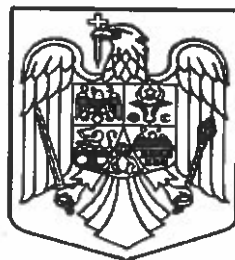


ROMÂNIA



**CONSILIUL SUPERIOR AL
MAGISTRATURII
PLENUL**

**HOTĂRÂREA nr. 1078
din 27 octombrie 2015**

Analizând proiectul de Lege privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică și a contractelor de concesiune și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, transmis spre avizare de către Agenția Națională pentru Achiziții Publice;

În temeiul dispozițiilor art. 38 alin. (3) din Legea nr. 317/2004 privind Consiliul Superior al Magistraturii, republicată, cu modificările ulterioare;

PLENUL CONSILIULUI SUPERIOR AL MAGISTRATURII

HOTĂRĂȘTE:

Adresa: București, Calea Plevnei, Nr.141B,, Sector 6

Tel: 311 69 00; Fax: 311 69 01

Web: www.csm1909.ro

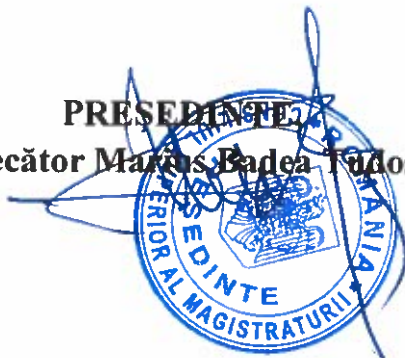


Art. 1 - Avizează favorabil proiectul de Lege privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică și a contractelor de concesiune și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu observațiile prezentate în anexa care face parte integrantă din prezenta hotărâre.

Art. 2 - Hotărârea se comunică Agenției Naționale pentru Achiziții Publice.

Data în București, la 27 octombrie 2015

**PREȘEDINTE
Judecător Marius Badea Tudose**





*"Consiliul Superior al Magistraturii
este garantul independenței justiției"
(art. 133 alin. 1 din Constituție,
republicată)*

Anexă la Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 1078 din data de
27 octombrie 2015

A V I Z

**referitor la proiectului de Lege privind remediile și căile de atac
în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică și a contractelor
de concesiune și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național
de Soluționare a Contestațiilor**

În urma examinării proiectului de Lege privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică și a contractelor de concesiune și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, transmis spre avizare de Agenția Națională pentru Achiziții Publice,

CONSILIUL SUPERIOR AL MAGISTRATURII

În temeiul art. 38 alin. (3) din Legea nr. 317/2004 privind Consiliul Superior al Magistraturii, republicată, cu modificările ulterioare,

În baza Hotărârii nr. 1078 din 27 octombrie 2015 a Plenului Consiliului Superior al Magistraturii:

Avizează favorabil proiectul de Lege privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică și a contractelor de concesiune și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu următoarele observații:

1. În ceea ce privește art. 5, Plenul a apreciat că se impune stabilirea unei sancțiuni pentru autoritatea contractantă în situația nerespectării obligației de a informa instanța despre depunerea de către persoane diferite a unor contestații împotriva aceluiași act al autorității contractante atât în fața Consiliului, cât și a instanței.

2. În ceea ce privește art. 6, Plenul a apreciat că nu se impune necesitatea formulării concomitente a contestației de către aceeași persoană vătămată împotriva aceluiași act al autorității contractante atât la Consiliu, cât și la instanța de judecată pentru a se prezuma renunțarea la calea administrativ-jurisdicțională, textul urmând a fi reformulat în mod corespunzător.

S-a avut în vedere în acest sens faptul că, potrivit dicționarului explicativ al limbii române, noțiunea de „concomitent” semnifică „care se petrece în același timp cu altceva, simultan”.

Or, în termenul legal de contestare, contestațiile împotriva aceluiași act al autorității contractante pot fi formulate și succesiv de aceeași persoană, atât la Consiliu, cât și la

Adresa: București, Calea Plevnei, Nr.1 41, Sector 6, cod 061110

Tel: 311 69 00; Fax: 311 69 01

Web: www.csm1909.ro



*"Consiliul Superior al Magistraturii
este garantul independenței justiției"
(art. 133 alin. 1 din Constituție,
republicată)*

Anexă la Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 1078 din data de
27 octombrie 2015

[REDACTED] instanța de judecată, fapt ce impune aplicarea aceleiași prezumții a renunțării la calea administrativ-jurisdicțională.

Totodată, similar prevederilor art. 5 alin. (1), Plenul a apreciat că se impune reglementarea obligației autorității contractante care a luat cunoștință despre depunerea de către aceeași persoană a contestației împotriva aceluiași act al autorității contractante, atât în fața Consiliului, cât și în fața instanței de a informa Consiliul în acest sens, precum și sancțiunea aplicabilă în cazul nerespectării acestei obligații.

3. În ceea ce privește art. 7, Plenul a apreciat că acest text are o formulare neclară, putând da naștere la interpretări diferite în ceea ce privește modalitatea de calcul a termenelor, ținând cont de faptul că prevederile proiectului de Lege se completează cu dispozițiile Codului de procedură civilă, iar unele dispoziții fie stabilesc o altă modalitate de calcul a termenelor (de ex. art. 9 alin. (3), art. 10 alin. (2)), fie prevăd că termenul este constituit din zile lucrătoare (de ex. art. 19 alin. (1), art. 22 alin. (1)) sau zile (de ex. art. 26 alin. (1), art. 30 alin. (1)).

Dacă se optează pentru calcularea termenului pe zile calendaristice, Plenul a apreciat că acest fapt trebuie menționat expres, similar reglementării actuale.

De asemenea, există și varianta calculării termenelor pe zile libere, potrivit art. 181 din Codul de procedură civilă.

4. În ceea ce privește art. 10 alin. (1) și art. 51 alin. (1), Plenul a apreciat că aceste dispoziții ar trebui reformulate în mod corespunzător întrucât noțiunea de persoană nemulțumită nu este definită în cuprinsul proiectului de Lege, putând genera dificultăți în practică. În aceste condiții, Plenul a considerat că sintagma "persoana care se consideră nemulțumită" sau "persoana nemulțumită" poate fi înlocuită cu "persoana care se consideră vătămată", noțiune ce este definită în cuprinsul art. 3 alin. (1) lit. a) al proiectului de Lege.

Mai mult, noțiunea de "persoană care se consideră vătămată" este prevăzută și în Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, care completează prevederile proiectului de lege supus avizării.

5. În ceea ce privește art. 12 alin. (1) lit. h), Plenul a apreciat că asumarea unei contestații se poate realiza și prin atașarea unei semnături electronice, conform dispozițiilor Legii nr. 455/2001 privind semnătura electronică, republicată, astfel încât poate fi eliminată sintagma "olografă" din cuprinsul textului.

În acest sens, s-a subliniat faptul că forma actuală a Ordonanței de urgență nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, face referire la "semnătura părții sau a reprezentantului persoanei juridice", ca element al contestației, fără alte mențiuni suplimentare (art. 270 alin. (1) lit. g)).



*"Consiliul Superior al Magistraturii
este garantul independenței justiției"
(art. 133 alin. 1 din Constituție,
republicată)*

Anexă la Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 1078 din data de
27 octombrie 2015

6. În ceea ce privește art. 24 alin. (1), Plenul a apreciat că aceste dispoziții nu au un conținut clar, existând o necorelare din punct de vedere gramatical, întrucât nu este realizat în mod corect acordul dintre măsura suspendării și aplicarea oricărei decizii luate de autoritatea contractantă.

În aceste condiții, pentru mai multă claritate Plenul a propus reformularea acestui text după cum urmează:

"Art. 24 – (1) În cazuri temeinic justificate și pentru prevenirea unei pagube iminente, la cererea persoanei interesate, Consiliul poate să dispună prin decizie, în termen de 3 zile de la primirea cererii, măsura suspendării procedurii de atribuire sau aplicării oricărei decizii luate de autoritatea contractantă, până la soluționarea contestației. Persoana comunică, concomitent, prin același mijloc de comunicare utilizat pentru transmiterea către Consiliu, cererea sa și autorității contractante, care are obligația de a prezenta Consiliului, de îndată, punctul său de vedere asupra cererii. Nedepunerea punctului de vedere în termenul de soluționare a cererii nu împiedică soluționarea ei."

7. În ceea ce privește dispozițiile art. 26 alin. (2) Plenul a apreciat că aceste prevederi sunt neclare, fiind cuprinse dispoziții ce nu au legătură între ele.

În aceste condiții, Plenul a considerat că este necesar ca textul să fie reformulat în mod corespunzător.

De asemenea, referitor la prevederile art. 26 alin. (6) Plenul a apreciat că, pentru mai multă claritate, aceste prevederi pot fi completate cu sintagma "instanța competentă", similar prevederilor art. 24 alin. (3).

În aceste condiții, Plenul a propus reformularea acestui text după cum urmează:

"Art. 26 – (6) Încheierea pronunțată în condițiile alin. (3) se poate ataca cu plângere la instanța competentă, în mod separat, în termen de 5 zile de la comunicare."

8. În ceea ce privește prevederile art. 35 alin. (13), pentru mai multă claritate, Plenul a apreciat că se impune completarea acestui text după cum urmează:

"Dacă cererea de suspendare pentru care s-a depus cauțiunea a fost respinsă, instanța dispune din oficiu și restituirea cauțiunii"

9. În ceea ce privește prevederile art. 36 alin. (4) conform cărora „În cazul în care, admitând contestația, Consiliul a analizat doar o parte dintre motivele invocate în contestație, iar instanța consideră că plângerea împotriva acestei decizii este întemeiată, admitând plângerea, reține cauza spre judecare pe fond, analizând motivele de contestație ce nu au format obiectul analizei Consiliului”, Plenul a apreciat că aceste prevederi au un conținut neclar, urmând a fi reformulate în mod corespunzător.

De asemenea, Plenul a apreciat că textul art. 36 alin. (5) poate fi reformulat după cum urmează:



*"Consiliul Superior al Magistraturii
este garantul independenței justiției"
(art. 133 alin. 1 din Constituție,
republicată)*

Anexă la Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 1078 din data de
27 octombrie 2015

„Art. 36 – (5) Instanța poate respinge plângerea pe fond sau prin soluționarea unei excepții procesuale.”

În acest sens, Plenul a avut în vedere faptul că respingerea unei plângeri poate interveni atât în urma soluționării fondului cauzei, cât și în urma soluționării unei excepții procesuale.

10. În ceea ce privește art. 51 alin. (2), având în vedere necesitatea specializării judecătorilor în materia achizițiilor publice, raportat la faptul că în cadrul curților de apel se propune constituirea unor complete specializate care să judece cererile în materia achizițiilor publice (plângerea împotriva deciziei pronunțate de Consiliu - art. 34 alin. (1), recursul împotriva hotărârii de soluționare a contestației - art. 56 alin. (3)), Plenul a apreciat necesar ca și în cadrul tribunalelor să se constituie complete specializate care să soluționeze cererile în materia achizițiilor publice, textele urmând a fi reformulate în mod corespunzător.

De asemenea, întrucât rațiunile ce determină constituirea completelor specializate în cadrul curților de apel subzistă și în cazul recursului vizat de art. 67 alin. (2), Plenul a apreciat că și în acest caz trebuie prevăzut expres faptul că recursul se judecă de secția de contencios administrativ și fiscal a curții de apel, în complet specializat.

11. În ceea ce privește prevederile art. 67 alin. (2), pentru celeritatea procedurii, Plenul a apreciat că termenul pentru exercitarea căii de atac a recursului poate fi redus la 15 de zile de la data comunicării sentinței tribunalului, similar reglementării de drept comun din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004.

12. Referitor la prevederile art. 59 alin. (4), Plenul a apreciat că în cazul în care se solicită plata de despăgubiri pentru repararea prejudiciului reprezentând cheltuieli de elaborare a ofertei sau de participare la procedura de atribuire, persoana vătămată trebuie să facă dovada prejudiciului suferit în condițiile dreptului comun, în caz contrar, existând posibilitatea ca acesta să se îmbogățească fără just temei.

În consecință, Plenul a apreciat că se impune reformularea prevederilor art. 59 alin. (4) după cum urmează:

„Art. 59 - (4) În cazul în care se solicită plata de despăgubiri pentru repararea prejudiciului reprezentând cheltuieli de elaborare a ofertei sau de participare la procedura de atribuire, persoana vătămată trebuie să facă doar dovada prejudiciului, a încălcării prevederilor legislației privind achizițiile publice sau concesiunile, precum și a faptului că ar fi avut o șansă reală de a câștiga contractul, iar aceasta a fost compromisă ca urmare a încălcării respective.”

13. În ceea ce privește art. 66 alin. (1), Plenul a apreciat că acest text este neclar raportat la condițiile în care se aplică termenul de 30 de zile și, respectiv, cel de 6 luni.

În aceste condiții, prevederile art. 66 alin. (1) lit. b) pot fi completate după cum urmează:



*"Consiliul Superior al Magistraturii
este garantul independenței justiției"
(art. 133 alin. 1 din Constituție,
republicată)*

Anexă la Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 1078 din data de
27 octombrie 2015

"Art. 66 – (1) Cererile prin care se solicită constatarea nulității contractelor se introduc în termen de:[...]"

b) cel mult 6 luni începând cu data publicării anunțului de atribuire a contractului, în cazurile în care nu au fost respectate condițiile prevăzute la lit. a); termenul de 6 luni este un termen de decădere."

Sub aspectul naturii juridice a termenului de 30 de zile prevăzut de art. 66 alin. (1) lit. a), Plenul a apreciat că ar trebui să se prevadă în mod expres dacă acesta este un termen de prescripție sau de decădere, ținând cont și de faptul că termenul de 6 luni prevăzut de art. 66 alin. (1) lit. b) este un termen de decădere.

14. Plenul a constatat, totodată, că numeroase dispoziții au un conținut neclar, făcând trimitere la prevederi ce fie nu au legătură cu conținutul acestora, fie nu se regăsesc în cuprinsul proiectului de Lege, după cum urmează:

a) În ceea ce privește art. 5, Plenul a reținut că trimiterea la art. 15 din cuprinsul art. 5 alin. (1) nu este corectă, acesta neavând legătură cu conținutul art. 5, în condițiile în care art. 15 din proiect reglementează modalitatea de distribuire a contestațiilor la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, tipurile de hotărâri adoptate de Consiliu și modalitatea de soluționare a contestației de către acesta.

De asemenea, s-a considerat că art. 5 alin. (2) trebuie să facă referire la cazul prevăzut la alin. (1) în loc de alin. (3), întrucât alin. (1) descrie situația ce poate conduce la luarea măsurii conexării contestațiilor (depunerea de către persoane diferite a unor contestații împotriva aceluiași act al autorității contractante atât în fața Consiliului cât și a instanței).

b) În ceea ce privește art. 6, Plenul a constatat că prima teză a art. 6 alin. (1) face trimitere la alin. (5), alineat ce nu se regăsește însă în cuprinsul art. 6, fără a se specifica alt articol ce cuprinde acest alineat.

De asemenea, trimiterea la art. 49 alin. (1) din cuprinsul art. 6 alin. (1) nu este corectă, în condițiile în care art. 49 alin. (1) nu are legătură cu taxa judiciară de timbru, ci reglementează interdicțiile membrilor Consiliului.

c) În ceea ce privește art. 9 alin. (3) lit. b), Plenul a reținut că această dispoziție face trimitere la art. 6 alin. (4) și (5), alineate ce nu se regăsesc în cuprinsul art. 6, fără a se specifica alt articol ce cuprinde aceste alineate.

De asemenea, acest alineat nu este corect numerotat, lipsind lit. c) în cazul celei de-a treia modalități de calcul a termenelor.

d) Referitor la prevederile art. 10 alin. (1) și art. 51 alin. (1), Plenul a reținut că aceste prevederi fac trimitere la prevederile art. 6 alin. (4) și (11), alineate ce nu se regăsesc în cuprinsul art. 6, fără a se specifica alt articol ce cuprinde aceste alineate.

Cu privire la dispozițiile art. 10 alin. (2), Plenul a formulat aceleași observații cu cele indicate la art. 9 alin. (3).



*"Consiliul Superior al Magistraturii
este garantul independenței justiției"
(art. 133 alin. 1 din Constituție,
republicată)*

Anexă la Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 1078 din data de
27 octombrie 2015

e) Referitor la art. 11 alin. (2) și art. 17 alin. (3), Plenul a reținut că aceste prevederi fac trimitere la art. 6 alin. (7) și (8), alineate ce nu se regăsesc în cuprinsul art. 6, fără a se specifica alt articol ce cuprinde aceste alineate.

f) În ceea ce privește art. 21 alin. (2) și art. 23 alin. (2), Plenul a reținut că trimiterea la art. 22 din cuprinsul acestora nu sunt corecte în condițiile în care aceste dispoziții nu reglementează termenul de soluționare a contestației.

g) În ceea ce privește art. 22 alin. (1), s-a constatat că trimiterea la art. 10 din cuprinsul art. 22 alin. (1) nu este corectă, în condițiile în care art. 10 nu are legătură cu mijloacele de probă, ci reglementează termenul de contestare.

De asemenea, art. 22 alin. (3) face trimitere la alin. (4), alineat ce nu se regăsește însă în cuprinsul art. 22, fără a se specifica alt articol ce cuprinde acest alineat.

h) În ceea ce privește dispozițiile art. 25, Plenul a apreciat că aceste prevederi sunt neclare.

Astfel, prevederile art. 30 reglementează, cu titlu general, calea de atac împotriva deciziilor Consiliului privind soluționarea contestației, astfel încât apare nejustificată trimiterea la acest articol în sensul neaplicării acestuia în condițiile în care există o dispoziție specială privind calea de atac ce se exercită în această situație, fiind probabil o necorelare a textelor.

În aceste condiții, Plenul a apreciat că nu se impune menționarea expresă a neaplicării normei generale în situația existenței unei norme speciale derogatorii, fiind evident că nu aceasta a fost intenția inițiatorilor proiectului de act normativ supus avizării.

i) În ceea ce privește art. 32 alin. (1) și art. 55 alin. (1), Plenul a reținut că trimiterea la art. 10 alin. (1) nu sunt corecte în condițiile în care această dispoziție nu are legătură cu conținutul contestației, ci reglementează termenul de contestare și efectele contestației.

j) Referitor la art. 38 alin. (1) și (4) și art. 57 alin. (1), (2) și (4), Plenul a reținut că trimiterea la art. 53 alin. (1) nu este corectă în condițiile în care aceste dispoziții nu au legătură cu taxele judiciare de timbru, ci reglementează termenele de contestare și îndeplinirea procedurii de notificare prealabilă.

Mai mult, în cuprinsul acestor prevederi se face trimitere la art. 53 alin. (2) și (4), alineate ce nu se regăsesc în cuprinsul art. 53, fără a se specifica alt articol ce cuprinde aceste alineate.

k) Referitor la dispozițiile art. 67 alin. (1), Plenul a reținut că trimiterea la art. 55 alin. (1) nu este corectă în condițiile în care aceste dispoziții nu reglementează anumite categorii de litigii, ci elementele contestației formulate pe cale judiciară și procedura de judecată în fața instanței.

l) În ceea ce privește art. 52 alin. (1) și art. 59 alin. (1), Plenul a constatat că trimiterea la art. 30 alin. (1) nu sunt corecte în condițiile în care aceste dispoziții nu au



*"Consiliul Superior al Magistraturii
este garantul independenței justiției"
(art. 133 alin. 1 din Constituție,
republicată)*

Anexă la Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 1078 din data de
27 octombrie 2015

legătură cu procedura de suspendare a procedurii de atribuire a contractului, ci reglementează calea de atac împotriva deciziilor Consiliului.

Mai mult, în cuprinsul art. 52 alin. (3) se face trimitere la alin. (6) alineat ce nu se regăsește în cuprinsul art. 52, fără a se specifica alt articol ce cuprinde acest alineat.

m) În ceea ce privește dispozițiile art. 56 alin. (4), Plenul a reținut că trimiterea la art. 47 alin. (3) nu este corectă în condițiile în care aceste dispoziții reglementează modalitatea de recrutare a personalului tehnico-administrativ al Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor.

n) În ceea ce privește art. 60, Plenul a constatat că trimiterea la art. 47 nu este corectă în condițiile în care aceste dispoziții nu au legătură cu procedura de judecată a cererilor, ci reglementează modalitatea de selecție a membrilor și a personalului tehnico – administrativ din cadrul Consiliului.

Totodată, în cuprinsul acestor prevederi se face trimitere la art. 47 alin. (5) alineat ce nu se regăsește în cuprinsul art. 47, fără a se specifica alt articol ce cuprinde acest alineat.

o) În ceea ce privește art. 65 alin. (1), Plenul a reținut că acest articol face trimitere la art. 55 alin. (2) lit. h), literă ce nu se regăsește în cuprinsul art. 55 alin. (2), fără a se specifica alt articol ce cuprinde această literă.

Mai mult, Plenul a apreciat că trimiterea la art. 55 alin. (2) nu este corectă în condițiile în care aceste dispoziții nu au legătură cu termenul legal de așteptare pentru încheierea contractului, ci reglementează modalitatea de citare a părților și fixarea primului termen de judecată în fața instanței de judecată.

p) În ceea ce privește art. 31 și art. 54, deși acestea sunt indicate în cuprinsul proiectului de Lege, nu este redat conținutul acestora astfel încât nu au putut face obiectul analizei.

Totodată, Plenul a apreciat că proiectul de act normativ supus avizării trebuie renumerotat sub aspectul alineatelor, întrucât sunt menționate mai multe alineate decât cele existente.

PREȘEDINTE
Judecător **MARIUS BADEA TUDOSE**

