

FUNKY
CITIZENS

OPEN CONTRACTING



NOȚIUNI GENERALE

Open contracting la nivel legislativ

C U P R I N S

[De ce open contracting contează?](#)

[Ce este open contracting?](#)

[Istoric](#)

[Ce pași a făcut România în această direcție?](#)

[Insuficiențele din sistem](#)

[Impactul fraudei asupra sistemului de achiziții publice](#)

[Ce ar putea aduce nou introducerea open contracting la nivel legislativ?](#)

[Cerințele privind publicarea proactivă](#)

[Perioada și frecvența publicării](#)

[Formatul de publicare și licența](#)

[Implicarea stakeholderilor sau cerințe privind participarea](#)

[Ce țări avem ca model pentru acest tip de intervenție?](#)

[Principiile open contracting:](#)

[A. Principii relevante pentru finanțe publice:](#)

[Principii relevante pentru participarea publicului la procesul decizional:](#)

[Principii relevante pentru coerența dintre politicile bugetare și celelalte politici](#)

De ce *open contracting* contează?

Sistemul de achiziții publice e unul dintre sistemele cele mai vulnerabile¹ din România când vine vorba despre corupție sau alte derapaje de la lege. Situația nu este una nouă. Însă, pe lângă această situație, ce face ca introducerea standardelor și principiilor *open contracting* la nivel legislativ să fie caracterizată de urgență este tocmai faptul că, în curând, în bugetul statului român o să fie transferați 29,2 miliarde de EURO. Primirea acestor banii prin Mecanismul de Relansare și Reziliență înseamnă o ocazie bună pentru România pentru ca multe dintre planurile de reformă din trecut să fie începute, dar, de asemenea, și un teren fertil pentru folosirea defectuoasă a banilor publici.

În acest context, credem că sistemul de achiziții publice din România are nevoie de o structură mai solidă care să asigure transparentizarea procesului în toate etapele sale, împreună cu mecanisme eficiente de monitorizare a implementării contractelor de achiziții publice.

Considerăm că implementarea standardelor *open contracting* la nivel legislativ e cea mai bună opțiune pentru a pregăti legislația din România pentru acest moment, dar și pentru a reforma sistemul de achiziții publice în ansamblul său.

Ce este *open contracting*?

Conceptul de *open contracting* (contractare deschisă) reprezintă un ansamblu de norme și practici care au ca scop o mai mare transparență și participare în toate etapele procesului achizițiilor publice. *Open Contracting* a apărut ca o componentă cheie în cadrul *Open Government Partnership*, mai ales din perspectiva implicării cetățenilor în procesul de achiziții publice.

Istoric

Tim de doi ani, World Bank Institute (WBI) a lucrat cu parteneri din toată lumea pentru a aduce la aceeași masă stakeholderi din guverne, sectorul privat, societatea civilă și media cu scopul de a deschide, transparentiza și a mai face ușor de înțeles procesul de contractare publică. La prima întâlnire globală, care a avut loc la Johannesburg în octombrie 2012, s-a agreat necesitatea unor principii și standarde pentru *open contracting*, care au și fost adoptate în 2013.

¹https://ec.europa.eu/regional_policy/sources/policy/how/improving-investment/public-procurement/study/country_profile/ro.pdf

Înaintea Summit-ului anual din 2013 al Open Government Partnership, desfășurat la Londra, statelor membre li s-a solicitat ca în cadrul acestuia să își asume un obiectiv ambițios către guvernarea deschisă. România, ca și alte state, și-a propus să includă în angajamentele sale open contracting, acesta urmând a fi ulterior inclus în Planul de acțiune iulie 2014 – iunie 2016.

Ce pași a făcut România în această direcție?

Eforturile României în această direcție au început în 2011, când a aderat la Parteneriatul pentru Guvernare Deschisă, exprimându-și astfel dorința de a elabora și implementa politici necesare pentru a deveni un guvern mai deschis, mai responsabil și mai eficient.

Pași concreți în această direcție au fost făcuți, mai ales, prin intermediul Planurilor naționale de acțiune implementate până în prezent, începând cu anul 2012. Măsurile au avut ca scop deschiderea datelor publice, încurajarea dialogului între reprezentanții administrației publice și societatea civilă.

În acest moment se implementează al cincilea Plan de acțiune (2020-2022).

De asemenea, începând din august 2015, România a devenit membră al OGP Steering Committee², fiind reeasă în anul 2018 pentru un al doilea mandat.

De asemenea, România se numără printre țările care au semnat Joint Declaration on Open Government for the Implementation of the 2030 Agenda for Sustainable Development³.

Insuficiențele din sistem

În ciuda progreselor făcute, angajamentele asumate de către Guvern prin planurile naționale de acțiune nu au fost suficiente pentru a duce la o schimbare sistemică.

Insuficiențele apar în continuare. Spre exemplu, cu toate că prin planurile naționale de acțiune (2014-2016, 2016-2018) *Open Contracting* a fost un angajament, acesta nu a fost dus până la capăt cu succes, așa cum arată și raportul final de evaluare pe anul 2018. Din păcate, chiar dacă angajamentul nu a fost finalizat, acesta nu a mai fost introdus și pentru planul național din anul următor.

² <https://www.opengovpartnership.org/about/who-we-are/steering-committee/>

³ <https://www.opengovpartnership.org/the-ogp-declaration-on-the-post-2015-sustainable-development-goals>

Mai mult decât atât, procedura achizițiilor publice la acest moment nu asigură dezbaterea caietelor de sarcini (pentru achizițiile care depășesc o valoare semnificativă) și nici urmărirea prestării efective a serviciilor achiziționate. Or, în 2012, în cadrul Seminarului EPAC-EACN, reprezentanții DNA au identificat drept „șabloane” pentru fraudele descoperite în România⁴:

- achiziția de produse de calitate scăzută, nefolositoare sau foarte scumpe;
- plăți efectuate pentru construcții neterminate sau lucrări incomplete;
- plăți efectuate pentru mărfuri sau servicii nelivrate.

Pentru aceste tipuri de fraude, măsurile implementate deja referitoare la procesul achizițiilor publice nu produc efecte. Mai mult, noua platformă SEAP, chiar dacă a fost făcută mult mai accesibilă pentru utilizatori, rămâne un sistem electronic de achiziții publice, și nu un sistem finalizat după standardele *open contracting*.

Impactul fraudei asupra sistemului de achiziții publice

Există numeroase studii și analize în domeniu care arată care este situația din România când vine vorba despre sistemul de achiziții publice. Spre exemplu, Mecanismul Independent de Raportare (IRM 2018-2020) a făcut publică realitatea conform căreia companii cu acționari secreți au câștigat contracte de achiziții publice în valoare totală de 106,570,043 Euro. Agenția Națională pentru Achiziții Publice a estimat în 2016⁵ că un procent de 25% - 30% din contractele de achiziții publice sunt suspectate de corupție sau fraudă, incluzând modelul de porționare a contractelor de valori ridicate ce rămân sub pragurile de licitație.

Lipsa transparenței și a responsabilizării duc nu doar la corupție, ci și la management defectuos în contractele publice. Potrivit Curtii de Conturi⁶, pierderile anuale din achiziții publice sunt evaluate la 40% din banii publici. În același timp, un studiu PWC realizat în urma cererii Oficiului European de Luptă Antifraudă menționează faptul că pierderile din contractele publice sunt estimate la 18% din totalul achizițiilor publice. Din rezultatul acestor statistici reiese că banii pierduți în cadrul proceselor de achiziții publice sunt între 12 și 5,4 miliarde Euro. Conform studiului OLAF⁷, **10% din pierderi ar putea fi salvate prin implementarea sistemului open contracting**, adică 23% - 28,5% din bugetul Ministerului Educației pe 2013.

⁴ <https://www.pna.ro/faces/evenimentGeneral.xhtml?id=57&tip=5>

⁵ https://www.opengovpartnership.org/wp-content/uploads/2020/02/Romania_Mid-Term_Report_2016-2018_RO.pdf

⁶ <https://business24.ro/macroconomie/crestere-economica/vacaroii-din-100-lei-bani-publici-40-la-suta-dispar-pe-diferite-cai-1520736>

⁷ https://ec.europa.eu/anti-fraud/sites/antifraud/files/docs/body/pwc_olaf_study_en.pdf

Ce ar putea aduce nou introducerea open contracting la nivel legislativ?

Introducerea principiilor și standardelor la nivel legislativ este una dintre soluțiile care pot avea un impact real, de lungă durată, asupra sistemului de achiziții publice.

Intervenția are în vedere, în principal, 4 arii de acțiune:

Cerințele privind publicarea proactivă;

Perioada și frecvența publicării;

Formatul de publicare și licența;

Implicarea stakeholderilor sau cerințe privind participarea.

Cerințele privind publicarea proactivă

Actele normative vor prevedea cerințe clare referitoare la publicarea informațiilor în legătură cu achizițiile publice desfășurate, inclusiv pentru contractele care sunt atribuite prin proceduri non-competitive.

Astfel, modificările care ar putea fi introduse prin această inițiativă ar putea include publicarea motivelor atribuirii unui anumit contract, progresele implementării (fizice și financiare) și variațiile financiare. De asemenea, introducerea acestor standarde ar reglementa planificarea achizițiilor publice cu o mai mare acuratețe, urmând ca informațiile publice să ofere mai multe detalii despre motivele din spatele planificării și despre specificitățile acestora.

Pentru toate aceste etape, un lucru extrem de important e ca legislația să specifice în mod clar persoana care este responsabilă pentru publicarea informațiilor.

Nu în ultimul rând, noile prevederi ar putea asigura o abordare mai uniformă despre locul în care autoritățile contractante publică informațiile despre achizițiile publice. Toate datele trebuie publicate pe portalul central SICAP, iar ideal ar fi ca datele să se regăsească și pe site-ul autorității contractante.

Perioada și frecvența publicării

Standardele open contracting au în vedere, de asemenea, perioada de timp și frecvența publicării informațiilor.

Spre exemplu, este util ca legislația să prevadă până când informația ar trebui să fie publicată și cât de frecventă va fi publicarea acestora. În cazul în care vorbim despre publicarea electronică a informațiilor, în acest caz, legea trebuie să specifice până când anumite anunțuri trebuie publicate și ce informații trebuie să conțină (și că publicarea acestora se va face în timp real). Pe de altă parte, unele dintre informații ar putea fi publicate cu întârziere în fișiere *bulk* (lucru care este mai puțin decât ideal). În orice caz, cel mai important factor este să existe claritate pentru public vizavi de momentul în care informațiile vor fi publicate.

Formatul de publicare și licența

Conform standardelor open contracting, este important ca în cadrul legal (fie la nivel de lege, regulamentare sau alt nivel normativ) să fie clar că informațiile trebuie publicate gratuit și în baza unei licențe deschise. Acest lucru garantează că informațiile pot fi reutilizate de către publicul larg.

Standardele open contracting în această materie pot fi consultate pe <https://standard.open-contracting.org/latest/en/guidance/publish/>.

Implicarea stakeholderilor sau cerințe privind participarea

Pe lângă informațiile de mai sus, legea ar trebui să asigure participarea cetățenilor în ceea ce privește consultarea, observarea și monitorizarea în fiecare etapă, de la planificare, până la implementarea contractului. Spre exemplu, în UK există un mecanism de reclamații publice⁸.

8

https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/759967/Public_Procurement_Review_Service_scope_and_remit_2018.pdf

Un alt exemplu, mai aproape de România, este cel al Ucrainei, care are introduse la nivelul legislației prevederi legate de controlul societății civile asupra achizițiilor publice. Unul dintre articole prevede:

1. Controlul societății civile este asigurat prin acordarea accesului liber la toate informațiile privind achizițiile publice care urmează să fie publicate în conformitate cu prezenta lege, prin analiza și monitorizarea informațiilor publicate în cadrul sistemului de achiziții publice electronice, precum și prin raportare, prin intermediul sistemului de achiziții publice electronice sau în scris; a încălcărilor constatate ale legislației privind achizițiile publice și a deficiențelor în funcționarea sistemului de achiziții publice electronice către organismele autorizate să exercite acest control.
2. Autoritățile contractante, ofertanții și Agenția autorizată facilitează implicarea publicului în exercitarea controlului în domeniul achizițiilor publice în conformitate cu legile Ucrainei „cu privire la asociațiile societății civile”, „cu privire la căile de atac publice” și „cu privire la informații”.
3. Cetățenii, organizațiile societății civile și asociațiile acestora nu trebuie să intervină în procesul de achiziții publice.

Ce țări avem ca model pentru acest tip de intervenție?

De exemplu, în 2013, guvernul georgian a emis un decret privind solicitarea electronică și publicarea proactivă a informațiilor publice care obligă guvernul central și agențiile acestuia să comunice informații privind activitățile lor în format electronic, gratuit și în format deschis, ușor de utilizat. Acest decret a contribuit la identificarea potențialelor cazuri de corupție sau de concurență falsă.

Un alt exemplu vine din Columbia, unde legislația cere ca toate entitățile guvernamentale, la nivel național și municipal, să publice documentele și informațiile legate de contracte. Toate datele de contractare (inclusiv studiile preliminare și contractul propriu-zis) trebuie publicate prin intermediul sistemului electronic de achiziții publice.

În ceea ce privește formatul de publicare, următorul exemplu vine din [legislația din Ontario](#), care prevede următoarele:

1. Pentru a permite eliberarea de date deschise, ministerele și agențiile trebuie să includă, cel puțin, în toate contractele guvernamentale noi cu vânzătorii, dispoziții care abordează următoarele concepte:

- a. Guvernul din Ontario obține dreptul de a publica datele cu privire la achizițiile publice în format deschis. Datele privind contractele de achiziții, cum ar fi oferta câștigătoare pentru fiecare contract atribuit (de exemplu, numele vânzătorului, informații privind plățile financiare) ar trebui incluse și publicate în timp util, cu excepția cazului în care sunt excluse de la a fi puse la dispoziție ca date deschise. Furnizorii convin că datele financiare ale contractelor nu sunt considerate sensibile din punct de vedere comercial și pot fi publicate.
 - b. Guvernul din Ontario va deține dreptul de a publica în format deschis datele originale create sau colectate ca rezultat al contractelor cu furnizorii, cu excepția cazului în care datele ar trebui excluse de la punerea la dispoziție ca date deschise.
2. Toate ministerele și agențiile trebuie să includă cerințele privind datele deschise (adică extragerea datelor într-un format deschis) în procesele lor de revizuire și de aprobare a proiectelor.
 3. Toate platformele de gestionare a datelor, aplicațiile și soluțiile achiziționate sau construite trebuie să aibă caracteristici de baza care să permită extragerea conținutului într-un format deschis. Acest lucru poate fi realizat prin interfețe de programare a aplicațiilor în conformitate cu cele mai bune practici comune prezentate în Open Data Guidebook.

Principiile open contracting:

A. Principii relevante pentru finanțe publice:

1. Guvernele vor recunoaște dreptul publicului de a accesa informații legate de pregătirea, atribuirea, executarea, performanța și finalizarea contractelor publice.
2. Contractarea publică se va realiza de o manieră transparentă și echitabilă, în concordanță cu regulile publicate care explică funcționarea procesului, inclusiv politicile privind publicarea.
3. Guvernele vor solicita publicarea la timp, curentă și permanentă a unor informații suficiente privind pregătirea, atribuirea, executarea, performanța și finalizarea contractelor publice pentru a permite publicului, inclusiv media și societatea civilă, să înțeleagă și să monitorizeze, ca plasă de siguranță împotriva utilizării ineficiente, inefective sau corupte a resurselor publice. Aceasta presupune publicarea din oficiu a:
 - a. Contractelor, inclusiv licențe, concesiuni, autorizații, granturi sau orice alte documente care duc la schimbul cu privire la bunuri, valori sau resurse

- publice (inclusiv toate anexele, programele și documentele încorporate pentru referință) și orice amendamente apărute la acestea;
- b. Studiile de pre-fezabilitate, de fezabilitate, documentele de licitație, evaluările de performanță, garanțiile și rapoartele de audit;
 - c. Informații privind pregătirea contractului, inclusiv:
 - i. planificarea procesului de contractare;
 - ii. metoda de contractare sau de atribuire și justificarea alegerii acesteia;
 - iii. scopul și specificațiile fiecărui contract;
 - iv. criteriile de evaluare și selecție;
 - v. ofertanții sau participanții la proces, documentele lor de eligibilitate și orice excepții de la procedură pentru care se califică;
 - vi. orice conflicte de interes descoperite sau descalificări;
 - vii. rezultatele evaluării, inclusiv justificarea pentru atribuire;
 - viii. identitatea câștigătorului contractului și orice informații cu privire la acționariatul acestuia furnizate ;
 - d. Informații legate de performanța și finalizarea contractelor publice, inclusiv informații privind subcontractanții, precum:
 - i. Calendare generale, inclusiv principalele milestones în execuție și orice amendamente la acestea;
 - ii. Statusul implementării în funcție de milestones;
 - iii. Datele și sumele plăților făcute sau primite în diverse etape și sursa acelor plăți;
 - iv. Furnizarea serviciilor și prețurile;
 - v. Condițiile pentru încetarea contractului;
 - vi. Dispoziții finale și responsabilități ;
 - vii. Evaluarea de risc, inclusiv impactul de mediu și social;
 - viii. Evaluările privind responsabilitățile guvernului cu privire la contract;
 - ix. Prevederi pentru asigurarea managementului riscurilor;
 - x. Informații financiare potrivite privind veniturile și cheltuielile în timp, precum întârzierile în execuție sau majorarea prețului contractului.
4. Guvernele vor dezvolta sisteme pentru a colecta, gestiona, simplifica și publica datele privind pregătirea, atribuirea, executarea, performanța și finalizarea contractelor publice într-un format deschis și structurat, în concordanță cu Open Contracting Data Standards pe măsură ce sunt dezvoltate, de o manieră user-friendly și interogabilă.
5. Informațiile privind contractele vor fi disponibile publicului și vor fi cât mai complete posibil, toate excepțiile și limitările fiind strict delimitate de lege, pentru a asigura

accesul efectiv al cetățenilor la instanțe atunci când informațiile de acest tip sunt disputate.

6. Părțile contractante, inclusiv instituțiile financiare internaționale vor sprijini publicarea în contractele viitoare, evitând clauzele de confidențialitate și definind clar confidențialitatea pentru a acoperi numai excepții permise limitate sau incluzând prevederi în termenii și condițiile contractuale pentru a permite ca informația privind contractul și legată de acesta să fie publicată.

Principii relevante pentru participarea publicului la procesul decizional:

1. Guvernele vor recunoaște dreptul publicului de a participa la monitorizarea proceselor legate de pregătirea, atribuirea, executarea, performanța și finalizarea contractelor publice.
2. Guvernele vor contribui la crearea unui mediu propice, inclusiv prin amendarea legislației, care recunoaște, promovează, protejează și creează oportunități pentru consultări publice și monitorizarea contractelor publice, de la faza de planificare până la încheierea obligațiilor contractuale.
3. Guvernele vor lucra împreună cu sectorul privat, finanțatorii internaționali și societatea civilă pentru a construi capacitatea tuturor actorilor relevanți de a înțelege, monitoriza și îmbunătăți contractarea publică și pentru a crea mecanisme de finanțare sustenabile pentru a promova contractarea publică participativă.
4. Guvernele au datoria de a se asigura că autoritățile de supraveghere, inclusiv Parlamentul, Curtea de Conturi sau autoritățile contractante, au acces la și utilizează informațiile publicate, iau în calcul și reacționează la feedback-ul cetățenilor și încurajează dialogul și consultările între părțile contractante și organizațiile societății civile pentru a îmbunătăți calitatea rezultatelor contractării.
5. Legat de contractele individuale cu impact semnificativ, părțile contractante ar trebui să dezvolte strategii pentru consultarea și implicarea cetățenilor în gestionarea contractului.

Principii relevante pentru coerența dintre politicile bugetare și celelalte politici

Pentru a răspunde acestei provocări, trebuie să luăm în calcul inter-relaționarea dintre open contracting și alte abordări relevante din cadrul OGP, precum open development. În acest sens, Guvernul ar trebui să se asigure că datele reieșite din inițiativa de open contracting sunt completate de alte seturi de date relevante pentru dezvoltare, precum seturi de date privind starea drumurilor din România, sistemul sanitar, sistemul educațional etc. Într-un final, rolul datelor despre contracte ar fi acela de a identifica golurile de finanțare în conformitate cu strategiile de dezvoltare pe termen mediu și lung ale României.