



Controversies regarding the functional subject-matter jurisdiction of the courts in litigation involving the execution of public procurement contracts

Bogdan Ionuț COZGAREA¹

Abstract: *This study aims to assess the extent to which Directive 89/665/EEC on the coordination of laws, regulations and administrative provisions relating to the application of review procedures to the award of public supply and public works contracts has been correctly transposed into national legislation. The directive seeks to ensure the availability of effective and expeditious remedies for individuals harmed by violations of public procurement rules. Given that both the previous legislative instrument – Government Emergency Ordinance No. 34/2006 on the award of public procurement contracts, public works concession contracts, and service concession contracts – and the current legislation – Law No. 101/2016 on remedies and review procedures concerning the award of public procurement contracts, sectoral contracts, and works and services concession contracts – have been subject to numerous amendments, and in view of the fact that jurisdiction over disputes relating to the performance of public procurement contracts has been successively transferred between civil and administrative courts, while appellate procedures have oscillated between appeal and second appeal (recours), thereby causing confusion both within the judiciary and among participants in the procurement process, one may conclude that the legislature has adopted at the very least an original approach to complying with the principle of effectiveness enshrined in the aforementioned European directive.*

Keywords: *public procurement; execution of public procurement contracts; legal remedies*

1. Introducere

Achizițiile publice reprezintă procesul prin care organismele de drept public achiziționează lucrări, bunuri și servicii de la furnizori prin intermediul unei proceduri deschise și concurențiale, cu scopul de a obține calitate și un raport optim costuri-beneficii.

¹ PhD in Progress, "Dunărea de Jos" University of Galați, Doctoral School of Social and Human Sciences, Romania, Address: Domnească Street no. 111, Galați, Romania, Corresponding author: bcozgarea@gmail.com.



Copyright: © 2025 by the authors.
Open access publication under the terms and conditions of the
Creative Commons Attribution (CC BY) license
(<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>)

La nivel european, Directiva 89/665/CEE¹ privind căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziții publice a fost adoptată, așa cum se arată în preambul, între altele, pentru a garanta căi de atac eficiente și rapide în situația în care este încălcată legislația comunitară și, totodată, accesibile oricărei persoane care se consideră lezată în urma unei astfel de încălcări.

După cum reiese explicit din cuprinsul art. 1) alin. 1) al Directivei 89/665/CEE, principiile ce decurg din acest act normativ european se aplică în privința “procedurilor de atribuire” adică în etapa derulării operațiunilor de selecție a ofertantului căruia i se va atribui contractul, sau altfel spus, în etapa pre-contractuală.

Etapă executării contractului începe după momentul încheierii contractului (Grandia and Volker, pag. 9) și se finalizează în momentul obligațiilor asumate au fost îndeplinite.²

Așadar, în procedura achizițiilor publice se delimitează două mari etape, prima pre-contractuală, care reprezintă totalitatea activităților desfășurate de la inițierea procedurii de atribuire până la semnarea contractului de achiziție publică și a doua, post-contractuală, care reprezintă perioada care începe de la semnarea contractului și acoperă executarea, modificarea, încetarea și eventualele litigii privind contractul.

Directiva 89/665/CEE nu impune statelor membre proceduri judiciare anume ci solicită acestora să adopte toate măsurile necesare pentru a obține fie măsuri provizorii care să stopeze o presupusă încălcare a legislației comunitare, fie anularea deciziilor administrative nelegale.

Legiuitorul român a preferat să separe procedural, în cadrul normativ în vigoare privind achizițiile publice, respectiv în Legea 101/2016³ 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 National de Soluționare a

¹ Directiva Consiliului din 21 decembrie 1989 privind coordonarea actelor cu putere de lege și a actelor administrative privind aplicarea procedurilor care vizează căile de atac față de atribuirea contractelor de achiziții publice de produse și a contractelor publice de lucrări (89/665/CEE). Versiune actualizată la data de 17.04.2014 (JO al UE L 395, 30.12.1989, p. 33-35 ediție specială în limba română: capitol 06 volum 001 p. 237 - 239) ELI: <http://data.europa.eu/eli/dir/1989/665/oj>

² În opinia autorilor procedura achizițiilor publice ar parcurge trei faze: 1. faza planificării compusă din etapa explorării nevoilor publice și etapa inițierii procedurii; 2. faza de achiziție care constă în două etape: licitație și evaluare și 3. faza de execuție care constă în trei pași finali: implementare, execuție și evaluare. În redactarea originală, în limba engleză, se arată că etapa executării (execution) începe când se finalizează etapa implementării (implementation) care constă în redactarea și semnarea contractului de achiziție publică.

³ Publicată în Monitorul Oficial nr. 393 din 23 mai 2016.

Contestațiilor (în continuare Legea nr. 101/2016), litigiile privind procedura de atribuire de cele privind executarea contractului ori alte cauze de ineficacitate (rezoluțiune, reziliere, nulitate, denunțare unilaterală). În această din urmă categorie au fost incluse de legiuitor și litigiile patrimoniale, având ca obiect despăgubiri pentru prejudiciile cauzate în cadrul procedurii de atribuire.

Putem concluziona că, în această a doua categorie de litigii, legiuitorul a făcut un mix între disputele privitoare la etapa pre-contractuală și disputele privind etapa post-contractuală.

Această concluzie implică o altă concluzie și anume că legiuitorul are datoria, în temeiul obligațiilor asumate prin art. 288 din Tratatul Privind Funcționarea Uniunii Europene¹ (în continuare TFUE), să transpună în legislația internă directivele adoptate de instituțiile Uniunii Europene, deci și Directiva 89/665/CEE.

Or, dacă în ambele categorii de litigii se regăsesc cauze care privesc și etapa procedurilor de atribuire, rezultă că și sistemul judiciar de remedii conceput de legiuitorul român trebuie să respecte principiile fundamentale ce rezultă din Directiva 89/665/CEE, adică principiile eficienței², accesibilității³, proporționalității și echilibrului⁴ pentru toate procedurile judiciare sau administrativ jurisdicționale pe care le-a configurat în Legea nr. 101/2016.

Trebuie, prin urmare, să analizăm dacă sistemul de remedii în materia achizițiilor publice, cu privire specială în privința litigiilor care privesc executarea contractelor de achiziție publică respectă aceste principii impuse de Directiva 89/665/CEE.

În România, din punct de vedere istoric, au existat mai multe reglementări care au privit achizițiile publice, începând chiar din secolul XIX⁵, însă pentru analiza compatibilității legislației interne cu normele juridice europene este nevoie să analizăm actele normative din perioada de preaderare a României la Uniunea Europeană, când a fost adoptată Ordonanța de urgență 34/2006⁶ privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a

¹ TFUE versiunea consolidată în limba română a fost publicat în JO al UE C 326/47 din 26.10.2012

² Principiul eficienței semnifică faptul că toate căile de atac trebuie să fie rapide și eficiente, pentru a evita situațiile în care o încălcare este constatată prea târziu.

³ Principiul accesibilității înseamnă că toți operatorii economici trebuie să aibă posibilitatea reală de a contesta deciziile autorităților contractante.

⁴ Principiul proporționalității și echilibrului semnifică faptul că măsurile luate de autoritățile competente trebuie să fie proporționale cu gravitatea încălcării.

⁵ Pentru detalii în privința evoluției istorice a contractului de achiziție publică în România a se vedea (Cătană, 2019, p. 118).

⁶ Publicată în Monitorul Oficial nr. 418 din 15 mai 2006.

contractelor de concesiune de servicii (O.U.G. nr. 34/2006) dar și din perioada post aderare, când a fost adoptată Legea nr. 101/2016.

2. Perioada pre – aderare (O.U.G. nr. 34/2006)

Așadar, primul act normativ adoptat de România în perioada de aliniere a legislației interne cu legislația europeană a fost O.U.G. nr. 34/2006 prin care s-a reglementat statutul Consiliului Național pentru Soluționarea Contestațiilor (în continuare C.N.S.C.), care a fost creat ca un organism administrativ jurisdicțional ce avea ca atribuții soluționarea contestațiilor privind procedura de atribuire împotriva oricărui act administrativ al autorității contractante tipic sau asimilat (art. 255 din ordonanța de urgență), mai puțin cererile în despăgubiri pentru vătămările produse prin actele autorității contractante care erau în competența exclusivă a instanței de judecată. C.N.S.C. se pronunța printr-o decizie care putea fi atacată cu recurs la Curtea de Apel.

Procedura contestației înaintea C.N.S.C. nu era însă obligatorie, cel vătămat putând să se adreseze direct instanței de judecată pentru orice cauză care își avea izvorul în procedura achizițiilor publice până la încetarea efectelor contractului de achiziție.

În consecință, litigiile privind executarea contractelor de achiziție erau de competența exclusivă a instanței de judecată. Din punct de vedere al competenței materiale, funcționale și teritoriale, din coroborarea art. 255 alin. 2), art. 287 alin. 1) și art. 288 alin. 1) din O.U.G. nr. 34/2006 cauzele se soluționau de secțiile de contencios administrativ ale tribunalelor în raza cărora se afla sediul autorității contractante.

Dacă în privința procedurii administrativ jurisdicționale soluția aleasă de legiuitor a rămas relativ constantă până în prezent, cel puțin sub aspectul competenței și căilor de atac, în privința litigiilor legate de executarea contractelor de achiziție publică și a celorlalte cauze de ineficacitate, au existat multiple modificări care au complicat sedimentarea doctrinei și jurisprudenței în cazul acestor litigii.

Prima modificare de competență s-a produs prin adoptarea O.U.G. nr. 76/2010¹ pentru modificarea și completarea O.U.G. nr. 34/2006, aprobată cu modificări prin Legea nr. 278/2010². Legiuitorul a stabilit ca litigiile privind executarea contractelor de achiziție publică să fie soluționate de secțiile comerciale ale tribunalelor în circumscripția cărora se afla sediul autorității contractante (art. 286 din O.U.G. nr. 34/2006). Hotărârea dată asupra fondului putea fi atacată cu recurs, în 5 zile de la

¹ Publicată în Monitorul Oficial nr. 453 din 2 iulie 2010.

² Publicată în Monitorul Oficial nr. 898 din 31 decembrie 2010.

comunicare, la secția comercială a Curții de Apel corespunzătoare (art. 287¹⁶ din O.U.G. nr. 34/2006).

După numi doi ani, prin O.U.G. nr. 77/2012¹ pentru modificarea și completarea O.U.G. nr. 34/2006, s-a revenit la competența materială a secțiilor de contencios administrativ ale tribunalelor. S-a menținut calea de atac a recursului împotriva hotărârilor de primă instanță, modificându-se doar competența soluționării căii de atac în favoarea secției de contencios administrativ a Curții de Apel.

În data de 15 februarie 2013 a intrat în vigoare Legea 76/2012² pentru punerea în aplicare a Legii nr. 134/2010 privind C. pr. civ. care prevedea calea de atac a apelului în cazul litigiilor privind executarea contractelor de achiziție publică. Numai că, această lege a fost publicată în Monitorul Oficial la data de 30 mai 2012, dată la care competența soluționării acestor cauze aparținea secțiilor comerciale ale tribunalelor. Legea 76/2012 avea rolul de a pune în acord noua paradigmă a Codului de procedură civilă care viza generalizarea căii de atac a apelului în cauzele civile. La data publicării soluția aleasă de legiuitor era logică și corectă doar că, prin amânarea succesivă a intrării ei în vigoare, a intervenit un nou act normativ, O.U.G. nr. 77/2012, care reda instanțelor administrative competența soluționării cauzelor privitoare la executarea contractelor de achiziție publică. Prin faptul că cele două acte normative nu au fost corelate, s-a creat astfel o antinomie legislativă, cele două norme juridice în vigoare, vizând același domeniu, având prevederi contradictorii și ireconciliabile.

A fost necesară intervenția Înaltei Curți de Casație și Justiție (în continuare Î.C.C.J) care, într-un recurs în interesul legii, a statuat, prin Decizia nr. 20 din 05.10.2015³, că hotărârile pronunțate în fond de către secțiile de contencios administrativ ale tribunalelor în cauzele privind executarea contractelor de achiziție publică și a celor privind cauzele de ineficacitate a acestor contracte pot fi atacate numai cu recurs.

Instanța supremă a reținut în considerente, că Legea nr. 76/2012 nu putea abroga expres sau implicit prevederile contrare din O.U.G. nr. 77/2012 pentru simplul motiv că legea nu putea abroga un act normativ care nu exista la data publicării sale. Pe un alt palier al argumentației Înalta Curte de Casație și Justiție a reținut că recursul este calea de atac tradițională în contencios administrativ și că din interpretarea teleologică a celor două norme juridice aflate în paralelism nu rezultă intenția legiuitorului de a înlocui calea de atac a recursului cu apelul în contencios administrativ.

¹ Publicată în Monitorul Oficial nr. 827 din 10 decembrie 2012.

² Publicată în Monitorul Oficial nr. 365 din 30 mai 2012.

³ Publicată în Monitorul Oficial nr. 898 din 03 decembrie 2015.

Până la tranșarea acestei antinomii legislative de către instanța supremă a existat o perioadă de confuzie în rândul instanțelor și al celor implicați în procedurile de achiziții publice, fiind exprimate, în mod firesc, două opinii, corespunzătoare celor două soluții normative, perioadă ce a avut ca efect afectarea securității raporturilor juridice de drept administrativ prin efectul dilatoriu asupra procedurilor de remediu în materia achizițiilor publice.

3. Perioada post – aderare. Legea nr. 101/2016

O.U.G. nr. 34/2006 a fost abrogată prin Legea nr. 101/2016. În forma inițială a legii, art. 53 reglementa problema competenței litigiilor privind executarea contractelor de achiziții publice menținând competența secțiilor de contencios administrativ ale tribunalelor dar introducând o condiție specială de competență funcțională, aceea a specializării completelor de judecată în soluționarea cauzelor de achiziții publice. A fost menținută și calea de atac a recursului, fiind schimbat doar termenul în care calea de atac poate fi exercitată, termenul majorându-se de la 5 zile la 10 zile de la comunicarea hotărârii atacate.

Prin art. 57 din Legea nr. 101/2016 s-a prevăzut și posibilitatea soluționării cauzelor privind executarea contractelor de achiziții publice pe calea arbitrajului.

Așteptările profesioniștilor din domeniul achizițiilor publice pentru stabilitate legislativă în chestiunea remediilor nu s-au confirmat. După doar doi ani, a fost adoptat un nou act normativ care a bulversat competența litigiilor privitoare la executarea contractelor de achiziție publică. Prin Legea nr. 212/2018¹ pentru modificarea și completarea Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004² și a altor acte normative a fost modificat art. 53 din Legea nr. 101/2016 prin introducerea unui nou alineat 1¹, care se referă strict la competența în soluționarea cauzelor privind executarea contractelor de achiziții publice. S-a optat pentru stabilirea competenței materiale în favoarea instanțelor civile de drept comun. Doar că, prin necorelare cu dispozițiile Codului de procedură civilă³, competența de drept comun în cauze civile înseamnă, prin coroborarea art. 94 alin. 1) lit. k) și art. 95 din acest act normativ, că litigiile patrimoniale în valoare de până la 200.000 lei sunt de competența judecătoriilor în primă instanță iar cele peste această valoare, de competența tribunalelor – secțiile civile.

S-a acordat astfel competență în soluționarea unor cauze complexe, privind executarea unor contracte de drept public, unor instanțe inferioare, nespecializate în

¹ Publicată în Monitorul Oficial nr. 658 din 30 iulie 2018

² Publicată în Monitorul Oficial nr. 1154 din 7 decembrie 2004

³ Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă (C. pr. civ.)- Republicată, publicată în Monitorul Oficial nr. nr. 247 din 10 aprilie 2015.

cauze de drept administrativ și cu atât mai mult în achiziții publice. Judecătoriile sunt instanțe investite cu soluționarea unor cauze de complexitate mai redusă care nu necesită specializare în drept administrativ, dificultatea acestor instanțe în gestionarea cauzelor de achiziții publice fiind evidentă.

Sesizând aceste neajunsuri legiuitorul a intervenit, din nou, asupra art. 53 din Legea nr. 101/2016, prin O.U.G. nr. 14/2020¹ privind modificarea și completarea unor acte normative cu impact în domeniul achizițiilor publice, modificând competența instanțelor, în sensul atribuirii cauzelor privind executarea contractelor de achiziții publice în favoarea tribunalelor – secțiile civile. Art. 55 a fost și el modificat prin introducerea unui nou alineat – 3¹), prin care se stabilea că hotărârile pronunțate, în primă instanță de tribunale – secțiile civile, pot fi atacate numai cu apel, în termen de 10 zile de la comunicarea hotărârii.

Așadar, la acest moment, toate cauzele ce priveau executarea contractelor de achiziții publice dar și cele privind cauzele de ineficacitate erau în competența exclusivă a secțiilor civile ale tribunalelor.

Această soluție legislativă nu a avut, însă, viață lungă întrucât prin O.U.G. nr. 26/2022² pentru modificarea și completarea unor acte normative în domeniul investițiilor publice s-a modificat, din nou, art. 53 alin. 1¹, în sensul că s-a atribuit secției civile a tribunalului doar competența proceselor și cererilor care decurg din executarea contractelor administrative și cele care decurg din rezilierea, rezoluțiunea, denunțarea unilaterală sau încetarea anticipată a acestora, **din motive independente de autoritatea contractantă**. Interpretarea acestei sintagme de către legiuitor a fost și încă este o provocare pentru doctrină și jurisprudență.

Sub un aspect, în actul normativ nu s-a oferit o definiție legală a acesteia astfel încât interpretării legii au emis mai multe opinii care să explice înțelesul acestei noi sintagme – condiție folosită de legiuitor.

Unele opinii (Curtea de Apel Iași, 2022) au semnalat faptul că, pentru a stabili competența trebuie să se califice cauza litigiului. Pentru a realiza acest demers s-a susținut că sintagma s-ar aplica doar litigiilor privind încetarea anticipată a contractelor de achiziție publică, nu tuturor celor care decurg din executarea acestora. Pe de altă parte s-a arătat că norma de competență operează numai în cazul în care reclamant este autoritatea contractantă nu și când litigiul este declanșat de operatorul economic.

În ce ne privește, nu există niciun raționament logico – juridic care să excludă aplicarea normei de competență în cazul litigiilor privind executarea contractului de achiziție publică pentru că legiuitorul nu face nicio distincție în acest sens.

¹ Publicată în Monitorul Oficial nr. 614 din 13 iulie 2020.

² Publicată Monitorul Oficial cu numărul 272 din 21 martie 2022.

Dimpotrivă redactarea normei legale, care folosește o enumerare limitativă de cauze impune concluzia că art. 53 alin. 1[^]1) din Legea nr. 101/2016 se aplică în toate aceste tipuri de litigii. Nici opinia potrivit căreia normele de competență în discuție s-ar aplica doar în ipoteza în care reclamant este autoritatea publică nu sunt la adăpost de orice critică. Ne putem imagina, spre exemplu un caz de imposibilitate fortuită de executare a contractului de achiziție publică, iar operatorul economic să declanșeze un litigiu pentru a obține plata contravalorii lucrărilor deja executate sau serviciilor deja prestate. Nu există vreo rațiune pentru care să concluzionăm că într-un astfel de litigiu nu s-ar aplica normele de competență prevăzute de art. 53 alin.) 1[^]1 din Legea nr. 101/2016.

În alte opinii (Ardelean E.) s-a susținut că în cazul în care reclamantul nu este autoritate contractantă, sintagma nu se aplică iar competența soluționării litigiilor legate de executarea contractelor de achiziție publică ar reveni instanței civile de drept comun.

Nici această opinie nu este, după părerea noastră, judicioasă. Potrivit principiului general de interpretare a normei juridice "*generalia specialibus derogant*" în situația în care nu am putea aplica norma de competență specială, respectiv art. 53 alin.1[^]1) din Legea nr. 101/2016, trebuie să aplicăm norma generală, care în situația noastră este art. 8 alin. 2) din Legea nr. 554/2004, competența revenind instanțelor de contencios administrativ, fiind vorba de un contract administrativ.

În realitate însă, este o falsă problemă întrucât, așa cum am încercat să demonstrăm mai sus, competența în litigiile arătate la art. 53 alin. 1[^]1) din Legea nr. 101/2016 nu este condiționată de calitatea de reclamant a autorității publice ci se aplică în toate situațiile. Astfel, competența de soluționare a acestor litigii este stabilită de art. 53 alin. 1[^]1 din Legea nr. 101/2016, în toate situațiile, fără a distinge între calitatea procesuală a autorității contractante.

Există însă și alte chestiuni legate de aspectele procedurale ale stabilirii instanței competente să soluționeze cauze legate de executarea contractelor de achiziție publică, din motive independente de autoritatea contractantă.

Fiind vorba de un conflict de competență dintre două secții ale aceluiași tribunal, declinarea de competență poate fi făcută, potrivit prevederilor art. 200 alin. 1) C. pr. civ., în faza regularizării cererii de chemare în judecată, prin încheiere dată fără citarea părților. Însă stabilirea cauzei acțiunii necesită analiza unor împrejurări de fapt care să poată să susțină concluzia că litigiul este cauzat de motive independente de autoritatea contractantă. Or, în aceste condiții, poate judecătorul să stabilească existența sau inexistența unor astfel de motive fără administrarea de probe, într-o procedură necontencioasă? În doctrină s-a susținut întemeiat, că judecătorul investit cu soluționarea cauze, aflat în faza procedurii regularizării cererii, poate face o analiză asupra competenței numai pentru motive evidente ce țin de norme de

organizarea judecătorească (spre exemplu în cazul unor erori evidente de repartizare a cauzei) nu și în cazul în care competența instanței este discutabilă, adică atunci când vorbim de atribuțiile instanței ca organ în cadrul sistemului judiciar (Boroi & Stanciu, p. 524).

Mai mult, chiar dacă litigiul ar păși în etapa contencioasă, conform art. 130 alin. 2) C. pr. civ., excepția necompetenței materiale de ordine publică poate fi invocată numai la primul termen de judecată cu procedura de citare completă. Rămâne de discutat aceeași chestiune a stabilirii unor împrejurări de fapt, demers judiciar care presupune, uneori, administrarea unui probatoriu amplu. Sunt situații în care stabilirea unor "împrejurări independente de autoritatea publică" poate fi făcută doar odată cu cercetarea fondului cauzei și, în aceste condiții, ne întrebăm cât de viabilă este formularea folosită de legiuitor. Credem că este nevoie de o reformulare sau o definire în corpul actului normativ a acestei sintagme. Calea de atac în cazul litigiilor prevăzute la art. 53 alin. 1) din Legea nr. 101/2016 este recursul în termen de 10 zile de la comunicarea hotărârii atacate iar în cazul litigiilor prevăzute la art. 53 alin. 1¹) Legea nr. 101/2016 (între care și executarea contractelor de achiziție publică), calea de atac este apelul în același termen de 10 zile de la comunicare.

Prin Legea 208/2022¹ legiuitorul a modificat art. 53 alin. 1) din Legea nr. 101/2016 în sensul că, pe lângă cauzele privind anularea, nulitatea, rezoluțiunea, rezilierea sau denunțarea unilaterală a contractelor de achiziție publică au fost incluse și cauzele privind executarea acestor contracte competența materială aparținând secției de contencios administrativ a tribunalului. Însă alin. 1¹) a art. 53 din același act normativ nu a fost abrogat sau modificat corespunzător astfel încât s-a ajuns la un nou paralelism legislativ, cele două alineate ale art. 53 din Legea nr. 101/2016 reglementând competența în cazul acelorași tipuri de litigii.

Înalta Curte de Casație și Justiție², pe cale de interpretare teleologică, a statuat că au procedat corect instanțele care au interpretat intenția legiuitorului în sensul modificării normelor de competență materială în cazul litigiilor privind executarea contractelor de achiziție publică care a revenit, de la momentul intrării în vigoare a Legii nr. 208/2022, secțiilor de contencios administrativ a tribunalelor.

În sfârșit, o ultimă modificare a Legii nr. 101/2016³ care să afecteze competența instanțelor, a avut loc prin adoptarea Legii nr. 75/2023 privind aprobarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 26/2022 pentru modificarea și completarea unor acte normative în domeniul investițiilor publice. Toate litigiile prevăzute la art.

¹ Publicată în Monitorul Oficial nr. 697 din 12 iulie 2022

² Înalta Curte de Casație și Justiție (Î.C.C.J.) decizia nr. 11 din 19 iunie 2023 pronunțată în complet privind Recursul în Interesul Legii (RIL), par. 71 – 73, publicat în Monitorul Oficial nr. 753 din 18 august 2023

³ Publicată în Monitorul Oficial nr. 276 din 3 aprilie 2023

53 din Legea nr. 101/2016 au fost atribuite spre soluționare secțiilor de contencios administrativ ale tribunalelor. Legiuitorul a modificat însă și art. 55 din același act normativ în sensul că a înlocuit calea de atac a recursului cu apelul în cazul acestor litigii, cu excepția celor care privesc documentele constatatoare emise de către autoritatea contractantă, referitoare la executarea contractului, pentru care s-a menținut calea de atac a recursului.

4. Drept comparat

Franța

În Franța, procedurile de remedii judiciare sunt diferite după cum privesc etapa pre-contractuală sau post-contractuală (inclusiv executarea contractelor de achiziții publice.

Potrivit Codului Justiției Administrative¹ (în continuare CJA), în cazul litigiilor referitoare la etapa pre-contractuală (référé précontractuel), dar și în cazul unor abateri grave² în etapa postcontractuală (référé contractuel), legiuitorul a configurat o procedură rapidă, atribuind soluționarea fondului la Tribunalul administrativ (Tribunal administratif territorial) și apel direct la Consiliul de Stat (Conseil d'État) (art. L.551-1 CJA).

În cazul celorlalte litigii, deci și în cele privitoare la executarea contractelor de achiziție publică, există două grade de jurisdicție (fond și apel) și recurs în casație. Potrivit art. L.551-13 și urm. CJA, orice litigiu legat de executarea contractului (modificări, penalități, daune, reziliere etc.) se soluționează în fond de Tribunalul administrativ, hotărârea acestuia putând fi atacată cu apel la Curtea de Apel și, în final, hotărârea dată în apel poate fi atacată cu recurs în casație, la Consiliul de Stat, numai pentru motive de nelegalitate.

Spania

În Spania, Legea nr. 9/2017³ privind contractele din sectorul public, prin art. 52, face trimitere la Legea nr. 29/1998⁴ Regulatorul jurisdicțiilor de contencios administrativ, astfel că litigiile privind procedurile și contractele de achiziție publică sunt

¹ Code de justice administrative, adoptat prin Ordonnance n° 2000-387 du 4 mai 2000, publicat în Journal Officiel de la République Française din 7 mai 2000, în vigoare de la 1 ianuarie 2001. O versiune la zi a CJA este disponibilă la următoarea adresă de internet: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006070933/.

² Ex. lipsa publicării, semnare a contractului înainte de termenul legal de așteptare, etc.

³ Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, publicată în BOE núm. 272, de 9 de noviembre de 2017.

⁴ Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, publicată în BOE núm. 167, de 14 de julio de 1998.

soluționate de legea generală în materie de contencios administrativ¹.

Astfel, în fond, competența instanțelor este dată de valoarea litigiului și de rangul autorității.

Litigiile de mică valoare sau atunci când autoritatea contractantă implicată este o autoritate publică locală (ex. primărie), fondul cauzei se soluționează de Tribunalul de contencios administrativ (Juzgado de lo Contencioso-Administrativo) – art. 8 și art. 45 – 48 din Legea nr. 29/1998, iar căile de atac disponibile sunt apelul la Curtea Superioară de Justiție (Tribunal Superior de Justicia -TSJ) – art. 81 – 85 din Legea nr. 29/1998 și, în final, recurs în casație la Curtea Supremă (Tribunal Supremo) – art. 86 – 95 din Legea nr. 29/1998.

În cazul în care autoritatea implicată în procedura de achiziție este o autoritate regională (Comunidad Autonoma), instanța de fond competentă este Curtea Superioară de Justiție (Tribunal Superior de Justicia - TSJ) – art. 9 din Legea nr. 29/1998, iar în cazul în care la procedura de achiziție participă o autoritate centrală, instanța de fond competentă este Curtea Națională (Audiencia Nacional) – art. 10 din Legea nr. 29/1998. În ambele cazuri, calea de atac este doar recursul în casație la Curtea Supremă (Tribunal Supremo) – art. 86 – 95 din Legea nr. 29/1998.

Polonia

În Polonia, litigiile privitoare la executarea contractelor de achiziție publică sunt de competența instanțelor civile². Competența materială a instanțelor în ce privește soluționarea fondului este stabilită în funcție de valoarea litigiului. Cauzele evaluate sub valoarea prag se soluționează, în primă instanță de Judecătoriile de district (Sąd Rejonowy) – art. 16, 17 din Codul de procedură civilă³ (KPC). Litigiile care depășesc valoarea prag de 75.000 PLN⁴ se soluționează, în primă instanță, de Tribunalul regional (Sąd Okręgowy). Hotărârile primei instanțe pot fi atacate cu apel la Curtea de Apel (Sąd Apelacyjny) - art. 367-391 KPC, iar hotărârile pronunțate în apel pot fi atacate cu recurs în casație la Curtea Supremă (Sąd Najwyższy) – art. 398¹-398²³ KPC.

Pentru litigiile din etapa precontractuală, în Polonia există un organism cu atribuții administrativ-jurisdicționale Camera Națională de Apel (Krajowa Izba Odwoławcza – KIO) în subordinea Președintelui Oficiului pentru Achiziții Publice (Urząd Zamówień Publicznych – UZP), care soluționează contestațiile (art. 505-578 din

¹ Actele normative citate sunt disponibile la adresa de internet <https://www.boe.es>;

² Legislația poloneză poate fi accesată la următoarea adresă de internet: <https://isap.sejm.gov.pl/>

³ Codul de procedură civilă (Kodeks postępowania cywilnego) (KPC), publicat în (Dz.U. 1964 nr 43 poz. 296).

⁴ art. 17 alin. 4 KPC.

Legea privind achizițiile publice¹- PZP) persoanelor vătămate în procedura de atribuire, iar deciziile acestui organism pot fi atacate cu plângere (skarga) la Tribunalul regional (Sąd Okręgowy), iar hotărârile tribunalului pot fi atacate cu recurs în casație la Curtea Supremă (Sąd Najwyższy) – (art. art. 579 PZP).

Concluzii

Cu siguranță, legiuitorul, prin modificările aduse O.U.G. nr. 34/2006 și Legii nr. 101/2016 a urmărit simplificarea procedurilor de remediu în materia contractelor de achiziție publică (Negruț, 2017, pct. 3) însă ca urmare a permanentelor modificări a obținut, din păcate, efectul contrariu.

În privința litigiilor referitoare la executarea contractelor de achiziție publică se remarcă o permanentă pendulare a legiuitorului privitor la competența materială, între instanțele civile și cele administrative, iar în privința căilor de atac între apel și recurs.

Soluțiile uneori surprinzătoare ale legiuitorului au bulversat atât instanțele de judecată cât și participanții la procedură cu efecte în dilatarea duratei procedurilor de achiziții și în calitatea soluțiilor pronunțate în procedurile de remediu judiciar.

Calitatea unui act normativ stă, în principal în simplitatea lui, în accesibilitate și în stabilitate. Pe următorul palier, după legiuitor, stau doctrina și jurisprudența care, dacă au răgazul necesar, reușesc să ofere soluții acolo unde norma juridică este neclară sau incompletă dar, mai important, în final se creează un set de bune practici care duc la scurtarea procedurilor și la calitatea deciziilor din procedurile de remediu.

Observăm că, în drept comparat, în general există două grade de jurisdicție și o cale extraordinară de atac pentru motive de legalitate, dar, ceea ce diferențiază sistemele de remedii analizate este claritatea și stabilitatea legislației. Sistemele de drept tradiționale au dat răgazul doctrinei și jurisprudenței să își îndeplinească rolul în sistemul judiciar, acela de a interpreta legea, de a găsi soluții acolo unde legea este incompletă sau neclară, iar în final, efectul este acela că sistemul de remedii este eficient, rapid și proporțional așa cum impune Directiva 89/665/CEE.

Un ideal în această privință ar fi ca soluționarea litigiilor legate de achizițiile publice să fie încredințate unor organisme administrativ jurisdicționale sau instanțe de judecată specializate în domeniul achizițiilor publice. Deciziile emise de autoritățile contractante sunt acte administrative tipice iar contractele încheiate în procedurile de achiziții sunt acte administrative asimilate (Cătană 2023, pag. 275). Alături de

¹ Legea privind achizițiile publice din 11 septembrie 2019 (Prawo zamówień publicznych - PZP), publicată în Dz.U. 2019, poz. 2019.

acestea, regăsim alte acte administrative asimilate, cum ar fi refuzul autorității contractante de a emite un anumit act, tăcerea autorității și, firesc ar fi, ca litigiile legate de acestea să fie date în competența instanțelor de contencios administrativ. Schimbările permanente de competență în domeniul litigiilor legate de executarea contractelor sau de cauzele de ineficacitate, duc inevitabil la divergențe de soluții, la tergiversarea soluționării cauzelor prin declinări succesive de competență și la scăderea încrederii în aceste proceduri de remediu.

Același efect îl au și permanentele schimbări în regimul juridic al căilor de atac. Diferențele dintre apel și recurs sunt foarte mari, mai ales în actualul Cod de procedură civilă care configurează recursul drept o cale extraordinară de atac ce poate fi exercitată numai pentru motive de legalitate.

Cu siguranță, în materia contenciosului administrativ, recursul este o cale de atac tradițională încă de la adoptarea Constituției din 1923, în doctrină subliniindu-se chiar că, în contencios administrativ, împotriva hotărârilor pronunțate în primă instanță nu se poate exercita calea de atac a apelului (Săraru, pag. 247).

Așa cum este reglementat, în prezent, sistemul de remedii în privința litigiilor referitoare la achizițiile publice, legiuitorul recunoscând, în final, apartenența acestor cauze la ramura dreptului administrativ, acesta prevede concomitent, în ultimă instanță, atât calea de atac a apelului – cale de atac ordinară, devolutivă ce constituie un al doilea grad de jurisdicție, cât și calea de atac a recursului care este o cale de atac extraordinară, de legalitate, foarte restrictivă în privința motivelor de exercitare.

Din păcate, nu pot fi identificate argumente juridice pentru ca în materia achizițiilor publice să existe două căi de atac atât de diferite ca regim juridic unde litigiul să se finalizeze.

Legiuitorul ar trebui să se hotărască pentru o soluție unitară care să fie aplicată în toate cauzele, simplificarea având doar efecte benefice pentru procedura achizițiilor publice în ansamblul ei.

Într-un studiu anterior (Cozgarea B.I., Cătană E. L. pag. 105) apreciam că înlocuirea recursului cu apelul în contencios administrativ ar putea fi o soluție pentru a oferi și în această ramură de drept accesul efectiv la o instanță printr-o unică cale de atac, însă devolutivă, unde instanța să se poată pronunța atât în fapt cât și în drept, pe baza unui probatoriu relevant.

Oricare ar fi soluția pe care o va adopta legiuitorul, acesta trebuie să țină seama că are obligația de a transpune în legislația internă Directiva 89/665/CEE ceea ce a și intenționat mai ales prin adoptarea legii nr. 101/2016 (Negruț, 2016, pag. 16), însă trebuie să admită că respectarea principiilor eficienței, accesibilității și proporționalității afirmate de directivă presupun găsirea unor soluții simple,

unitare, și mai ales stabile din punct de vedere temporal, care să ofere cadrul juridic necesar eficientizării procedurilor de achiziție publică.

Bibliografie

Ardelean E. (2025). *Competența materială procesuală în soluționarea litigiilor având ca obiect executarea, rezoluțiunea, rezilierea, denunțarea unilaterală sau încetarea a contractelor de achiziție publică/ Material procedural jurisdiction in resolving disputes regarding the execution, resolution, termination, unilateral denunciation or cessation of public procurement contracts*. Practică neunitară în <https://www.bihorjust.ro/competenta-materiala-procesuala-in-solutionarea-litigiilor-avand-ca-obiect-executarea-rezolutiunea-rezilierea-denuntarea-unilateral-sau-incetarea-a-contractelor-de-achizitie-publica-practica-ne/>, Accessed at 17.06.2025 ora 18.40

Boroi, G. & Stanciu, M. (2023). *Drept Procesual Civil*, vol. 1. 6th revised and added edition. Bucharest: Hamangiu.

Cătană, E. L. (2019). *Contenciosul actelor administrative asimilate/ Contentious proceedings of assimilated administrative acts*. 2nd Ed. Bucharest: C.H. Beck.

Cătană, E. L. (2023). *Drept Administrativ, Ediția 3 revăzută și adăugită*. Bucharest: C.H. Beck.

Cozgarea B. I. & Cătană E. L. (2025). Is cassation recourse an effective remedy in administrative contentious? Is there a need for a reform of the remedies and to replace cassation recourse with appeal? *International Journal of Legal and Social Order*, No. 1 pp. 92-106, DOI: <https://doi.org/10.55516/ijlso.v4i1.221>.

Curtea de Apel Iași „Probleme de practică neunitară trim. III – IV 2022” / Iași Court of Appeal „Problems of non-uniform practice, quarter III - IV 2022” available at the following internet address: https://ca-iasi.ro/files/userfiles/files/MinutePracticaNeunitara/Minute_Contencios/2023-02-16-minuta%20pt%20trim%203-4%20din%202022.pdf; accesat 16.06.2025 ora 11.20;

Grandia, J. & Volker, L. (2023). *Public Procurement Theory, Practices and Tools*, Palgrave Macmillan, Switzerland <https://doi.org/10.1007/978-3-031-18490-1>;

Negruț, V. (2017). The Legal Procedure for Solving Complaints Filed under the Depositions of Law No. 101/2016. *Acta Universitatis Danubius Juridica*, Vol 13, No 1, pp. 39-47, <https://journals.univ-danubius.ro/index.php/juridica/article/view/4016>

Negruț, V. (2016). The Administrative-Jurisdictional Procedure for Solving Complaints Filed under the Provisions of the Law on Remedies and Appeals concerning the Award of Public Procurement and Concession Contracts. *Acta Universitatis Danubius Juridica*, Vol. 12, no. 2/2016, pp. 16-27 <https://journals.univ-danubius.ro/index.php/juridica/article/view/4016>

Săraru, C. S. (2024). *Drept Administrativ – curs universitar/ Drept Administrativ – curs universitar*. Vol. II, Bucharest: Universul Juridic.

Online Sources

<https://www.legifrance.gouv.fr>

<https://www.boe.es>

<https://isap.sejm.gov.pl/>

<https://www.bihorjust.ro>

<https://ca-iasi.ro>.