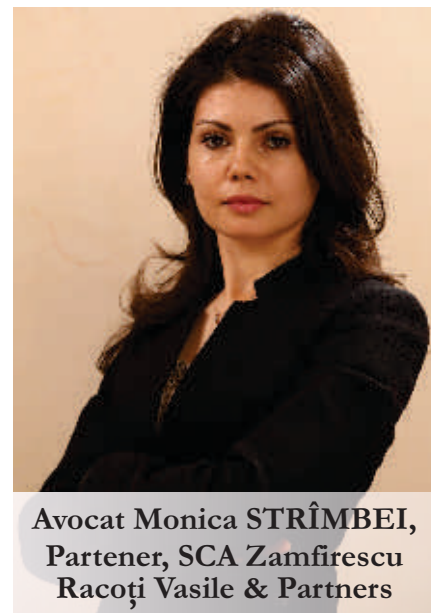




Avocat Radu NOSLACAN,  
Senior Associate, SCA  
Zamfirescu Racoți Vasile &  
Partners

## Ce așteptări trebuie să aibă participantul la o procedură de achiziție publică în privința soluționării disputelor în materie. Durata excesivă de soluționare a contestației – între mit și realitate



Avocat Monica STRÎMBEI,  
Partener, SCA Zamfirescu  
Racoți Vasile & Partners

**N**u de puține ori s-a vehiculat în spațiul public faptul că diverse proiecte de investiție publică, materializate juridic sub forma unor viitoare contracte de achiziție sau de concesiune de lucrări, ar fi ținute în loc de contestațiile formulate de diverse persoane a căror soluționare trenează din cauza procedurilor judiciare prelungite. O altă întrebare care se ridică frecvent privește căile de acțiune sau remediile pe care le are la îndemână participantul la o procedură de achiziție publică, în situația în care contractul de achiziție se încheie până la momentul la care acesta obține o soluție favorabilă de admitere a contestației sale împotriva unui act emis de o autoritate publică. Există motive de îngrijorare sau legea oferă pârghii eficiente și suficiente?

În contextul arătat, s-a discutat recent faptul că este necesară o revizuire a legislației din domeniul achizițiilor publice, întrucât în prezent rezultatul procedurilor de atribuire ar face obiectul prea multor faze de atac, ceea ce ar sta în calea derulării proiectelor de investiție publică. Având în vedere același deziderat de accelerare a procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție sau de concesiune, Senatul

României a adoptat recent o inițiativă legislativă care reduce drastic termenele în care se pot formula contestații ori diverse acte procedurale conexe acestora.

Pornind de la realitatea legislativă și jurisprudențială actuală, vom proceda în continuare la: (a) o scurtă expunere a cadrului european care a determinat adoptarea legislației românești actuale în materia contestațiilor din domeniul preconizat; (b) prezentarea succintă a căilor de atac și a termenelor de exercitare a acestora în materia achizițiilor publice și a concesiunilor; pentru ca ulterior să tragem anumite (c) concluzii cu privire la durata de soluționare a contestațiilor din acest domeniu.

### a) Cadrul legislativ european în materia contestațiilor

Afirmăm în articolele precedente că legislația în materia achizițiilor publice și a concesiunilor a fost armonizată la nivelul Uniunii Europene, actele normative europene jucând un rol primordial inclusiv în domeniul contestațiilor formulate în materia procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică și concesiuni.

În acest sens, actul normativ european de importanță primară, reprezentat de Carta Drepturilor Funda-

mentale a Uniunii Europene, prevede clar la articolul 47 că dreptul la o cale de atac eficientă și la un proces echitabil presupune în mod necesar faptul că „Orice persoană ale cărei drepturi și libertăți garantate de dreptul Uniunii sunt încălcate are dreptul la o cale de atac eficientă în fața unei instanțe judecătorești (...)” respectiv că „Orice persoană are dreptul la un proces echitabil, public și într-un termen rezonabil, în fața unei instanțe judecătorești independente și imparțiale, constituită în prealabil prin lege”.

Chiar dacă prevederile sus-citate nu antamează în mod direct problema termenelor care trebuie acordate unei persoane de statele membre pentru ca aceasta să poată exercita drepturile, **practica legislativă și judiciară este nechivocă în sensul că dreptul la un proces echitabil și la o cale de atac eficientă presupune obligatoriu ca persoana care se consideră vătămată să aibă la dispoziție un termen rezonabil pentru a-și pregăti cauza, apărările.**

Cu respectarea dezideratului sus-amintit al respectării drepturilor persoanelor ce ar putea fi vătămate prin procedurile de atribuire, cele două directive adoptate în vederea armonizării procedurilor care vizează căile de atac cu privire la aces-

te proceduri respectiv Directiva 89/665/CEE și Directiva 92/13/CEE conțin următoarea prevedere cu valoare de principiu „În cazul în care un stat membru prevede că orice cale de atac privind o decizie a unei entități contractante, luată în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract circumscris domeniului de aplicare al Directivei 2014/25/UE sau al Directivei 2014/23/UE sau în legătură cu o astfel de procedură, trebuie să fie exercitată înainte de expirarea unui anumit termen, acest termen este de cel puțin zece zile calendaristice începând cu ziua următoare transmiterii deciziei entității 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 entității contractante către ofertantul sau candidatul interesat, fie cu cel puțin zece zile calendaristice începând cu ziua următoare primirii deciziei entității contractante.”

Rezumând cele de mai sus, în viziunea legiuitorului european, drepturile persoanelor care participă la procedurile de atribuire a contractelor de achiziție publică ori de concesiune de a contesta aceste proceduri sunt considerate a fi respectate în măsura în care termenele de formulare a contestației se încadrează în limita a 10-15 zile (și nu mai puțin).



#### b) Cadrul legislativ național în materia contestațiilor

La nivel național, cele două directive din materia căilor de atac cu pri-

vire la procedurile de atribuire (Directiva 89/665/CEE și Directiva 92/13/CEE) au fost transpuse prin Legea 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.

În acest sens, Legea nr. 101/2016 prevede că **orice persoană care se consideră vătămată se poate adresa într-o primă fază, fie direct Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor (CNȘC), fie direct instanței de judecată (în speță, Tribunalului).**

Deși nu ne propunem acum să analizăm argumentele pro și contra care conduc la decizia de ataca într-una din cele două variante, o astfel de analiză poate fi interesantă și utilă.

Revenind, în măsura în care se decide contestarea unui act ori al unei proceduri de atribuire în fața CNȘC, **termenele pe care contestatorul trebuie să le respecte pentru depunerea contestației sunt fie de 10 zile calendaristice**, pentru situația în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică sau de concesiune este egală sau mai mare decât anumite pragurile

valorice diferite în funcție de obiectul contractelor, dar care pornesc de la un minim de aproximativ 140.000 euro, **fie de 5 zile calen-**

**daristice**, în situația în care valoarea estimată a procedurii se află sub aceste praguri valorice; ca o primă observație, aceste termene par a fi în linie cu limitele trasate la nivel european prin directivele amintite mai sus.



Cu privire la celelalte termene prevăzute de Legea nr. 101/2016 pentru faza contestației din fața CNȘC menționăm că, potrivit legii, **autoritatea este obligată să comunice punctul său de vedere asupra contestației în termen de cel mult 5 zile** de la data la care a primit contestația, cu mențiunea că nerespectarea acestei obligații nu împiedică soluționarea contestației de către CNȘC.

În ceea ce privește **termenul de soluționare al contestației de către CNȘC**, Legea nr. 101/2016 stabilește un termen de maxim **15 zile de la data primirii contestației**, termen ce poate fi prelungit în cazuri temeinice cu cel mult 10 zile.

Odată pronunțată o decizie de către CNȘC, **aceasta poate să fie atacată de părțile interesate cu plângere în termen de 10 zile lucrătoare**, la Curtea de Apel, secția de contencios administrativ și fiscal, în a cărei rază teritorială se află sediul autorității contractante.

În ceea ce privește **soluționarea plângerii de către Curtea de Apel**, aceasta are loc **într-un termen ce nu va depăși 45 de zile de la data sesizării instanței**, iar primul termen de judecată este de maximum 20 de zile de la data înregistrării plângerii, în timp ce termenele

ulterioare nu pot depăși 15 zile.

Menționăm, în acest context, că **legea nu prevede o cale de atac suplimentară împotriva soluției Curții de Apel cu privire la plângerea împotriva deciziei CNSC.** Totodată, spre deosebire de procedura de drept comun, care implică deseori ca diverse acte procedurale (precum cererile de chemare în judecată ori întâmpinările) să fie comunicate instanței care, ulterior, asigură comunicarea către părți, **în cadrul procedurilor reglementate de Legea 101/2016 părțile comunică actele procedurale specifice direct între ele.**

Așadar, față de cele de mai sus rezultă că, în măsura în care contestatorul se adresează CNSC și, ulterior, se formulează plângere împotriva deciziei CNSC la Curtea de Apel, de la momentul comunicării actului atacat și până la momentul soluționării plângerii de către instanță, se va scurge un termen de aproximativ 90 de zile.

**În măsura în care o persoană care se consideră vătămată de o procedură de atribuire decide să se adreseze direct instanței de judecată, fără a se mai adresa CNSC, procedura și termenele descrise mai sus sunt similare,** cu mențiunea că respectiva persoană trebuie să adreseze contestație Tribunalului, soluția acestuia putând fi atacată cu plângere la Curtea de Apel.

Mai trebuie menționat că **formularea unei contestații în cadrul**

**unei proceduri de atribuire nu împiedică în mod necesar încheierea și derularea de către autoritatea contractantă a contractului preconizat.** Astfel, autoritatea contractantă are dreptul de a încheia contractul după comunicarea deciziei Consiliului ori a Tribunalului privind soluționarea contestației și cu respectarea termenului de așteptare prevăzut de lege care este de cel mult 11 zile. Dispozițiile legale conțin prevederi exprese în acest sens.

Cu alte cuvinte, ținând cont de termenele procedurale de mai sus pe care decizia CNSC sau a Tribunalului, de soluționare a contestației trebuie să le respecte, **autoritatea contractantă a cărei decizie de atribuire a unui contract ar fi atacată poate să încheie respectivul contract cu câștigătorul procedurii într-un termen de aproximativ 40 - 45 zile, de la momentul emiterii deciziei de atribuire a contractului.**

### c) Concluzii

Astfel cum am menționat în prima parte a acestui articol, legiutorul național este ținut atât de imperativele presupuse de respectarea dreptului la un proces echitabil, în general, cât și de reglementările europene în materie, în special, în reglementarea căilor de atac împotriva procedurilor de atribuire și, mai cu seamă, a termenelor de soluționare a acestor căi de atac.

Din acest punct de vedere se poate afirma că termenele stabilite prin

Legea nr. 101/2016 sunt, la nivel



teoretic, în acord cu normele europene.

În acord cu normele europene aceste termene apar a fi rezonabile atât pentru respectarea drepturilor contestatarilor cât și pentru asigurarea celerității procedurilor de atribuire, a căror evaluare care de cele mai multe ori implică aspecte complexe de ordin juridic și tehnic deopotrivă, iar pe de altă parte, în practică aceste termene sunt respectate în bună măsură atât de CNSC cât și de instanțele de judecată.

Sub un alt aspect, conform prevederilor legale, încheierea contractelor de achiziție publică este împiedicată de contestațiile formulate împotriva procedurilor de atribuire doar pentru o perioadă de timp care este limitată.

Iar participantul la procedură nu este lipsit de remedii legale în situația în care contractul de achiziție publică se încheie până la momentul la care acesta obține o soluție favorabilă de admitere a contestației sale împotriva unui act emis de o autoritate publică.

Este adevărat că, din prudență, pentru evitarea plății unor despăgubiri, autoritățile contractante așteaptă uneori soluționarea tuturor căilor de atac pentru a încheia contractul de achiziție publică sau de concesiune, însă acest aspect nu se datorează procedurilor care reglementează aceste căi de atac.

