021
Biroul permanent al Senatului

172 / 14 09 2021

Doamnă președinte,

În conformitate cu prevederile art. 111 alin. (1) din Constituție și în temeiul art. 25 lit. b) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr.57/2019 privind Codul Administrativ, Guvernul României formulează următorul

PUNCT DE VEDERE

referitor la *propunerea legislativă pentru modificarea și completarea Legii nr.101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor*, inițiată de doamna deputat PSD Vicol-Ciorbă Laura-Cătălina împreună cu un grup de parlamentari aparținând PSD (**Bp.139/2021**).

I. Principalele reglementări

Prin inițiativa legislativă se propune modificarea și completarea *Legii nr.101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor*, cu modificările și completările ulterioare, în ceea ce privește:

- noțiunea de persoană care are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de achiziție publică;
- introducerea unor termene procedurale și reducerea altora existente;
- introducerea unor reglementări referitoare la cauzele imperative de interes general pe care instanța le poate avea în vedere pentru menținerea efectelor unui contract a cărui nulitate a fost constatată.

Inițiativa legislativă propune modificarea și completarea *Legii nr.101/2016*, urmărindu-se „*perfecționarea și flexibilizarea sistemului căilor de atac față de atribuirea contractelor de achiziții publice de produse și a*

contractelor publice de lucrări, respectiv consolidarea și extinderea controlului ex ante pentru securizarea procedurilor de achiziții, inclusiv a celor finanțate din fonduri europene, predictibilitatea duratei procedurilor de achiziție publică, precum și asigurarea judecării cu precădere a litigiilor în domeniul achizițiilor publice”.

II. Observații și propuneri

1. După cum reiese din *Expunerea de motive* care însoțește inițiativa legislativă, prin modificările și completările propuse pentru *Legea nr. 101/2016* se urmărește atingerea unui grad sporit de claritate a textului și corelarea cu sensul urmărit de *Directiva 89/665/CEE*¹, actul normativ UE pe care îl transpune, perfecționarea și flexibilizarea sistemului căilor de atac față de atribuirea contractelor de achiziție publică de produse și a contractelor publice de lucrări, respectiv consolidarea și extinderea controlului ex-ante pentru securizarea procedurilor de achiziții, inclusiv a celor finanțate din fonduri UE, predictibilitatea duratei procedurilor de atribuire, precum și asigurarea judecării cu precădere a litigiilor în materie.

În condițiile adoptării, în anul 2016, a noului pachet legislativ în materia achizițiilor publice, prevederile *Directivei 89/665/CEE* se aplică atât contractelor de achiziții publice reglementate de *Directiva 2014/24/UE*, cât și contractelor de concesiune ce fac obiectul *Directivei 2014/23/UE*.

Legea nr. 101/2016 transpune în dreptul intern *Directiva 89/665/CEE* și reglementează remediile, căile de atac și procedura de soluționare a acestora, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, inclusiv contractele sectoriale, care intră sub incidența *Directivei 2014/25/UE*, precum și a contractelor de concesiune.

2. Față de motivarea din *Expunerea de motive* atragem atenția că *Legea nr. 101/2016* reglementează remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și servicii, prin transpunerea prevederilor directivelor europene în domeniu, vizând inclusiv contractele de achiziție publică de servicii, contractele sectoriale de servicii și contractele de concesiune de servicii - nu doar *căile de atac față de atribuirea contractelor de achiziții publice de produse și a contractelor publice de lucrări*".

De asemenea, la analiza textului proiectului de act normativ, care vizează exclusiv modificarea/completarea prevederilor *Legii nr. 101/2016*, nu au fost

¹ Consiliului din 21 decembrie 1989 privind coordonarea actelor cu putere de lege și a actelor administrative privind aplicarea procedurilor care vizează căile de atac față de atribuirea contractelor de achiziții publice de produse și a contractelor publice de lucrări

regăsite prevederi privind *consolidarea și extinderea controlului ex ante* pentru securizarea procedurilor de achiziții, cu atât mai puțin referiri la procedurile finanțate din fonduri europene, și nici prevederi care reglementează „*asigurarea judecării cu precădere a litigiilor în domeniul achizițiilor publice*”. Mai mult, deși, conform denumirii textului și motivării proiectului de act normativ, acesta are ca obiect modificarea și completarea *Legii nr.101/2016*, act normativ complementar pachetului legislativ în domeniul achizițiilor publice, intrat în vigoare la 26 mai 2016, în Secțiunea a 5-a a „*Expunerii de motive*” la pct. 1¹ lit. a) „*impact legislativ - prevederi de modificare și completare a cadrului normativ în domeniul achizițiilor publice, prevederi derogatorii*” este precizat „*Nu se referă în mod direct la acest subiect. Cu toate acestea, noile reglementări pot influența procedurile în domeniul achizițiilor publice*”.

3. Articolul unic vizează modificarea alin. (3) al art. 3 din *Legea nr.101/2016*, astfel: „*În sensul alin. (1) lit. f) pct. (i) se consideră că o persoană are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire dacă a participat la procedura de atribuire a unui contract de achiziții publice și nu a fost încă exclusă definitiv de la respectiva procedură. O excludere este definitivă în cazul în care a fost notificată candidatului/ofertantului interesat și fie a fost considerată legală de către Consiliu/instanță, fie nu mai poate face obiectul unei căi de atac*”. La analiza prevederii citate, se constată că modificarea propusă constă în adăugarea sintagmei „*dacă a participat la procedura de atribuire a unui contract de achiziții publice*” în completarea condiției, *nu a fost exclusă definitiv de la respectiva procedură*”, pentru clarificarea noțiunii *persoană care are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire*, utilizată la art. 3 alin. (1) lit. f) pct. (i) din lege. Referitor la această propunere de modificare, facem precizarea că prevederile art. 3 alin. (3) din *Legea nr. 101/2016* reprezintă transpunerea dispozițiilor art.2a alin. (2) paragraf 2 din *Directiva 89/665/CEE* care stipulează: „*Se consideră că ofertanții sunt interesați dacă nu au fost încă excluși definitiv. O excludere este definitivă în cazul în care a fost notificată ofertanților interesați și fie a fost considerată legală de un organism independent responsabil de soluționarea căilor de atac, sau nu mai poate face obiectul unei căi de atac*”.

Având în vedere că noțiunea *persoană care are sau o avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire* este reglementată la art. 3 alin. (3) din *Legea nr. 101/2016* în conformitate cu noțiunea „*ofertanții interesați*” de la art.2a alin. (2) paragraf 2 din *Directiva 89/665/CEE* și faptul că excluderea de la o procedură de atribuire nu poate fi aplicată - în mod evident - decât

oferanților/participanților la respectiva procedură, completarea propusă este, prin urmare, redundantă.

Cu toate acestea, în cazul în care modificarea sus-menționată va fi adoptată, ținând cont de obiectul de reglementare al *Legii nr. 101/2016*, considerăm necesară reformularea acesteia, prin înlocuirea noțiunii de *contract de achiziții publice* cu noțiunea de „*contract*” (în sensul art. 3 alin. (1) lit. c) din *Legea nr. 101/2016*) - noțiune cu un înțeles mult mai larg, care se referă atât la „*contractul de achiziție publică*” cât și la „*contractul sectorial*”, *acordul-cadru*” precum și la „*contractul de concesiune de servicii sau contractul de concesiune de lucrări*”.

În *Expunerea de motive* se arată că modificarea propusă pentru alin. (3) al art. 3 din *Legea nr. 101/2016* este necesară pentru a pune prevederile naționale în acord cu cele ale art. 1 alin. (3) din *Directiva 89/665 CEE*, prin precizarea clară a condiției de participare la o procedură de atribuire a unui contract, în ceea ce privește noțiunea de persoană care are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire. Cu toate acestea, modificarea preconizată face referire exclusiv la contractele de achiziție publică în pofida faptului că *Legea nr. 101/2016* reglementează remediile și căile de atac nu doar în materie de atribuire a acestor din urmă contracte, ci și a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii. Mai mult, *Directiva 89/665/CEE* face referire la orice persoană care are sau care a avut vreun interes în obținerea unui anumit contract, în înțelesul stabilit de directivă.

Drept urmare, având în vedere că în urma modificării propuse se restrânge sfera de incidență a noțiunii de *persoană care are sau a avut interes în legătură cu o procedură de atribuire*, numai la contractele de achiziție publică, se impune reanalizarea soluției propuse astfel încât să fie conformă *Directivei 89/665 CEE*.

4. Măsura legislativă având ca obiect completarea art. 8 din *Legea nr. 101/2016* cu un nou alineat prevede că „*Nedepunerea contestației în termenele prevăzute la alin. (1) atrage decăderea din dreptul de a solicita obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim*”.

Raportat la această soluție legislativă, arătăm că sancțiunea pentru nedepunerea contestației în termenele prevăzute de art. 8 alin.(1) este prevăzută de art. 16 alin. (1) din *Legea nr. 101/2016* potrivit căruia: „*Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de*

contestare". Apreciem, totodată, că modificarea propusă ar putea limita dreptul de acces la instanța administrativ-jurisdicțională în măsura în care nu mai permite operatorilor economici ce au introdus tardiv contestațiile pe cale principală să formuleze cerere de intervenție voluntară în litigiile *pendinte* pornite de operatorii economici participanți la aceeași procedură.

Drept urmare, este necesară clarificarea intenției de reglementare (în pofida intenției declarate în instrumentul de prezentare și motivare a propunerii legislative - unde se face referirea la „*reglementarea sancțiunii decăderii din dreptul de a invoca nelegalitatea derivată a actelor ulterioare ale procedurii de atribuire (...) pentru a da eficiență și rapiditate în soluționarea căilor de atac*"), întrucât redactarea imprecisă poate crea inconveniente din perspectiva respectării exigențelor dreptului fundamental de *acces liber la justiție*, inclusiv prin prisma dispozițiilor art. 21 alin. (4) din *Legea fundamentală*, potrivit cărora jurisdicțiile speciale administrative sunt facultative.

De asemenea, precizăm că, potrivit art.68 din *Legea nr. 101/2016* „*Dispozițiile prezentei legi se completează cu prevederile Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004, cu modificările și completările ulterioare, ale Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, și cu cele ale Legii nr. 287/2009, republicată, cu modificările ulterioare, în măsura în care prevederile acestora din urmă nu sunt contrare*”.

Conform art. 185 alin. (1) din *Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările și completările ulterioare*, „*Când un drept procesual trebuie exercitat într-un anumit termen, nerespectarea acestuia atrage decăderea din exercitarea dreptului, în afară de cazul în care legea dispune altfel. Actul de procedură făcut peste termen este lovit de nulitate*”.

Ca urmare, considerăm că prevederile alin. (3), propuse în completarea art. 8 din *Legea nr. 101/2016*, dublează și prevederile *Codului de procedură civilă* citate anterior, fiind încălcate, astfel, normele de tehnică legislativă privind evitarea paralelismelor, prevăzute la art. 16 alin. (1) din *Legea nr.24/2000*.

5. La analiza prevederii de la articolul unic care vizează modificarea alin.(3) al art. 17 din *Legea nr. 101/2016* se constată că modificarea propusă constă în reducerea termenului de formulare a cererii de intervenție voluntară în litigiu de la 10 zile, astfel cum este reglementat în lege, la 3 zile, conform alineatului menționat, termen calculat de la data publicării în SEAP a contestației, respectiv de la data comunicării contestației, după caz.

Pentru început, trebuie precizat că, potrivit prevederilor actuale, termenul de depunere a cererii de intervenție voluntară este corelat cu termenul de

depunere a contestației pentru soluționare pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, reglementat la art. 8 alin. (1) din *Legea nr. 101/2016*.

De asemenea, trebuie menționat că cererea de intervenție trebuie formulată în forma prevăzută pentru contestație, în conformitate cu prevederile art. 62 și art. 63 din *Legea nr. 134/2010*. În acest context, considerăm că limitarea intervalului de timp în care poate fi depusă cererea de intervenție de operatorii economici participanți/interesați să participe la procedura de atribuire la 3 zile (calendaristice) reprezintă, în fapt, o limitare a dreptului de exercitare a căii de atac, perioada de timp acordată fiind insuficientă pentru formularea și depunerea cererii.

De altfel, termenul stabilit pentru formularea și depunerea cererii de intervenție nu ține cont de realitatea de fapt în care se pot afla operatorii economici participanți/interesați să participe la procedura de atribuire, astfel încât să se poată încadra, în mod rezonabil, în termenul stabilit, în practică putând exista situația în care data publicării în SEAP a contestației/comunicării contestației să fie ultima zi lucrătoare a săptămânii, ceea ce face mai scurt intervalul de timp real în care poate fi formulată și depusă cererea de intervenție.

Trebuie amintit că termenele procedurale trebuie să asigure timpul obiectiv necesar persoanelor interesate pentru a se adresa justiției și pentru a se apăra, pentru a nu se aduce atingere drepturilor și libertăților consacrate la art. 21 (accesul liber la justiție) și art. 24 (dreptul la apărare) din Constituție.

De asemenea, termenele procedurale reglementate prin *Legea nr. 101/2016* trebuie să asigure respectarea deplină a dreptului la o cale de atac eficientă și la o audiere echitabilă, în conformitate cu articolul 47 din *Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene*.

În opinia noastră, termenele procedurale actuale, reglementate prin *Legea nr. 101/2016*, sunt stabilite în concordanță cu dispozițiile directivelor europene în domeniul remediilor și căilor de atac în materia achizițiilor publice, respectiv ale *Directivei 89/665/CEE* și ale *Directivei 92/13/CEE* și respectă drepturile fundamentale consacrate atât de Constituția României (art. 21 - Accesul liber la justiție, art. 24 - Dreptul la apărare), cât și de *Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene* (art. 47- Dreptul la o cale de atac eficientă și la un proces echitabil).

Având în vedere că prevederile art. 17 alin. (3) din *Legea nr. 101/2016* reglementează exercitarea dreptului de a formula contestație pe cale incidentală, apreciem ca fiind aplicabile dispozițiile articolul 2c din *Directiva 89/665/CEE* potrivit căroră: „În cazul în care un stat membru prevede că orice cale de atac privind o decizie a unei autorități contractante, luată în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract circumscris domeniului de aplicare

al Directivei 2014/24/UE² sau Directivei 2014/23/UE³ sau în legătură cu o astfel de procedură, trebuie să fie exercitată înainte de expirarea unui anumit termen, acest termen este egal cu cel puțin zece zile calendaristice începând cu ziua următoare transmiterii deciziei autorității contractante către ofertantul sau candidatul interesat, în cazul utilizării faxului sau a mijloacelor electronice sau, în cazul utilizării altor mijloace de comunicare, acest termen este egal fie cu cel puțin cincisprezece zile calendaristice începând cu ziua următoare transmiterii deciziei autorității contractante către ofertantul sau candidatul interesat, fie cu cel puțin zece zile calendaristice începând cu ziua următoare primirii deciziei autorității contractante. Decizia autorității contractante se comunică fiecărui ofertant sau candidat, însoțită de un rezumat al motivelor pertinente. În cazul formulării unei căi de atac împotriva deciziilor prevăzute la articolul 2 alineatul (1) litera (b) din prezenta directivă, care nu fac obiectul unei notificări speciale, termenul este de cel puțin zece zile calendaristice începând cu data publicării deciziei respective.”

Astfel, din această perspectivă textul propus pare a contraveni prevederilor Directivei 89/665/CEE din moment ce termenul pentru introducerea unei contestații, fie ea pe cale principală sau incidentală, nu poate fi mai mic decât cel prevăzut de actul normativ european.

6. Articolul unic vizează modificarea art. 24 din *Legea nr.101/2016* în sensul introducerii unui nou alineat (alin. (2)) cu următorul conținut: „(2) Dispozițiile alin. (2) se aplică în mod corespunzător și în situațiile prevăzute la art. 11 alin.(3) și art. 17 alin. (3).”

Având în vedere că prevederile art. 24 alin. (2)⁴ din lege se referă la prelungirea termenului de soluționare a contestației, art. 11 alin. (3)⁵ se referă la taxarea contestației formulată pe cale administrativ-jurisdicțională, iar art.17 alin. (3) la termenul de depunere a cererii de intervenție voluntară, formularea actuală a alin. (2) nou introdus nu permite înțelegerea modalității în care noua prevedere asigură corelarea prevederilor invocate în text.

Astfel, este evident că prelungirea termenului de soluționare a contestației nu poate afecta taxarea contestației formulate pe cale administrativ-jurisdicțională, iar pentru termenul în care se poate formula cererea de intervenție voluntară în litigiu a fost făcută propunerea de reducere de la 10 zile

² Directiva 2014/24/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014 privind achizițiile publice și de abrogare a Directivei 2004/18/CE

³ Directiva 2014/23/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014 privind atribuirea contractelor de concesiune

⁴ „În cazuri temeinic justificate, termenul de soluționare a contestației poate fi prelungit cu 10 zile, prelungirea fiind comunicată autorității contractante”

⁵ „Contestația formulată pe cale administrativ-jurisdicțională nu se taxează”

la 3 zile, termen care oricum se calculează de la data publicării în SEAP a contestației/data comunicării contestației. În măsura în care, prin modificarea operată, se dorește, în fapt, prelungirea în mod automat a termenelor de soluționare a contestațiilor în cazul în care sunt depuse una sau mai multe cereri de intervenție voluntară, este necesară modificarea textului alineatului nou propus pentru a reflecta întocmai reglementarea acestei situații. Trebuie, însă, precizat că modificarea textului trebuie să țină cont de faptul că la art. 24 alin.(2) este reglementată excepția de la termenul de soluționare a contestației, respectiv prelungirea termenului de soluționare a contestației „în cazuri temeinic justificate”. Din aceste considerente, raportat la prevederile legale invocate, prevederea nou introdusă este neclară și nu poate fi adoptată în forma actuală fără încălcarea normelor de redactare a textului actelor normative reglementate la art. 36 alin. (1) din *Legea nr.24/2000*.

7. În ceea ce privește abrogarea alineatului (5) al art. 25 din *Legea nr.101/2016*, potrivit căruia „*Suspendarea procedurii de soluționare a contestației întrerupe curgerea termenului de soluționare prevăzut la art. 24 alin. (1). De la reluarea soluționării curge un nou termen.*”, apreciem că o astfel de intervenție legislativă este de natură a genera imprevizibilitate normativă. Alin. (5) al art. 25 clarifică faptul că efectul suspendării procedurii este acela de „*întrerupere*” a termenelor, iar abrogând aceste prevederi poate rezulta inclusiv faptul că și termenele se suspendă. Astfel, nu este clar dacă în situația suspendării soluționării contestației mai sunt aplicabile termenele de soluționare prevăzute de art. 24 alin. (1)-(2)⁶ din *Legea nr. 101/2016*, care este efectul suspendării contestației asupra cursului acestor termene sau cum ar mai putea fi respectate de către Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor în cazul în care acestea sunt în continuare aplicabile.

Luând în considerare că în cadrul „*Expunerii de motive*”, la Secțiunea „*Schimbări preconizate*”, este precizat că „*se impune abrogarea alineatului (5) al articolului 28, pentru acuratețea textului, corelarea cu prevederile art. 33 din lege*” putem înțelege că, în fapt, se dorește abrogarea alin. (5) al art. 28 din lege.

Art. 28 alin. (5) prevede: *În situația în care se formulează plângere împotriva deciziei Consiliului, autoritatea contractantă are dreptul de a suspenda ducerea ei la îndeplinire și/sau procedura de atribuire până la comunicarea de către instanță a hotărârii de soluționare a plângerii.*”

⁶.... potrivit acestor prevederi: „(1) Consiliul soluționează pe fond contestația în termen de 20 de zile de la data primirii, în condițiile art. 18 alin. (2), a dosarului achiziției publice, al achiziției sectoriale sau al concesiunii, respectiv în termen de 10 zile în situația incidenței unei excepții care împiedică analiza pe fond a contestației (2) În cazuri temeinic justificate, termenul de soluționare a contestației poate fi prelungit cu 10 zile, prelungirea fiind comunicată autorității contractante”.

Art. 33 prevede: „(1) În cazuri temeinic justificate și pentru prevenirea unei pagube iminente, instanța poate dispune, la cererea părții interesate, prin încheiere dată cu citarea părților, suspendarea procedurii de atribuire și/sau a executării contractului până la soluționarea cauzei. Încheierea este definitivă.(...) (13) Instanța soluționează cererea de suspendare luând în considerare consecințele probabile ale acesteia asupra tuturor categoriilor de interese ce ar putea fi lezate, inclusiv asupra interesului public. Instanța poate să nu dispună măsura prevăzută la alin. (1) în cazul în care consecințele negative ale acesteia ar putea fi mai mari decât beneficiile ei. Hotărârea de a nu dispune suspendarea procedurii de atribuire și/sau executării contractului nu trebuie să prejudicieze niciun alt drept al persoanei care a înaintat cererea prevăzută la alin. (1).”

La analiza textelor de lege invocate, se poate constata că aceste prevederi se referă la etape procedurale distincte și reglementează aspecte diferite, respectiv alin. (5) al art. 25 se referă la suspendarea procedurii de soluționare a contestației (etapa de soluționare a contestației la Consiliu), alin.(5) al art. 28 la dreptul autorității/entității contractante de a suspenda ducerea la îndeplinire a deciziei Consiliului/procedura de atribuire (în etapa de soluționare a plângerii împotriva deciziei Consiliului în instanță), iar art.33 la dreptul instanței de a dispune suspendarea procedurii de atribuire și/sau a executării contractului (înainte de soluționarea plângerii pe fond în instanță). Din aceste considerente, raportat la prevederile legale invocate, suntem de opinie că prevederea propusă este neclară, nu permite identificarea fără dubiu a prevederii care se abrogă și nici înțelegerea necorelării care se dorește a fi soluționată prin această abrogare, aducându-se atingere normelor de redactare a textului actelor normative, reglementate la art. 36 alin. (1) din *Legea nr.24/2000*.

8. Este necesară introducerea unor norme tranzitorii, în conformitate cu art. 26 și 54 din *Legea nr. 24/2000*⁷, care să reglementeze situația contestațiilor în curs de derulare la momentul intrării în vigoare a soluțiilor preconizate prin prezenta propunere legislativă.

9. Articolul unic vizează modificarea alin. (3) al art. 58 din *Legea nr.101/2016*, astfel: „Prin excepție de la prevederile alin. (2), în cazul în care instanța consideră, după analizarea tuturor aspectelor relevante, că motive imperative de interes general impun menținerea efectelor contractului în totalitate sau doar pentru partea din contract deja executată, aceasta dispune, în schimb, sancțiuni alternative, după cum urmează:”. La analiza prevederii

⁷ privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, republicată, cu modificările și completările ulterioare

citare se constată că modificarea propusă constă în adăugarea sintagmei „*în totalitate sau doar pentru partea din contract deja executată*”, modificare operată, conform precizărilor din cadrul „*Expunerii de motive*”, la Secțiunea „*Schimbări preconizate*”, pentru a da eficiență prevederilor Directivei 89/665/CEE, transpuse prin Legea nr. 101/2016.

Referitor la această modificare, facem precizarea că, potrivit art. 2e alin.(1) din Directiva 89/665/CEE: „*În cazul unei încălcări a articolului 1 alineatul (5), a articolului 2 alineatul (3) sau a articolului 2a alineatul (2), care nu face obiectul articolului 2d alineatul (1) litera (b), statele membre prevăd absența efectelor contractului, în conformitate cu articolul 2d alineatele (1)-(3) sau sancțiuni alternative. Statele membre pot să prevadă că organismul responsabil de soluționarea căilor de atac, independent de autoritatea contractantă, decide, după evaluarea tuturor aspectelor relevante, dacă ar trebui declarată absența efectelor contractului sau dacă ar trebui să se aplice sancțiuni alternative.*”

Ca urmare, așa cum se poate constata atât la nivelul art. 58 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, cât și la nivelul prevederilor relevante din Directiva 89/665/CEE se precizează că instanța (organismul responsabil de soluționarea căilor de atac), dacă va considera, după analizarea tuturor aspectelor relevante, că motivele imperative de interes general impun menținerea efectelor contractului, va putea dispune sancțiuni alternative. Astfel, în această situație, în care reglementarea de la nivel european a fost transpusă întocmai la nivelul legislației naționale, considerăm că propunerea de completare este redundantă, nefiind necesară pentru clarificarea sensului prevederii naționale sau pentru conformare cu normele europene în materie.

10. Articolul unic vizează completarea art. 58 din Legea nr.101/2016 cu două noi alineate, respectiv alin. (3¹) și alin (3²), cu următorul conținut:

(3¹) *Interesele economice în legătură directă cu contractul în cauză nu constituie motive imperative de interes general. Interesele economice în legătură directă cu contractul vizează, printre altele, costurile generate de întârzieri în executarea contractului, costurile generate de lansarea unei noi proceduri de achiziții, costurile generate de schimbarea operatorului economic care execută contractul și costurile cu privire la obligațiile legale generate de absența efectelor.*

(3²) *Interesele economice legate de capacitatea contractului de a produce efecte pot fi avute în vedere ca motiv imperativ numai dacă, în circumstanțe excepționale, nulitatea constatată în conformitate cu alin. (2) ar conduce la consecințe disproportionale.*”

La analiza prevederilor propuse se constată că acestea corespund cu dispozițiile art. 2d alin. (3) paragraful 2 și 3 din *Directiva 89/665/CEE* - prevederi transpuse la nivelul art. 68 din *Legea nr. 101/2016* și, ca urmare, includerea acestor noi alineate la nivelul art. 58 din *Legea nr. 101/2016* este de natură a crea un dublaj legislativ, fiind încălcate, astfel, normele de tehnică legislativă privind „evitarea paralelismelor”, prevăzute la art. 16 alin. (1) din *Legea nr. 24/2000*.

11. În concluzie, având în vedere argumentația prezentată în analiza punctuală de mai sus, raportată la prevederile legale invocate, considerăm că prevederile proiectului de act normativ, în forma aflată în dezbatere parlamentară în Senat, nu aduc clarificări esențiale textului *Legii nr. 101/2016*, necesare în vederea corelării cu directivele europene în materie, fără de care sistemul căilor de atac reglementat de lege nu ar putea funcționa și/sau fără de care procedurile de atribuire ar putea fi afectate, după cum se menționează în *Expunerea de motive* aferentă proiectului.

Mai mult, considerăm că dispozițiile proiectului de act normativ care reglementează reducerea termenelor procedurale în fața Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor nu sunt armonizate cu dispozițiile directivelor europene în domeniul remediilor și căilor de atac în materia achizițiilor publice, nu sunt corelate cu celelalte prevederi ale actului normativ care face obiectul modificării și sunt de natură a aduce atingere drepturilor fundamentale consacrate atât de Constituția României, cât și de Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene.

III. Punctul de vedere al Guvernului

Având în vedere considerentele menționate la pct. II, **Guvernul nu susține adoptarea acestei inițiative legislative.**

Cu stimă,

Florin-Vasile CÎTU



PRIM-MINISTRU

Doamnei senator Anca Dana DRAGU
Președintele Senatului