



CENTRUL NAȚIONAL
ANTICORUPȚIE AL
REPUBLICII MOLDOVA



НАЦИОНАЛЬНЫЙ ЦЕНТР
ПО БОРЬБЕ С КОРРУПЦИЕЙ
РЕСПУБЛИКИ МОЛDOVA



MD-2004, mun. Chișinău, bd. Ștefan cel Mare și Sfânt 198
Tel. (+373) 22-25-72-94

Nr. 06/2/11848 din 31.07.2023

La nr. 13-09/188 din 14.07.2023

Ministerul Finanțelor

Prin prezenta, Vă remitem atașat raportul de expertiză anticorupție la proiectul de lege pentru modificarea Legii nr.74/2020 privind achizițiile în sectoare energeticii, apei, transporturilor și serviciilor poștale (număr unic 268/MF/2023).

Anexă: Raportul de expertiză anticorupție – 5 (cinci) file.

Director adjunct

Digitally signed by Cojocaru Vadim
Date: 2023.07.31 12:01:47 EEST
Reason: MoldSign Signature
Location: Moldova



Vadim COJOCARU

MINISTERUL FINANTELOR AL REPUBLICII MOLDOVA	
MINISTERUL FINANTELOR AL REPUBLICII MOLDOVA	1
DATA	31 IUL 2023
CODUL	A-2649



RAPORT DE EXPERTIZĂ ANTICORUPȚIE

Nr. ELO23/8932 din 31.07.2023

la proiectul de lege pentru modificarea Legii nr.74/2020 privind achizițiile în sectoare energeticii, apei, transporturilor și serviciilor poștale (număr unic 268/MF/2023)

Prezentul raport de expertiză anticorupție a fost întocmit de Centrul Național Anticorupție al Republicii Moldova în baza Legii nr.100/2017 cu privire la actele normative, a Legii nr.1104/2002 cu privire la Centrul Național Anticorupție, a Legii integrității nr.82/2017 și a Metodologiei de efectuare a expertizei anticorupție a proiectelor de acte legislative și normative, aprobată prin Hotărârea Colegiului Centrului nr.6 din 20 octombrie 2017.

I. Analiza riscurilor de corupere a procesului de promovare a proiectului

I.1. Pertinența autorului, categoriei propuse a actului și a procedurii de promovare a proiectului

Autor al proiectului de act normativ este Guvernul RM, iar autor nemijlocit este Ministerul Finanțelor, ceea ce corespunde art.73 din Constituția Republicii Moldova și art.47 alin.(3) din Regulamentul Parlamentului, aprobat prin Legea nr.797/1996.

Categoria actului legislativ propus este Lege organică, ceea ce corespunde art.72 din Constituție și art. 6-12 din Legea nr.100/2017 cu privire la actele normative.

I.2. Respectarea rigorilor de transparență în procesul decizional la promovarea proiectului

Conform art.8 al Legii nr.239/2008 privind transparența în procesul decizional "*etapele asigurării transparenței procesului de elaborare a deciziilor sunt:*

- a) informarea publicului referitor la inițierea elaborării deciziei;*
- b) punerea la dispoziția părților interesate a proiectului de decizie și a materialelor aferente acestuia;*
- c) consultarea cetățenilor, asociațiilor constituite în corespundere cu legea, altor părți interesate;*
- d) examinarea recomandărilor cetățenilor, asociațiilor constituite în corespundere cu legea, altor părți interesate în procesul de elaborare a proiectelor de decizii;*
- e) informarea publicului referitor la deciziile adoptate."*

Proiectul, însoțit de nota informativă și anunțurile inițierea elaborării proiectului și consultarea publică a acestuia, se regăsesc pe pagina web oficială a autorului și portalul particip.gov.md, după cum urmează: <https://mf.gov.md/ro/content/proiectul-hg-cu-privire-la-aprobarea-proiectului-de->

lege-privind-modificarea-legii-nr742020 <https://particip.gov.md/ro/document/stages/proiectul-hg-pentru-aprobarea-proiectului-de-lege-privind-modificarea-legii-nr-742021-privind-achiziitiile-in-sectoarele-energeticii-apei-transporturilor-si-serviciilor-postale/10026>

Astfel, în procesul de promovare a proiectului, au fost respectate rigorile de asigurare a transparenței decizionale statuate de prevederile art.8 lit.a)-d) al Legii nr.239-XVI din 13 noiembrie 2008 privind transparența în procesul decizional.

I.3. Scopul anunțat și scopul real al proiectului

Potrivit notei informative a proiectului, finalitatea scontată a acestuia este garantarea deschiderii către o concurență mai largă a achizițiilor efectuate de entitățile care își desfășoară activitatea în sectoarele apei, energiei, transporturilor și serviciilor poștale.

I.4. Interesul public și interesele private promovate prin proiect

Prevederile proiectului, nu promovează interese private ce contravin interesului public general (în sensul prevăzut de prevederile Legii integrității nr.82 din 25 mai 2017).

I.5. Justificarea soluțiilor proiectului

I.5.1. Suficiența argumentării din nota informativă.

În conformitate cu art.30 al Legii nr.100/2017 cu privire la actele normative, proiectele de acte normative sunt însoțite de „*nota informativă care cuprinde:*

- a) *denumirea sau numele autorului și, după caz, a participanților la elaborarea proiectului actului normativ;*
- b) *condițiile ce au impus elaborarea proiectului actului normativ și finalitățile urmărite;*
- c) *descrierea gradului de compatibilitate, pentru proiectele care au ca scop armonizarea legislației naționale cu legislația Uniunii Europene;*
- d) *principalele prevederi ale proiectului și evidențierea elementelor noi;*
- f) *modul de încorporare a actului în cadrul normativ în vigoare”.*

Autorul a indicat în nota informativă aferentă proiectului:

- *denumirea autorului* proiectului actului normativ (Ministerul Finanțelor);
- *condițiile ce au impus elaborarea proiectului de act normativ* (i) caracterul închis al piețelor pe care își desfășoară activitatea entitățile în sectoarele respective, datorat existenței unor drepturi speciale sau exclusive acordate de stat în ceea ce privește aprovizionarea, punerea la dispoziție sau exploatarea rețelelor în vederea furnizării serviciului în cauză; ii) reprezintă una dintre acțiunile prioritare ale Guvernului, inclusă în Planul de acțiuni al Guvernului pentru anul 2023 la pct. 7.13, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr. 90/2023 și Planul de acțiuni privind ridicarea nivelului de pregătire pentru aderarea la Uniunea Europeană și alinierea la legislația UE);
- *descrierea gradului de compatibilitate, pentru proiectele care au ca scop armonizarea legislației naționale cu legislația Uniunii Europene* (i) transpune Directiva 2014/25/UE; ii) la elaborarea proiectului de lege s-a ținut cont de bunele practici și cadrul normativ în domeniul achizițiilor sectoriale al Uniunii Europene și al statelor membre ale UE, precum: România, Slovenia, Estonia și altele);
- *principalele prevederi ale proiectului și evidențierea elementelor noi* (i) *reglementarea conceptelor de „ofertă inacceptabilă”, „ofertă neadecvată”, „ofertă neconformă”;* ii) reglementarea mai detaliată a achizițiilor mixte care cuprind aceeași activitate și reglementarea contractelor mixte care vizează acoperirea mai multor activități; iii) reglementarea contractelor care vizează acoperirea mai multor

activități implicând totodată și aspecte de apărare sau de securitate; iv) condițiile care pot servi drept temei de neaplicare a Legii în cazul atribuirii unui contract de o autoritate contractantă unei persoane juridice de drept privat sau public; v) obligarea entităților contractante de a păstra în dosarul de achiziție informația privind motivele pentru care au fost folosite alte mijloace de comunicare decât cele electronice în procesul de depunere; vi) impune obligației entității contractante de a accepta certificate emise de organisme recunoscute în oricare dintre statele membre ale Uniunii Europene; vii) atribuțiile de bază ale Agenției Achiziții Publice în domeniul achizițiilor sectoriale; etc.);

- *modul de încorporare a actului în cadrul normativ în vigoare* (Potrivit autorului: *O parte din modificările propuse sunt corelate cu prevederile actelor normative în vigoare, care se află în conexiune, iar pentru adoptarea altor modificări propuse se va impune adoptarea/modificarea altor acte normative secundare*).

În context, reținem exigențele de formă vizate de prevederile pct.6 al Anexei nr.1 al Legii cu privire la actele normative nr.100 din 22 decembrie 2017, potrivit cărora, în cadrul compartimentului **6. Modul de încorporare a actului în cadrul normativ în vigoare**, în mod indispensabil *Se indică lista actelor normative ce urmează a fi modificate sau abrogate. În cazul în care urmează a fi adoptate acte normative noi în scopul implementării prevederilor în cauză, se indică expres aceste acte.*

I.5.2. Argumentarea economică-financiară.

Conform art.30 lit.e) al Legii nr.100/2017 cu privire la actele normative, nota informativă trebuie să conțină „e) *fundamentarea economico-financiară*”. Potrivit notei informative a proiectului implementarea prevederilor propuse *nu necesită cheltuieli financiare suplimentare din bugetul de stat.*

Coroborat cu concluziile analizei compartimentului I.5.1. al prezentului raport de expertiză anticorupție, se remarcă *întrunirea* în mare parte a exigențelor de tehnică legislativă statuate de prevederile art.30 lit.a)-f) al Legii cu privire la actele normative nr.100 din 22 decembrie 2017. Totodată, se recomandă autorului revizuirea compartimentului a notei de argumentare (*6. Modul de încorporare a actului în cadrul normativ în vigoare*) și reflectarea listei actelor normative ce urmează a fi modificate/abrogate sau care urmează a fi adoptate în scopul implementării prevederilor în cauză.

II. Analiza generală a factorilor de risc ale proiectului

II.1. Limbajul proiectului

Potrivit art.54 al Legii nr.100/2017 cu privire la actele normative „*textul proiectului actului normativ se elaborează [...] cu respectarea următoarelor reguli: [...]*

a) se expune într-un limbaj simplu, clar și concis [...]

c) terminologia utilizată este constantă, uniformă și corespunde celei utilizate în alte acte normative, în legislația Uniunii Europene și în alte instrumente internaționale la care Republica Moldova este parte, cu respectarea prevederilor prezentei legi; [...]

e) se interzice folosirea neologismelor dacă există sinonime de largă răspândire, [...]

f) se evită folosirea [...] a cuvintelor și expresiilor [...] care nu sînt utilizate sau cu sens ambiguu;

g) se evită tautologiile juridice;

h) se utilizează, pe cât este posibil, noțiuni monosemantice, [...]”.

În cadrul proiectului au fost delimitate formule ambigue care admit interpretări abuzive și termeni neconsacrați (“*conform unor proceduri de achiziții diferite de cele prevăzute în prezenta lege, instituite în temeiul;*”; “*părțile convin asupra procedurilor de atribuire aplicabile*”; “*în mod satisfăcător;*” “*abatere gravă*”), fapt care poate condiționa incertitudine la etapa implementării acesteia și interpretarea tendențioasă extensivă a normei de către agenții publici responsabili de

implementarea normei/persoanele care au/susțin că au influență asupra acestora.

II.2. Coerența legislativă a proiectului

În textul proiectului nu au fost identificate norme contradictorii sau conflicte dintre prevederile acestuia cu reglementările altor acte normative în vigoare.

II.3. Activitatea agenților publici și a entităților publice reglementată în proiect

Prevederile proiectului, reglementează activitatea *entităților publice/agenților publici* responsabile de atribuirea contractelor de achiziții de bunuri, lucrări sau servicii în sectoarele energiei, apei, transporturilor și serviciilor poștale (entități contractante) și entității responsabile de monitorizarea aspectelor date (Agenția Achiziții Publice). Analiza normelor propuse, denotă unele deficiențe ce pot determina exercitarea unor atribuții extensive de reglementare de către entitatea publică vizată și pot condiționa riscul admiterii incidentelor de integritate/riscurilor de corupție de către agenții publici responsabili de implementarea normei/persoanele care au/susțin că au influență asupra acestora. Deficiențele prenotate vizează preponderent:

- aprecierea tendențioasă de către entitatea publică responsabilă de monitorizarea domeniului achizițiilor sectoriale a suficienței seriozității încălcării (abaterii) care afectează rezultatul procedurii de atribuire;
- delimitarea cadrului normativ aplicabil, procedurilor administrative relevante și competenței materiale/teritoriale a organelor abilitate în contextul catalogorii ofertei ca fiind "neconformă";
- aprecierii tendențioase a suficienței materialului probator prezentat întru justificarea ofertei;
- perioada de prelungire a termenului de depunere a ofertelor pentru a permite potențialilor ofertanți să efectueze modificările necesare;
- delimitării clare și fără echivoc a părților vizate de prerogativa de negociere a procedurilor de atribuire aplicabile în cazul contractelor și concursurilor de soluții cofinanțate în cea mai mare parte de o organizație internațională sau instituție financiară internațională și a limitei împuternicirilor acestora.

Carențele prenotate, sunt examinate suplimentar în compartimentul III al prezentului raport de expertiză anticorupție

II.4. Atingeri ale drepturilor omului care pot fi cauzate la aplicarea proiectului

Prevederile proiectului nu aduc atingere drepturilor fundamentale ale omului consacrate de Constituția Republicii Moldova, Declarația Universală a Drepturilor Omului și Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

III. Analiza detaliată a factorilor de risc și a riscurilor de corupție ale proiectului

Art.I pct.2, 11

2. Articolul 1: alineatul (2) se abrogă;

11. Se completează cu articolul 23¹, 23² și 23³ cu următorul cuprins:

„Articolul 23². Contracte și concursuri de soluții care includ aspecte de apărare și securitate, atribuite sau organizate conform unor norme internaționale

(1) Prezenta lege nu se aplică contractelor și concursurilor de soluții care implică aspecte de apărare sau de securitate, atribuite sau organizate conform unor proceduri de achiziții diferite de cele prevăzute în prezenta lege, instituite:

a) în temeiul unui acord internațional, încheiat dintre Republica Moldova și unul sau mai multe state, pentru achizițiile de bunuri, servicii sau lucrări destinate implementării sau exploatarei în comun a unui proiect de către semnatari, cu condiția respectării principiilor stabilite la art. 28;

b) în temeiul unui acord internațional, referitor la staționarea trupelor și la angajamentele Republicii Moldova sau ale unui stat terț;

c) conform procedurii specifice a unei organizații internaționale.

[...] (3) În cazul contractelor și concursurilor de soluții cofinanțate în cea mai mare parte de o organizație internațională sau instituție financiară internațională, părțile convin asupra procedurilor de atribuire aplicabile.

Obiecții:

Prim-plan, reținem incertitudine cu privire la motivația autorului întru operarea amendamentelor vizate de Art.I pct.2 al proiectului, ce vizează abrogarea art.1 alin.(2) al Legii privind achizițiile în sectoarele energiei, apei, transporturilor și serviciilor poștale nr. 74 din 21.05.2020, după cum urmează: (2) În cazul în care tratatul internațional la care Republica Moldova este parte stabilește alte norme decât cele prevăzute de prezenta lege, se aplică normele tratatului internațional.

În context, se remarcă prevederile art.4 alin.(2), art.8 al Constituției RM, după cum urmează:

Articolul 4 Drepturile și libertățile omului (2) Dacă există neconcordanțe între pactele și tratatele privitoare la drepturile fundamentale ale omului la care Republica Moldova este parte și legile ei interne, prioritate au reglementările internaționale.

Articolul 8 Respectarea dreptului internațional și a tratatelor internaționale

(1) *Republica Moldova se obligă să respecte Carta Organizației Națiunilor Unite și tratatele la care este parte, să-și bazeze relațiile cu alte state pe principiile și normele unanim recunoscute ale dreptului internațional.*

(2) *Intrarea în vigoare a unui tratat internațional conținând dispoziții contrare Constituției va trebui precedată de o revizuire a acesteia.*

Totodată, amendamentele citate supra, stabilesc, cu titlul de excepție, aplicarea unor norme/proceduri de achiziție a serviciilor sectoriale distincte de mecanismul reglementat potrivit legii de resort (pentru atribuirea contractelor de achiziție vizate de acordurile internaționale la care Republica Moldova este parte/stabilite de organizații internaționale în contextul finanțării/cofinanțării proiectelor ce vizează contractelor și concursurilor de soluții care implică aspecte de apărare sau de securitate). Astfel, se remarcă caracterul contradictoriu al amendamentelor propuse, fapt ce denotă incertitudine vis-a-vis de intenția autorului, periclitează coerența cadrului normativ și nu exclude caracterul obligatoriu al prevederilor tratatelor la care Republica Moldova este parte.

Subsidiar, se remarcă faptul că utilizarea expresiei (*“conform unor proceduri de achiziții diferite de cele prevăzute în prezenta lege, instituite în temeiul:”*), atribuie caracter ambiguu amendamentelor propuse, fapt care denotă neîntrunirea exigențelor de calitate a normei vizate de art.54 al Legii cu privire la actele normative nr. 100 din 22 decembrie 2017. Circumstanța în cauză, poate constitui precondiții pentru interpretarea extensivă, arogarea și exercitarea unor atribuții excesive de către o anumită entitate națională de reglementare a unor norme procedurale naționale excesive/distincte de cele vizate de legea-cadru și

multiple riscuri de corupție aferente reglementării/implementării mecanismului reglementat.

În aceeași ordine de idei, se remarcă utilizarea expresiei "părțile convin asupra procedurilor de atribuire aplicabile" la Art.23² alin.(3) al proiectului, care poate determina neîntrunirea exigențelor de calitate imputabile, condiționând incertitudine la etapa implementării normei, sub aspectul delimitării clare și fără echivoc a părților vizate de prerogativa de negociere a procedurilor de atribuire aplicabile și a limitei împuternicirilor acestora.

Recomandări:

Reconsiderarea amendamentelor vizate de Art.I pct.2 al proiectului.

Apreciind redacția articolul 23² alin.(1) lit.c), se recomandă substituirea expresiei "diferite de cele prevăzute în prezenta lege, instituite" cu expresia "stabilite conform" și excluderea cuvintelor "în temeiul" de la articolul 23² alin.(1) lit.a)-b).

Revizuirea redacției Art.23² alin.(3), cu evidențierea clară a faptului că procedurile de achiziție sunt reglementate potrivit Legii cadru, cu excepția cazului când la solicitarea finanțatorului sunt aplicate procedurile specifice practicate de către finanțator.

Factori de risc:

- Formulare ambiguă care admite interpretări abuzive
- Atribuții care admit derogări și interpretări abuzive
- Atribuții extensive de reglementare
- Norme de blanchetă defectuoase

Riscuri de corupție:

- Încurajarea sau facilitarea actelor de:
 - influențare necorespunzătoare
 - nerespectare a regimului cadourilor
 - trafic de influență
 - abuz de serviciu
 - depășire a atribuțiilor de serviciu
 - conflict de interese și/sau favoritism
 - îmbogățire ilicită
 - utilizare neconformă a fondurilor și/sau a patrimoniului
 - obținere frauduloasă a fondurilor din asistență externă
- Legalizarea actelor de:
 - abuz de serviciu
 - depășire a atribuțiilor de serviciu
 - conflict de interese și/sau favoritism

- 2 -

Art.I pct.3

3. Articolul 2 se completează cu următoarele noțiuni: [...] **ofertă neconformă** – ofertă care nu corespunde cerințelor indicate în documentația descriptivă sau documentația de atribuire, care a fost primită cu întârziere, **care este rezultatul unor acțiuni anticoncurențiale sau de corupție, stabilite în modul prevăzut de legislație**, sau care a fost considerată de entitatea contractantă ca fiind anormal de scăzută;"

Obiecții:

Prevederile citate supra, fac referire la prevederile cadrului normativ, utilizând formula generică "stabilite în modul prevăzut de legislație".

În acest sens, apreciind prin prisma art.55 al Legii cu privire la actele normative nr. 100 din 22 decembrie 2017, reținem faptul că operarea cu norme de trimitere, în contextul înglobării, în noțiunea de **ofertă neconformă**, a celor care rezultă din **acțiuni anticoncurențiale sau de corupție**, poate determina incertitudine

la etapa implementării normei sub aspectul delimitării cadrului normativ aplicabil, procedurilor administrative relevante și competenței materiale/teritoriale a organelor abilitate.

Carența în speță, poate determina interpretarea extensivă a normei atât de către agentul public responsabil de implementarea normei, cât și de subiecții vizați de acțiunile agentului public, care vor fi tentați de a recurge la metode corupte, pentru a determina agentul public de a interpreta conținutul normei într-o anumită manieră – favorabilă acestuia.

Circumstanța în speță, periclitează uniformitatea aplicării principiilor achizițiilor sectoriale și creează precondiții pentru aplicarea arbitrară a normei și admiterea incidentelor de integritate/riscurilor de corupție, atât de către agentul public responsabil de implementarea normei/persoana care are sau susține că are influență asupra acestuia, cât și de subiecții vizați de acțiunile agentului public.

Recomandări:

Conform prevederilor art.3 alin.(1) al Legii Concurenței nr.183 din 11 iulie 2012: *(1) Statul asigură libertatea activității de întreprinzător, protecția concurenței loiale și apărarea drepturilor și intereselor întreprinderilor și ale cetățenilor contra practicilor anticoncurențiale și concurenței neloiale.*

În context, apreciind și poziția expusă de către Consiliul Concurenței în cadrul avizării proiectului, se recomandă autorului excluderea sintagmei *“care este rezultatul unor acțiuni anticoncurențiale sau de corupție, stabilite în modul prevăzut de legislație, sau care a fost”* și completarea la sfârșit cu sintagma *“în privința cărora există o bănuială rezonabilă că rezultă din practici anticoncurențiale, concurență neloială sau săvârșirea unor acțiuni de corupție, fapt despre care a fost sesizat organul competent”*.

În aceeași ordine de idei, urmează a fi completat Art.I pct.43 al proiectului ce vizează articolul 87¹ alin.(3) lit. d) al Legii supuse modificării.

Factori de risc:

- Norme de trimitere defectuoase
- Atribuții care admit derogări și interpretări abuzive

Riscuri de corupție:

- Generale

- 3 -

Art.I pct.37

37. Articolul 78 se completează cu alineatul (3¹) cu următorul cuprins: „(3¹) Entitatea contractantă respinge oferta doar după evaluarea justificărilor primite de la ofertant, în cazul în care dovezile furnizate nu justifică, în mod satisfăcător, nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, ținând seama de prevederile menționate la alin. (3). Entitatea contractantă respinge oferta când se constată că aceasta este anormal de scăzută deoarece nu respectă obligațiile prevăzute la art. 28 alin. (3).”.

Obiecții:

Utilizarea expresiei *“în mod satisfăcător”*, atribuie caracter ambiguu normei, fapt care denotă neîntrunirea exigențelor de tehnică legislativă vizate de art.54 al Legii nr.100 din 22-12-2017 cu privire la actele normative. Carența prenotată, poate determina incertitudine la etapa implementării normei sub aspectul aprecierii tendențioase a suficienței materialului probator prezentat, periclitând predictabilitatea acesteia și condiționând admiterea incidentelor de integritate/riscurilor de corupție admise de către agentul public/persoana care are/susține că are influență asupra acestuia în contextul.

Recomandări:

Excluderea expresiei *“în mod satisfăcător”*.

Factori de risc:

- Formulare ambiguă care admite interpretări

Riscuri de corupție:

- Generale

abuzive

- Atribuții care admit derogări și interpretări abuzive

- 4 -

Art.I pct.28

28. La articolul 57, alineatul (4) va avea următorul cuprins: „(4) În cazul în care, înainte de expirarea termenului-limită de depunere a ofertelor, apare necesitatea de modificare semnificativă a documentației de atribuire, sau atunci când, indiferent din ce motiv, informațiile suplimentare nu se transmit cu cel puțin 6 zile înainte de termenul stabilit pentru primirea ofertelor, deși au fost solicitate de operatorul economic în timp util, entitatea contractantă va prelungi termenul de depunere a ofertelor pentru a permite potențialilor ofertanți să efectueze modificările necesare.”.

Obiecții:

Amendamentul propus, nu este însoțit de referințe vis-a-vis de termenul concret de prelungire aplicabil în context, fapt care poate determina incertitudine la etapa implementării normei și interpretarea extensivă a normei de către agentul public responsabil de implementarea normei.

Deficiența prenotată, poate condiționa exercitarea discreționară a unor atribuții excesive de către agentul public responsabil de implementarea normei (aprecierea și stabilirea în fiecare caz separat termene care îi sunt convenabile, atât pentru propriile acțiuni, cât și pentru acțiunile altor subiecți de drept cărora aceste termene le sunt aplicabile) și multiple incidente de integritate/riscuri de corupție admise atât de către agentul public/persoana care are/susține că are influență asupra acestuia, cât și persoane private vizate de acțiunile acestora.

Recomandări:

Reglementarea termenului de prelungire.

Factori de risc:

- Lacună de drept
- Atribuții care admit derogări și interpretări abuzive
- Lipsa unor termene concrete/termene nejustificate/prelungirea nejustificată a termenilor

Riscuri de corupție:

- Generale

- 5 -

Art.I pct.43

43. Se completează cu articolul 87¹ cu următorul cuprins: „Articolul 87¹. Agenția Achiziții Publice (3) În sensul alin. (2) lit. b) monitorizarea conformității desfășurării procedurilor de achiziții sectoriale constă în: [...] d) în cazul constatării abatelor grave, care afectează rezultatul procedurii de atribuire, limitează concurența, Agenția Achiziții Publice sesizează autoritățile competente.

Obiecții:

Amendamentul proiectului citat supra, operează cu noțiunea neconsacrată „*abatere gravă*”, care poate determina interpretarea extensivă a suficienței seriozității încălcării de către subiecții responsabili de examinarea/investigarea eventualelor abateri săvârșite/persoanele care au/susțin că au influență asupra acestora.

Carența în speță, denotă neîntrunirea principiilor activității de legiferare („stabilitatea și predictibilitatea normelor juridice”) și a exigențelor de calitate a legii iterate de normele de tehnică legislativă statuate de

prevederile art.3 alin.(1) lit.d) și art.54 alin.(1) lit.a), c) alin.(5) al Legii nr.100 din 22-12-2017 cu privire la actele normative („conținutul proiectului se expune într-un limbaj simplu, clar și concis, pentru a se exclude orice echivoc, [...]”; (5) Dacă o noțiune sau un termen poate avea înțelesuri diferite, în proiect se stabilește semnificația acestuia în context pentru a asigura înțelegerea corectă a noțiunii sau a termenului respectiv și pentru a evita interpretările neuniforme).

Totodată, deficiența prenotată poate determina precondiții ce pot favoriza admiterea incidentelor de integritate/riscurilor de corupție de către agenții publici responsabili de implementarea normei/persoanelor care au/sustin că au influență asupra acestora și obstrucționarea atragerii la răspundere a acestora pentru eventualele abuzuri/favorizări admise în cadrul activității.

În context, se remarcă faptul că prevederile art.23 alin. (2) din Constituție implică adoptarea de către legislator a unor legi accesibile, clare și previzibile. Condiția clarității și a previzibilității este îndeplinită atunci când atât justițiabilul, cât și nemijlocit subiectul vizat de normă, poate cunoaște, din chiar textul normei juridice pertinente, iar la nevoie cu ajutorul interpretării acesteia de către instanțe sau cu ajutorul unor juriști profesioniști, care sunt acțiunile și omisiunile ce-i pot angaja răspunderea (inclusiv penală) și care este pedeapsa care îi poate fi aplicată, în cazul încălcării acestei norme. De asemenea, pentru ca legea să îndeplinească cerința previzibilității, ea trebuie să precizeze cu suficientă claritate întinderea și modalitățile de exercitare a puterii de apreciere a agenților publici în domeniul respectiv, ținând cont de scopul legitim urmărit, or o putere discreționară care nu este delimitată, chiar dacă face obiectul controlului judiciar din punct de vedere formal, nu trece de testul previzibilității.

Recomandări:

Similar prevederilor art.71 alin.(1) lit.g) al privind achizițiile publice nr.131 din 03 iulie 2015, se recomandă definirea noțiunii „abatere gravă”, în sensul stabilirii unor indici cuantificabili, ce permit evaluarea/delimitarea clară și fără echivoc a încălcărilor grave sau enumerarea exhaustivă a acestora.

Factori de risc:

- Introducerea termenilor noi care nu au o definiție în legislație sau în proiect
- Atribuții care admit derogări și interpretări abuzive
- Lipsa responsabilității clare pentru încălcări

Riscuri de corupție:

- Generale

IV. Concluzia expertizei

Potrivit notei informative a proiectului, finalitatea scontată a acestuia este garantarea deschiderii către o concurență mai largă a achizițiilor efectuate de entitățile care își desfășoară activitatea în sectoarele apei, energiei, transporturilor și serviciilor poștale.

În procesul de promovare a proiectului, au fost respectate rigorile de asigurare a transparenței decizionale statuate de prevederile art.8 lit.a)-d) al Legii nr. 239-XVI din 13 noiembrie 2008 privind transparența în procesul decizional.

Nota informativă a proiectului a fost întocmită cu înțelegerea în mare parte a exigențelor de tehnică legislativă statuate de prevederile art.30 lit.a)-f) al Legii cu privire la actele normative nr.100 din 22 decembrie 2017. Totodată, se recomandă autorului revizuirea compartimentului a notei de argumentare (6. Modul de încorporare a actului în cadrul normativ în vigoare) și reflectarea listei actelor normative ce urmează a fi modificate/abrogate sau care urmează a fi adoptate în scopul implementării prevederilor în cauză.

Analiza amendamentelor propuse, denotă unele deficiențe ce pot determina disfuncționalitatea

proceselor administrative exercitate de către agenții publici/entitățile publice vizate. Deficiențele în speță, pot determina incertitudine la etapa implementării normelor și riscul admiterii incidentelor de integritate/riscurilor de corupție atât de către agenții publici responsabili de implementarea normei/persoanele care au/susțin că au influență asupra acestora, cât și de către subiecții vizați de către acțiunile acestora, care vor fi tentați de a recurge la metode corupte pentru a-i determina de a aplica cadrul normative într-o anumită manieră favorabilă acestora. Deficiențele prenotate vizează preponderent:

- aprecierea tendențioasă de către entitatea publică responsabilă de monitorizarea domeniului achizițiilor sectoriale a suficienței seriozității încălcării (abaterii) care afectează rezultatul procedurii de atribuire;
- delimitarea cadrului normativ aplicabil, procedurilor administrative relevante și competenței materiale/teritoriale a organelor abilitate în contextul catalagorii ofertei ca fiind "neconformă";
- aprecierii tendențioase a suficienței materialului probator prezentat întru justificarea ofertei;
- perioada de prelungire a termenului de depunere a ofertelor pentru a permite potențialilor ofertanți să efectueze modificările necesare;
- delimitării clare și fără echivoc a părților vizate de prerogativa de negociere a procedurilor de atribuire aplicabile în cazul contractelor și concursurilor de soluții cofinanțate în cea mai mare parte de o organizație internațională sau instituție financiară internațională și a limitei împuternicirilor acestora.

Prin urmare, se recomandă autorului revizuirea prevederilor proiectului prin prisma recomandărilor statuate de compartimentul III al prezentului raport de expertiză anticorupție.

31.07.2023

Expert al Direcției legislație și expertiză anticorupție:

Cristina CHISTOL, Inspector principal

Digitally signed by Chistol Cristina
Date: 2023.07.31 10:05:33 EEST
Reason: MoldSign Signature
Location: Moldova

