

Digitalizarea solutionarii contestatiilor in domeniul achizitiilor publice



Mecanismele de remedii joaca un rol esential in buna functionare a sistemului achizitiilor publice, prin care sunt cheltuiti anual in Romania peste 15 miliarde de euro. Pentru punerea in practica a setului stufos de principii si reguli din domeniul achizitiilor publice sunt necesare mecanisme performante, adaptate secolului XXI, care sa asigure aplicarea efectiva a acestora. Un rol principal in acest mecanism este jucat de Consiliul National de Solutionare a Contestatiilor (CNSC), deoarece prea putine contestatii se mai fomuleaza astazi in fata tribunalelor.

Importanta solutionarii contestatiilor de catre CNSC

Sistemul de remedii in domeniul achizitiilor publice asigura practic monitorizarea „in direct” a activitatilor si deciziilor autoritatilor si entitatilor contractante pe parcursul derularii procedurilor de atribuire. Ofertantii au un rol esential in aceasta etapa pentru asigurarea legalitatii actelor autoritatilor contractante: ei sunt cei mai rapizi si mai eficienti detectori ai incalcarilor legislatiei aplicabile, intrucat au un interes direct si sunt cel mai bine pozitionati pentru a identifica incalcarile si a obtine remedierea acestora in timp util¹. In practica, controlul direct al procedurilor de catre alte institutii de stat a fost de mult timp surclasat in eficienta de „supervizarea” realizata chiar de ofertantii lezati care au apelat la sistemul de remedii (fara a nega insa rolul si importanta ANAP sau a Curtii de Conturi in supervizarea procedurilor si contractelor). O dovada in acest sens este si numarul de contestatii formulate si procentul mare de admitere a acestora, de 30-40% din totalul contestatiilor formulate.

De aceea, in pofida notei peiorative cu care este folosit in spatiul public termenul de „contestator” sau “contestator de profesie”, acesti contestatori joaca in fapt un rol fundamental pentru controlul modului in care se cheltuiesc banii publici. Dar eficienta actiunilor lor depinde de eficienta mecanismului de remedii si a principalului sau pilon, organismul administrativ-jurisdictional CNSC.

De la infiintarea sa in anul 2006, Consiliul a solutionat un numar impresionant de aproximativ 70 de mii de dosare, multe dintre ele fiind dosare deosebit de complexe si cu valori de ordinul miliardelor. Totul sub presiunea termenelor scurte impuse de legiuitor pentru a asigura celeritatea procedurii de solutionare a contestatiilor, astfel incat contractele de achizitie publica sa poata fi atribuite rapid.

Evolutia sistemului de remedii

Sistemul achizițiilor publice a evoluat însă extrem de mult în ultimii 15 ani, de la adoptarea OUG nr. 34/2006. De la o abordare destul de relaxată în primii 4-5 ani, la o abordare birocratică și formalistă în ultimii 10 ani, resimțită sub impactul reglementărilor din ce în ce mai stufoase, dar și al marilor dosare de corupție în achiziții publice.

Mai mult, resursele sunt astăzi mult mai vaste: dacă în perioada de început jurisprudența și doctrina erau aproape inexistente, astăzi avem mii de cărți și articole publicate și toată jurisprudența CNSC disponibilă în buletinul oficial al Consiliului. În același timp, și complexitatea dosarelor este din ce în ce mai mare: dacă în primii ani contestațiile aveau în medie 4-5 pagini, acum Consiliul primește contestații și de 200 de pagini, iar numărul documentelor depuse într-un dosar poate fi impresionant: punct de vedere, cerere de intervenție, răspuns la punctul de vedere, răspuns la cererea de intervenție, concluzii scrise, răspuns la concluzii scrise s.a.m.d..

Volumul de muncă, responsabilitatea și presiunea sunt asadar din ce în ce mai mari, chiar dacă numărul total al contestațiilor formulate este pe un trend descendent. Singura soluție în acest context este modernizarea și digitalizarea mecanismului de soluționare a contestațiilor, atât din perspectiva procedurilor de lucru interne, cât și din perspectiva relației cu justitiabilii.

Sapte măsuri pentru digitalizarea și modernizarea soluționării contestațiilor

În contextul pandemiei, care va dura probabil până la finalul anului 2021 și ale cărei efecte socio-economice se vor resimți pentru mult timp, digitalizarea completă a procesului de soluționare a contestațiilor nu mai este o opțiune, ci o necesitate. Se pune astfel întrebarea: cât de dificilă ar fi modernizarea procesului de soluționare a contestațiilor? Paradoxal, cel puțin unele măsuri ar fi ușor de implementat chiar de către CNSC; pentru altele însă e nevoie de modificări legislative. Astfel cum s-a adus însă întregul proces de organizare a procedurilor de atribuire în zona digitală, trebuie să aducem în aceeași zonă și procesul de soluționare a contestațiilor. În acest sens, ar putea fi implementate pentru început cel puțin șase măsuri:

[Descopera oportunitățile de recrutare de pe LegiTeam! GRATUIT.](#)

1. Consiliul ar trebui să încurajeze transmiterea tuturor actelor procedurale, inclusiv a contestațiilor, doar în format electronic, cu semnatura electronică extinsă. În iulie 2020, Legea nr. 101/2016 a fost modificată prin OUG nr. 114/2020 inclusiv în ceea ce privește modalitatea de comunicare a actelor procedurale, arătându-se expres că *“toate actele procedurale se transmit fie prin posta, fie prin fax, fie prin mijloace electronice, cu confirmare de primire”*. S-a clarificat și confirmat astfel că actele procedurale pot fi transmise și exclusiv electronic către Consiliu. Este un pas normal, întrucât documentele semnate cu semnatura electronică extinsă au valoare de original, iar majoritatea instanțelor accepta transmiterea documentelor procedurale și doar în acest

format. Ar fi util in acest context ca CNSC sa incurajeze transmiterea documentelor doar in format electronic, facand astfel tranzitia de la un proces bazat pe hartie si copii xerox la un proces electronic, mult mai facil de managerizat si mai eficient din toate punctele de vedere. In timp, ar putea fi dezvoltat chiar un portal in care sa se poata urca actele procedurale, inclusiv contestatiile, si care sa asigure un sistem automat de transmitere a confirmarilor de primire pentru documentele urcate in portal.

2. Accesul CNSC la dosarele de achizitii publice ar trebui asigurat prin SEAP. Pana la implementarea masurilor tehnice in acest sens, Consiliul ar trebui sa solicite dosarele de achizitii publice de la autoritatile contractante doar in format electronic. Ideal ar fi ca accesul CNSC la dosar sa fie asigurat direct prin SEAP, unde de altfel sunt publicate deja majoritatea documentelor (documentatii de atribuire, oferte, procese verbale de evaluare, solicitari de clarificari, rapoarte etc.). Daca toate documentele din dosarul achizitiei publice ar fi publicate de autoritati in SEAP, CNSC ar putea avea acces automat la aceste documente in format electronic, dupa primirea unei contestatii. Autoritatile nu ar mai fi nevoite astfel sa printeze (de exemplu, ofertele urcate in SEAP in format electronic) si/sau sa faca copii dupa toate aceste documente pentru a le transmite prin posta catre CNSC. Prin asigurarea accesului imediat al completului de solutionare a contestatiei la varianta electronica a dosarului achizitiei publice s-ar economisi cel putin **5 zile**, care este termenul legal in care autoritatile sunt obligate sa transmita copia dosarului catre Consiliu; de obicei insa la aceste termen se mai adauga alte **2-3 zile** pentru ca documentele sa ajunga la CNSC prin posta.

3. Consiliul ar trebui sa acorde partilor din dosar acces electronic la documentele dosarului constituit la Consiliu, inclusiv la dosarul achizitiei publice. Odata primite documentele in format electronic si de la contestatori si de la autoritatile contractante, va deveni facila asigurarea accesului la dosarul electronic pentru toate partile din dosar. De altfel, majoritatea instantelor ofera in prezent acces la dosarul electronic, nemaifiind necesara deplasarea la instanta pentru analiza dosarelor. CNSC ar putea sa permita in mod similar acces la dosarul achizitiei publice in format electronic fie prin intermediul SEAP, fie printr-un portal propriu. Accesul prin SEAP pare a fi cea mai facila solutie, pentru ca majoritatea documentelor sunt deja publicate in portal, iar CNSC ar trebui doar sa selecteze documentele declarate in mod legal drept confidentiale la care partile din dosar nu pot avea acces. Daca SEAP nu va fi insa o optiune viabila (e.g. din motive tehnice), statul roman are deja dezvoltate astfel de solutii (e.g. pentru instantele de judecata). S-ar evita astfel procesul greoi de programare si transmitere a invitatiilor la studiul dosarului si aglomerarea de la CNSC (august, de exemplu, a fost o luna foarte aglomerata, in care nu s-au mai putut evita suprapunerile in sala de studiu). Totodata, nu s-ar mai cere justitiabililor care nu au reprezentanti in capitala sa se deplaseze la Bucuresti doar pentru a studia dosarul achizitiei, ceea ce poate fi un efort considerabil de exemplu pentru companiile din nordul sau vestul tarii. Asigurarea accesului electronic la dosar va micșora perioada de solutionare a dosarului cu cel puțin alte 4-5 zile, care sunt necesare de regula pentru organizarea si programarea studiului de dosar, transmiterea invitatiilor la studiul dosarului si acordarea efectiva a accesului la dosar.

4. Implementarea si utilizarea la nivelul Consiliului a unor solutii software pentru eficientizarea procesului de identificare a informatiilor relevante din dosare. Disponibilitatea tuturor documentelor din dosar in format electronic va permite si utilizarea unor solutii software precum cele de OCR-izare a documentelor. Astfel de solutii pot transforma poze, precum documentele scanate, in texte in care se pot opera cautari rapide dupa cuvinte cheie. Acestea pot facilita identificarea tuturor informatiilor relevante din dosar cu privire la o anumita problema (de exemplu, experienta similara). Va fi eficientizat astfel substantial procesul de analiza a dosarului si de identificare a documentelor, sectiunilor si argumentelor relevante pentru problematica supusa analizei Consiliului.

5. Organizarea audierilor orale prin videoconferinta. Chiar daca solutionarea rapida a dosarelor este unul dintre obiectivele principale ale Consiliului, calitatea actului de jurisdictie primeaza. Exista dosare deosebit de complexe, multe dintre ele cu un pronuntat caracter tehnic, pentru a caror solutionare judicioasa ar putea fi utila organizarea unor audieri orale. In perioada starii de urgenta s-a dovedit ca justitia se poate desfasura si online. Un

organism administrativ-jurisdictional modern si performant ar trebui sa aiba la randul sau dotarea tehnica necesara pentru ca partile sa puna concluzii orale online (inclusiv prin sisteme precum Zoom, Skype etc.).

6. Implementarea si utilizarea la nivelul CNSC a unor solutii software care ar putea imbunatati caracterul unitar si predictibil al solutiilor CNSC. Prin rapoartul de activitate pentru anul 2019, CNSC insusi si-a propus, inter alia, *“prevenirea si diminuarea sau eliminarea inconsecventelor in abordarea cauzelor de catre complete”* si *“intarirea capacitatii sale functionale si identificarea de solutii practice unitare si predictibile asupra contestatiilor, care sa excluda potentialele controverse”*. De la adoptarea noului pachet legislativ in 2016 care a prevazut masuri concrete la nivelul CNSC pentru aplicarea unitara a dispozitiilor legale din materia achizitiilor si concesiunilor, se observa progrese in privinta abordarii unitare a problemelor de drept. Din pacate insa, nivelul de predictibilitate cu privire la solutia ce poate fi pronuntata intr-un dosar pe baza jurisprudentei anterioare ramane la cote destul de mici. In continuare exista probleme de drept solutionate diferit de complete diferite (chiar si cu privire la aspecte generale, precum posibilitatea dezvoltarii motivelor invocate prin contestatie pe calea concluziilor scrise). Pentru a eficientiza procesul de solutionare a contestatiilor si pentru a imbunatati gradul de predictibilitate a solutiilor pronuntate, ar putea fi implementate solutii software de knowledge management. Acestea ar permite arhivarea si clasificarea jurisprudentei Consiliului si a Curtilor de Apel si ar putea permite in cateva click-uri identificarea rapida a tuturor precedentelor pe problematica relevanta. Solutionarea unitara si coerenta a dosarelor ar facilita adoptarea de catre autoritatile contractante a unor decizii mai putin contestabile, in timp ce operatorii economici ar renunta la formularea unor contestatii in considerarea unor precedente clare.

Dincolo de solutiile de digitalizare a activitatii Consiliului, se pot face progrese si in relatia acestuia cu justitiabilii. Insusi Consiliul arata prin raportul de activitate pentru anul 2019 ca *“alaturi de eficienta actului de jurisdictie, unul dintre obiectivele asumate ramane cresterea increderii operatorilor economici in jurisdictia administrativa”*. Mai este astfel cel putin inca un aspect care necesita o schimbare de paradigma: acordarea unor termene mai lungi partilor din dosar pentru formularea concluziilor scrise ulterior studiului dosarului constituit la CNSC. Astfel, **termenul acordat pentru formularea concluziilor scrise dupa studiul dosarului achizitiei publice ar trebui sa fie de minimum cinci zile lucratoare.**

Unele complete de solutionare a contestatiilor din cadrul CNSC si-au format in ultimii ani o practica din impunerea unor termene pentru formularea concluziilor scrise de una sau doua zile de la data studiului dosarului achizitiei publice, indiferent de complexitatea dosarului. Se invoca drept justificare pentru stabilirea unor termene atat de scurte celeritatea solutionarii contestatiilor. Dar aceasta celeritate nu poate fi o justificare, atat timp cat multe dintre aceste dosare sunt solutionate si la cateva saptamani sau o luna dupa transmiterea concluziilor scrise si astfel de termene pot afecta solutionarea corecta a dosarului. Nenumarate dosare fotocopyate la CNSC au mii de pagini care trebuie analizate de partile din dosar din punct de vedere tehnic, financiar, si/sau juridic. Pentru a se incadra in termenul de 1 sau 2 zile pentru formularea concluziilor scrise, partile din dosar au optiunea fie de a face rabat de la calitatea concluziilor scrise printr-o analiza superficiala a documentelor si o redactare deficitara a concluziilor, fie de a sacrifica viata personala a personalului implicat in proiect (uneori chiar cu incalcarea prevederilor Codului muncii). In orice caz, stabilirea unui termen de 5 zile lucratoare nu ar afecta sub nicio forma celeritatea solutionarii contestatiei in contextul implementarii masurilor de digitalizare mentionate mai sus. Doar implementarea masurilor de la punctele 1, 2 si 3 ar scurta perioada totala de solutionare a contestatiei cu cel putin 10 zile.

Cei care activeaza in domeniul achizitiilor publice si-au asumat atat imprevedibilitatea acestui domeniu fata de modificarile constante de legislatie si jurisprudenta neunitara, cat si eforturile necesare pentru a face performanta in termene legale scurte care presupun o capacitate de efort mare intr-un timp scurt. Mizele sunt mari si greselile nu sunt permise. Aceasta realitate este valabila pentru toti actorii implicati in acest sistem, de la personalul autoritatilor contractante, pana la personalul Consiliului. Raspunderea asigurarii celeritatii solutionarii contestatiilor incumba in egala masura Consiliului si justitiabililor, iar balanta impartirii raspunderii in acest sens trebuie sa fie echilibrata.

Digitalizarea completa a CNSC, o necesitate

Asadar, in contextul evolutiei galopante a sistemului achizitiilor publice in ultimii 15 ani si fata de rolul esential al mecanismului de remedii in acest sistem, pentru adaptarea la noile realitati si imbunatatirea calitatii si eficientei deciziilor adoptate este necesara modernizarea si digitalizarea acestui mecanism. Avem la indemana in acest sens solutii de digitalizare si colaborare care pot eficientiza procesele in mod substantial si pot creste gradul de incredere si respect reciproc intre actorii din sistem: organismul administrativ-jurisdictional si justitiabili.

Consiliul are un rol esential in acest proces. Un organism administrativ-jurisdictional cu o vechime de peste 14 ani si care solutioneaza anual unul dintre cele mai mari numere de dosare din tarile UE, trebuie sa aiba capacitatea de reinventare si reorganizare pentru a deveni un organism modern si complet digitalizat, pentru a ramane un reper respectat in sistemul achizitiilor publice. De altfel, parafrazandu-l pe Jeff Bezos, CEO Amazon, putem spune ca, similar companiilor, nici pentru stat nu exista o alternativa la transformarea digitala: organismele vizionare isi vor elabora noi optiuni strategice, iar cele care nu se adapteaza vor esua.

[1] Peter Trepte, *Organisation & Management of Procurement Systems*, Nottingham University School of Law