



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Ghid privind sesizarea Curții de Justiție a Uniunii Europene





UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Titlul proiectului

Sprijin pentru factorii implicați în gestiunea instrumentelor structurale în vederea optimizării sistemului de achiziții publice

Proiect cofinanțat din Fondul European de Dezvoltare Regională prin Programul Operațional de Asistență Tehnică 2007-2013

Editorul materialului

S.C. ACT COMMUNICATION TEAM SRL

Data publicării: iulie 2013

Conținutul acestui material nu reprezintă în mod obligatoriu poziția oficială a Uniunii Europene sau a Guvernului României



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

CUPRINS

Capitolul 1. Introducere - Rolul Curtii de Justitie a Uniunii Europene în contextul cadrului instituțional al Uniunii Europene.....	3
Capitolul 2. Compunerea și organizarea Curtii de Justitie a Uniunii Europene.....	10
Capitolul 3. Competențele Curtii de Justitie a Uniunii Europene.....	16
Capitolul 4. Procedura în fața Curtii de Justitie a Uniunii Europene.....	67
Capitolul 5 - Hotărârile Curtii de Justitie a Uniunii Europene. Efectele și executarea acestora.....	105
Capitolul 6 - Suprematia dreptului comunitar în raport cu dreptul național	126
Capitolul 7 - Prezentarea a 18 cazuri cu relevanță pentru toate axele de prioritate	130
Capitolul 8	263
ANEXE.....	263



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Capitolul 1. Introducere – Rolul Curtii de Justiție a Uniunii Europene în contextul cadrului instituțional al Uniunii Europene

Uniunea Europeană este o organizație formată din state independente, un parteneriat care este rezultatul unui proces de cooperare început, în anul 1951, între șase țări europene.

Uniunea integrează astăzi 27 de state, fiind o entitate care dispune atât de o ordine juridică independentă de cea a statelor membre, cât și de un sistem instituțional propriu.

Așa cum statuează dispozițiile Articolului 13 din Tratatul privind Uniunea Europeană, instituțiile Uniunii au ca scop promovarea valorilor acesteia, urmărirea obiectivelor sale, susținerea intereselor sale, ale cetățenilor săi și ale statelor membre, precum și asigurarea coerenței, a eficacității și a continuității politicilor și a acțiunilor sale.

Sistemul instituțional al Uniunii Europene este constituit din șapte instituții fundamentale:

- Parlamentul European;
- Consiliul European;
- Consiliul Uniunii Europene;
- Comisia Europeană;
- Curtea de Justiție a Uniunii Europene;
- Banca Centrală Europeană;
- Curtea de Conturi.

În cadrul sistemului instituțional, fiecare dintre aceste instituții are competențe clar definite, în baza cărora își îndeplinește sarcinile prevăzute în tratate.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Curtii de Justiție a Uniunii Europene i s-a încredințat rolul de a supraveghea, în calitate de autoritate independentă, respectarea regulilor dreptului Uniunii. În acest scop, Curtea de Justiție a Uniunii Europene are competența de a examina acțiunile instituțiilor Uniunii, ale statelor membre și ale resortisanților acestora.

Scurtă prezentare a rolului principalelor instituții ale Uniunii Europene

1. Parlamentul European

Potrivit Tratatului de la Roma, Parlamentul European reprezintă un ansamblu al popoarelor statelor, unite în Comunitatea Europeană, a cărui legitimitate derivă din sufragiul universal direct.

De-a lungul timpului această structură a fost investită constant cu putere și influență, urmare a apariției unor tratate esențiale între statele membre, cele mai notabile fiind Tratatul de la Maastricht din 1992 și Tratatul de la Amsterdam din 1997.

Astfel, dintr-o structură pur consultativă, Parlamentul European se transformă într-un organism legislativ, similar parlamentelor naționale.

Dezbaterile, opiniile și rezoluțiile Parlamentului se publică în Monitorul Oficial al Uniunii Europene.

Parlamentul European îi sunt definatorii trei puteri fundamentale:

- puterea legislativă;
- puterea administrativ - financiară;
- puterea de supraveghere a executivului.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



2. Consiliul European

Consiliul Europei este o organizație internațională cu caracter regional, înființată în 1949, constituită inițial dintr-un număr de 10 state membre fondatoare: Belgia, Danemarca, Franța, Irlanda, Italia, Luxemburg, Marea Britanie, Norvegia, Olanda, Suedia.

Obiectivul principal al Consiliului Europei este realizarea unor strânse unități între statele membre cu scopul protejării libertăților individuale, libertăților politice și ale statului de drept, principii care constituie fundamentul tuturor democrațiilor autentice și care influențează viața comunității.

Statele membre, fără excepție, au obligația de a transforma libertățile fundamentale, demnitatea omului și bunăstarea indivizilor în principii ferme ale acțiunilor guvernamentale.

3. Consiliul Uniunii Europene

Consiliul Uniunii Europene alături de Parlamentul European, sunt organismele constitutive ale legislativului Uniunii Europene, reprezentând guvernele statelor membre.

Presedinția Consiliului este rotativă între fiecare stat membru și mandatul fiecărei președinții durează 6 luni, mandat care este detinut de ministrul relevant pentru fiecare întâlnire în parte. Continuitatea dintre președinții este asigurată de un acord între trei președinții consecutive, cunoscută ca triumviratul prezidențial și împărțirea programelor politice. Consiliul Afacerilor Externe (format din miniștrii de externe a statelor membre) este condus de Înalțul Reprezentant al Uniunii pentru Afaceri Externe și Politică de Securitate. Consiliul este administrat de un Secretariat General al Consiliului.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Deciziile sunt luate cu majoritate calificată în cele mai multe domenii, cu unanimitate în altele. De obicei, atunci când operează unanimitatea este necesară și consultarea Parlamentului European.

Cu toate acestea, în majoritatea domeniilor se aplică procedura legislativă ordinară, această procedură simbolizând că Parlamentul European și Consiliul împart în mod egal puterile legislative și bugetare, ambele urmând a decide pentru ca o propunere legislativă să fie adoptată.

4. Comisia Europeană

Comisia Europeană reprezintă instituția care apără interesul general al Uniunii. Ea este formată din comisari, câte unul pentru fiecare stat membru și doi pentru statele mari: Italia, Spania, Franța, Germania, Marea Britanie. Comisarii acționează total independent în raport cu guvernele lor naționale, iar mandatul lor este de 5 ani. Membrii Comisiei își exercită funcțiile în totală independență, în interesul general al Comunităților. În îndeplinirea misiunilor lor, nici nu solicită, nici nu acceptă instrucțiuni de la vreun guvern sau de la alte organisme. Ei se abțin de la orice acțiune incompatibilă cu caracterul funcțiilor lor.

Fiecare stat membru se angajează să respecte acest caracter și să nu încerce să-i influențeze pe membrii Comisiei în exercitarea misiunii lor.

Comisiei Europene îi revin patru funcții principale:

1. să propună proiecte legislative Parlamentului și Consiliului;
2. să administreze și să aplice politicile UE și bugetul;
3. să asigure respectarea legislației UE (împreună cu Curtea de Justiție).
4. să reprezinte Uniunea Europeană la nivel internațional, spre exemplu prin negocierea acordurilor între UE și alte țări.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Principala competentență a Comisiei este aceea de a veghea asupra felului în care statele și instituțiile comunitare pun în aplicare dispozițiile tratatelor și actelor emise în executarea lor. În acest sens asigură că legislația europeană este corect aplicată de către statele membre și că ansamblul cetățenilor și operatorilor pieței unice profită de echilibrul creat.

5. Curtea de Justiție a Uniunii Europene

Curtea de Justiție a Uniunii Europene este instituția jurisdicțională a Uniunii, având funcția de a verifica legalitatea actelor instituțiilor Uniunii și ale statelor membre, precum și de a asigura interpretarea și aplicarea uniformă a dreptului Uniunii.

Scurt istoric al Curții de Justiție a Uniunii Europene

De la înființarea sa în anul 1952 și până astăzi, Curtea de Justiție a trecut printr-o serie de reforme care reflectă evoluția pe care construcția europeană a înregistrat-o pe parcursul acestei perioade.

Imediat după crearea Comunității Europene a Cărbunelui și Oțelului (CECO) prin încheierea în anul 1951 a Tratatului de la Paris, cele șase state semnatare (Belgia, Germania, Franța, Italia, Luxemburg și Țările de Jos) au hotărât să înființeze și un organism jurisdicțional care să aibă ca funcții atât asigurarea respectării dreptului comunitar și a aplicării sale uniforme de către toate statele membre, cât și rezolvarea eventualelor diferende generate de punerea în aplicare a acestuia. Astfel a fost înființată, în anul 1952, Curtea de Justiție a CECO.

Tratatul de la Paris stabilea atât înființarea Curții de Justiție a CECO, cât și structura acesteia - șapte judecători și doi avocați generali - și atribuțiile sale, precum și regulile aplicabile procedurii în fața Curții.

Ședința de deschidere a Curții, care a fost instalată la Luxemburg, a avut loc la 10 decembrie 1952.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

O etapă importantă în istoria acestei instituții o constituie semnarea, în anul 1957, a Tratatelor de la Roma de instituire a Comunității Economice Europene (CEE) și a Comunității Europene a Energiei Atomice (CEEA), precum și a Convenției privind unele instituții comune Comunităților Europene. Astfel, a fost creată o nouă instanță jurisdicțională comună celor trei Comunități, Curtea de Justiție a Comunităților Europene (CJCE). Această instanță a înlocuit Curtea de Justiție a CECO.

Odată cu dezvoltarea construcției europene, activitatea desfășurată de Curtea de Justiție a Comunităților Europene a luat amploare, numărul acțiunilor introduse în fața Curții crescând în permanență de la înființarea acesteia. Din acest motiv, dar și din considerente legate atât de nevoia perfecționării protecției juridice a intereselor părților, cât și de aceea de a menține calitatea actului judecătoresc, s-a decis înființarea Tribunalului de Primă Instanță.

Crearea acestuia a avut deci ca obiectiv pe de o parte, să degreveze Curtea de unele cauze, în scopul de a îi permite acesteia să se concentreze asupra uneia dintre atribuțiile sale esențiale, și anume aceea de interpretare uniformă a legislației Comunitare, iar pe de altă parte să ofere celor prejudiciați posibilitatea a două grade de jurisdicție, în scopul de a consolida garanțiile judiciare acordate acestora.

Astfel, Actul Unic European, intrat în vigoare în 1987, autoriza Curtea să solicite Consiliului crearea unei jurisdicții de primă instanță. Tribunalul de Primă Instanță al Comunităților Europene a fost înființat în anul 1988, de la această dată existând două jurisdicții independente în cadrul Curții de Justiție a Comunităților Europene.

Prin Tratatul de la Nisa, încheiat în anul 2001, a fost stipulat dreptul Curții de Justiție de a solicita crearea unor camere jurisdicționale însărcinate cu soluționarea în primă instanță a unor categorii de acțiuni introduse în domenii specifice. În baza acestor dispoziții, și ca urmare a creșterii volumului de muncă al Tribunalului de Primă Instanță, a fost înființat un nou tribunal.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Astfel, în anul 2004 a fost instituit Tribunalul Funcției Publice al Uniunii Europene. Această instanță se organizează și funcționează pe lângă Tribunalul de Primă Instanță și are competența de a judeca litigiile dintre instituțiile Uniunii și agenții lor.

După intrarea în vigoare a Tratatului de la Lisabona, în anul 2009, funcționarea sistemului jurisdicțional al Uniunii Europene a fost reformată. Astfel, Tratatul de la Lisabona conține dispoziții care stipulează atât o serie de modificări cu privire la structura Curții de Justiție și denumirea instanțelor jurisdicționale, cât și extinderea controlului jurisdicțional al Curții.

La acest moment, Curtea de Justiție a Uniunii Europene desemnează ansamblul sistemului jurisdicțional al Uniunii, fiind alcătuită din trei instanțe:

- Curtea de Justiție;
- Tribunalul;
- Tribunalul Funcției Publice al Uniunii Europene.

Fiecare dintre aceste instanțe are competențe jurisdicționale bine definite.

Astfel, principalul rol al Curții de Justiție constă în a examina legalitatea actelor instituțiilor Uniunii și a asigura o interpretare și o aplicare uniformă a dreptului acesteia. De asemenea, Curtea soluționează conflictele dintre instituțiile Uniunii, dintre aceste instituții și statele membre sau dintre statele membre, intervenind pentru a aplica dreptul Uniunii.

Tribunalul are rolul de a soluționa în primă instanță toate acțiunile directe introduse de către persoanele fizice și juridice și statele membre, cu excepția celor rezervate Curții de Justiție.

În ceea ce privește Tribunalul Funcției Publice al Uniunii Europene, acesta soluționează cauzele dintre instituțiile Uniunii și funcționarii acestora.

Prezentul Ghid nu abordează tema Tribunalului Funcției Publice al Uniunii Europene, întrucât activitatea acestei instituții excede subiectului ghidului.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Capitolul 2. Componerea si organizarea Curtii de Justitie a Uniunii Europene

Dispozitiile cu privire la componerea si organizarea Curtii de Justitie si a Tribunalului se regăesc în următoarele acte: Tratatul privind Uniunea Europeană, Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene, Statutul Curtii de Justitie a Uniunii Europene, Regulamentul de procedură al Curtii de Justitie si Regulamentul de procedură al Tribunalului.

2.1. Curtea de Justitie

Componerea Curtii de Justitie

Curtea de Justiție este formată din 27 de judecători si 8 avocati generali. Judecătorii si avocatii generali sunt numiti de către organele executive din statele membre, după consultarea unui comitet al cărui rol este de a emite un aviz cu privire la capacitatea candidaților de a exercita funcțiile respective.

Comitetul este alcătuit din șapte personalități alese dintre foștii membrii ai Curții de Justitie și ai Tribunalului, dintre membrii instanțelor naționale supreme și din juriști reputați, din care unul este propus de Parlamentul European.

Mandatul judecătorilor si avocailor generali este de 6 ani si poate fi reînnoit. La fiecare trei ani, are loc o înlocuire parțială a judecătorilor si avocailor generali.

Judecătorii si avocatii generali sunt aleși, în baza meritelor personale, din rândul unor personalități care oferă toate garantiile de independență si care întrunesc conditiile cerute pentru exercitarea, în țările lor, a celor mai înalte functii juridictionale sau care sunt jurisconsulti ale căror competente sunt recunoscute.

Conform Articolului 253 din Tratatul privind functionarea Uniunii Europene, este deci necesar ca persoanele care îndeplinesc astfel de functii să îndeplinească următoarele conditii:



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

- să fi demonstrat anterior, în cadrul activității juridice prestate, moralitate și imparțialitate, respectiv faptul că posedă acele caracteristici din care rezultă că integritatea profesională;
- să aibă pregătire juridică; prin urmare, pot detine astfel de funcții judecătorești, procurori, funcționari publici, avocați, juristi sau cadre didactice universitare din statele membre. Această diversitate a experienței profesionale poate fi un avantaj pentru instanțele europene din prisma efectuării unei evaluări cât mai exhaustive a faptelor și a chestiunilor de drept, atât din punct de vedere teoretic, cât și din punct de vedere practic.

În timpul exercitării mandatului, judecătorii și avocații generali nu au dreptul de a exercita nicio funcție politică sau administrativă și nicio activitate profesională, fie că este sau nu remunerată.

Judecătorii

Judecătorii sunt desemnați câte unul de fiecare stat membru pentru a se asigura reprezentarea în cadrul Curții a tuturor sistemelor juridice existente în Uniune.

Trebuie subliniat faptul că judecătorii sunt independenți de statul care i-a numit și nu reprezintă interesele acestuia, ei neputând fi influențați în deciziile pe care le adoptă de apartenența la statul membru respectiv. Obligația judecătorilor este aceea de a urmări interesul Uniunii.

Judecătorii Curții de Justiție îl desemnează din rândul lor pe președinte și pe vicepreședinte, pentru o perioadă de trei ani care poate fi reînnoită.

Președintele conduce lucrările Curții de Justiție și prezidează reuniunile generale ale membrilor Curții, precum și ședințele și deliberările Plenului și ale Marii Camere.

Vicepreședintele îl asistă pe președinte în exercitarea funcțiilor sale și îl înlocuiește în caz de împiedicare.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Avocatii generali

Cinci dintre avocatii generali provin din Germania, Franta, Italia, Spania si Regatul Unit, iar ceilalti provin din celelalte state membre fiind numiti în baza unui sistem care presupune rotatia acestora pe principiul alternantei. Curtea, după ascultarea avocatilor generali, desemnează pentru o perioadă de un an un prim avocat general.

Prin Tratatul de la Lisabona, a fost prevăzută posibilitatea de a creste numărul avocatilor generali de la 8 la 11, la cererea Curții de Justiție.

În acest caz, un post permanent ar fi atribuit Poloniei si alte două posturi s-ar adăuga celor atribuite prin rotatie.

Trebuie subliniat faptul că avocatii generali nu reprezintă niciuna dintre părți. Astfel, în cauzele care le sunt repartizate, acestia asistă Curtea, având rolul de a emite, cu deplină imparțialitate și în deplină independență, o opinie juridică.

Opiniile avocatilor generali nu sunt obligatorii. Ele se prezintă sub forma unor concluzii motivate care contin propuneri de hotărâre a Curtii pe baza unei analize obiective a chestiunilor de drept din litigiul în cauză.

În cele mai multe cazuri, opiniile avocatilor generali sunt urmate de către instanță. Prin urmare, multe dintre aceste concluzii contin informatii asupra rationamentului în baza căruia a fost luată hotărârea.

Concluziile avocatilor generali constituie parte integrantă a procedurii orale si se publică împreună cu hotărârea în Repertoriul jurisprudentei Curtii.

Avocatii generali nu iau parte la nicio deliberare si nu au drept de vot în cazul niciunei hotărâri.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Grefa

Pe lângă Curte, funcționează grefa deservită de un Grefier. Grefierul este secretarul general al instituției și are rolul de a conduce serviciile Curtii sub autoritatea președintelui acesteia.

Organizarea Curtii de Justiție

Curtea judecă în una una dintre următoarele componente:

- Plen cu 27 de judecători;
- Marea Cameră cu 15 judecători;
- camere de câte cinci sau trei judecători.

Curtea se întrunește în Plen în următoarele situații:

- în cazul procedurilor de suspendare din funcție și al procedurilor disciplinare împotriva membrilor instituțiilor Uniunii, cum ar fi: atunci când trebuie să pronunțe destituirea Ombudsmanului sau să dispună din oficiu demiterea unui comisar european care nu a respectat obligațiile ce îi revin;
- atunci când Curtea apreciază că o cauză prezintă o importanță excepțională.
- Curtea se întrunește în Marea Cameră în următoarele situații:
- la cererea unui stat membru sau a unei instituții care este parte într-un proces;
- în cauzele deosebit de complexe sau importante.

Celelalte cauze sunt soluționate în camere de cinci sau de trei judecători, compunere care constituie regula funcționării Curtii. Președinții camerelor de cinci judecători sunt aleși pentru perioadă de trei ani, iar cei ai camerelor de trei judecători pentru perioadă de un an.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

2.2. Tribunalul

Compunerea și organizarea Tribunalului sunt similare celor ale Curții de Justiție, existând însă și o serie de diferențe care vor fi expuse în cele ce urmează.

Compunerea Tribunalului

Tribunalul este alcătuit din cel puțin un judecător pentru fiecare stat membru, la ora actuală fiind compus din 27 de judecători.

Spre deosebire de Curtea de Justiție unde fiecare stat numește câte un singur judecător, în cazul Tribunalului numărul judecătorilor ar putea fi mai mare decât cel al statelor membre.

Condițiile pe care trebuie să le îndeplinească persoanele propuse pentru funcția de judecător al Tribunalului sunt similare, dar nu la fel de severe ca cele impuse judecătorilor Curții de Justiție. Astfel, conform Articolului 254 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene, membrii Tribunalului sunt aleși dintre persoanele care oferă depline garanții de independență și care au capacitatea cerută pentru exercitarea unor înalte funcții jurisdicționale.

Celelalte reguli referitoare la numirea și mandatul judecătorilor, obligațiile de independență și imparțialitate ale acestora în exercitarea funcției sunt aceleași cu cele stabilite pentru judecătorii Curții de Justiție.

Judecătorii îl aleg dintre ei pe președintele Tribunalului pentru o perioadă de trei ani care poate fi reînnoită.

Președintele conduce lucrările Tribunalului și prezidează Marea Cameră, ședințele plene și deliberările desfășurate în camera de consiliu.

O deosebire esențială față de compunerea Curții de Justiție constă în faptul că Tribunalul nu dispune de avocați generali permanenți. În mod excepțional, atunci când Tribunalul judecă în ședință plenară sau în cauze pe rolul uneia dintre camere dacă dificultatea problemelor de drept sau complexitatea în fapt a



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

cauzei impun acest lucru, funcția de avocat general poate fi încredințată ad-hoc unui judecător.

Grefa

Pe lângă Tribunal, funcționează grefa deservită de un Grefier. Sub autoritatea președintelui Tribunalului și asistat de către serviciile Curtii de Justiție, grefierul are rolul de a asigura administrarea, gestiunea financiară și contabilitatea Tribunalului.

Organizarea Tribunalului

Tribunalul judecă în una din următoarele componente:

- Plen cu 27 de judecători;
- Marea Cameră cu 13 judecători;
- Camere de câte cinci sau trei judecători;
- Camera de un judecător unic.

Tribunalul judecă o cauză în Marea Cameră sau în sedință plenară atunci când dificultatea problemelor de drept sau importanța cauzei justifică această măsură.

Marea majoritate a cauzelor cu care este sesizat Tribunalul sunt judecate în camere compuse din trei judecători, această compunere constituind regula de funcționare a Tribunalului.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Capitolul 3. Competențele Curtii de Justiție a Uniunii Europene

Curtea de Justiție a Uniunii Europene este autoritatea judiciară a Uniunii Europene și are rolul de a garanta respectarea dreptului în interpretarea și aplicarea tratatelor.

În acest sens, Curtea de Justiție a Uniunii Europene are competența de a efectua un control judecătoresc atât asupra actelor juridice ale Uniunii, cât și asupra actelor statelor membre, având următoarele atribuții:

- controlează legalitatea actelor instituțiilor Uniunii Europene;
- se asigură că statele membre își respectă obligațiile care le incumbă din dispozițiile tratatelor;
- interpretează dreptul Uniunii la solicitarea instanțelor naționale.

În cele ce urmează, vor fi prezentate diferitele categorii de acțiuni prin intermediul cărora anumiți subiecți de drept se pot adresa Curtii de Justiție și Tribunalului, proceduri prin intermediul cărora aceste instanțe își exercită atribuțiile jurisdicționale.

Cazurile privind atribuirea contractelor de achiziție publică sunt aduse în fața Curtii de Justiție a Uniunii Europene, în principal, prin intermediul întrebărilor preliminare formulate de către instanțele naționale, precum și prin intermediul acțiunilor formulate împotriva statelor membre în constatarea neîndeplinirii obligațiilor de către acestea. Prin urmare, din considerente legate de relevanța în materia achizițiilor publice, cele două tipuri de acțiuni, care sunt în competența Curtii de Justiție, fac obiectul unei analize mai detaliate.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

3.1. Competențele Curtii de Justiție

Curtea de Justiție este cea mai înaltă autoritate juridică în problemele care vizează dreptul Uniunii. În calitatea sa de primă instanță jurisdicțională a Uniunii, Curtea are competența de a judeca acele aspecte mai sensibile care vizează aplicarea și protejarea dreptului Uniunii, respectiv litigiile care vizează Uniunea în ansamblu sau normele primare ale acesteia.

Responsabilitățile Curtii pot fi grupate pe următoarele domenii principale:

- monitorizarea aplicării dreptului Uniunii de către:
- instituțiile Uniunii atunci când acestea aplică dispozițiile tratatelor;
- statele membre și persoanele fizice și juridice în ceea ce privește obligațiile care le incumbă acestora potrivit dispozițiilor normelor Uniunii;
- interpretarea dreptului Uniunii.

Îndeplinirea acestor responsabilități de către Curtea de Justiție presupune exercitarea, pe de o parte, de atribuții de consiliere juridică, iar pe de altă parte de atribuții jurisdicționale.

Consilierea juridică constă în emiterea de avize care au un caracter obligatoriu privind acordurile pe care Uniunea intenționează să le încheie cu state terțe sau cu organizații internaționale.

În ceea ce privește atribuțiile jurisdicționale, Curtea îndeplinește funcții care în statele membre ar fi atribuite unor tipuri de instanțe diferite, în funcție de sistemele naționale ale acestora. Astfel, spre exemplu, Curtea se pronunță în calitate de:

- curte constituțională atunci când interpretează dreptul Uniunii sau în cazul exercită un control de legalitate asupra actelor Uniunii sau cu privire la respectarea de către statele membre a obligațiilor care le incumbă în temeiul dreptului Uniunii;



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

- curte administrativă în cazul în care exercită controlul legalității inacțiunii instituțiilor Uniunii;
- instanță civilă atunci când judecă cererile care au ca obiect acordarea de daune-interese;
- instanță de recurs în cazul în care judecă recursurile introduse împotriva hotărârilor pronunțate de Tribunal.

Diferitele tipuri de proceduri în fața Curții de Justiție

Curtea își exercită competențele jurisdicționale în cadrul următoarelor șase tipuri de proceduri:

Procedura întrebărilor preliminare - la solicitarea instanțelor naționale din statele membre, prin intermediul acestei proceduri, Curtea se pronunță cu privire la modalitatea de interpretare a dreptului Uniunii sau la validitatea actelor adoptate de institutiile, organele, oficiile sau agentii Uniunii,

Acțiunea în constatarea neîndeplinirii obligațiilor - vizează controlul judecătoresc cu privire la respectarea de către statele membre a obligațiilor care le incumbă în temeiul dreptului Uniunii

Acțiunea în anulare - are ca obiect controlul judecătoresc al actelor juridice ale Uniunii. Este o acțiune directă îndreptată împotriva unui act al unei institutii, unui organ, al unui oficiu sau al unei agentii a Uniunii (un regulament, o directivă, o decizie). În cadrul acțiunii în anulare, reclamantul contestă validitatea actului vizat, urmărind anularea acestuia.

Curtea de Justiție este competentă să soluționeze acțiunile în anulare introduse:

- de către un stat membru împotriva Parlamentului European și/sau împotriva Consiliului, cu excepția actelor acestuia din urmă în materie de ajutoare de stat, dumping sau competențe de executare;



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



- de catre o institutie a Uniunii împotriva unei alte institutii.

Acțiunea în constatarea abținerii de a acționa - vizează controlul judecătoresc al legalității inacțiunii instituțiilor, a unui organ, a unui oficiu sau a unei agentii a Uniunii. Acțiunea nu poate fi introdusă:

- decât dacă există o obligație legală a acestor institutii de a acționa
- numai după ce s-a parcurs o procedură preliminară, în cadrul căreia reclamantul i-a solicitat instituției în cauză să își îndeplinească sarcinile (să acționeze).

Curtea de Justiție este competentă să soluționeze acțiunile în constatarea abținerii de a acționa introduse:

- de catre un stat membru împotriva Parlamentului European și/sau împotriva Consiliului, cu excepția actelor acestuia din urmă în materie de ajutoare de stat, dumping sau competențe de executare;
- de catre o instituție a Uniunii împotriva unei alte institutii.

Hotărârea se limitează la constatarea ilegalității abținerii. Dacă se constată ca abținerea de a acționa este nelegală, instituția în cauză trebuie să pună capăt abținerii prin adoptarea unor măsuri adecvate.

Recursul - deciziile Tribunalului pot face obiectul unui recurs în fata Curtii de Justiție.

Motivele de recurs sunt limitate la aspectele de drept, cum ar fi: lipsa de competență a Tribunalului, nereguli de procedură care aduc atingere intereselor reclamantului, încălcarea dreptului Uniunii de către Tribunal.

Dacă recursul este admisibil din punct de vedere procedural și întemeiat, Curtea de Justiție anulează decizia Tribunalului.

Dacă circumstanțele cauzei permit, Curtea însăși se poate pronunța asupra fondului cauzei. În caz contrar, Curtea trebuie să retrimită cauza spre rejudecare la Tribunalului, care este obligat să țină seama de decizia pronunțată de Curte în recurs.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Reexaminarea - are ca obiect reevaluarea, în anumite situații, a deciziilor Tribunalului cu privire la acțiunile introduse împotriva hotărârilor Tribunalului Funcției Publice a Uniunii. Deoarece aceste decizii vizează exclusiv soluționarea cauzelor care au ca obiect litigiile dintre instituțiile Uniunii și funcționarii acestora, procedura reexaminării nu este aplicabilă cazurilor care vizează domeniul achizițiilor publice.

În cele ce urmează, vor fi descrise în detaliu procedura întrebărilor preliminare și acțiunea în constatarea neîndeplinirii obligațiilor, proceduri relevante pentru cauzele în materia achizițiilor publice.

Procedura întrebărilor preliminare

Reglementare

Procedura este reglementată de Articolul 267 din TFUE.

Art. 267

Curtea de Justiție a Uniunii Europene este competentă să se pronunțe, cu titlu preliminar, cu privire la:

- (a) interpretarea tratatelor;
- (b) validitatea și interpretarea actelor adoptate de instituțiile, organele, oficiile sau agențiile Uniunii;

În cazul în care o asemenea chestiune se invocă în fața unei instanțe dintr-un stat membru, această instanță poate, în cazul în care apreciază că o decizie în această privință îi este necesară pentru a pronunța o hotărâre, să ceară Curții să se pronunțe cu privire la această chestiune.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

În cazul în care o asemenea chestiune se invocă într-o cauză pendinte în fata unei instante nationale ale cărei decizii nu sunt supuse vreunei căi de atac în dreptul intern, această instanță este obligată să sesizeze Curtea.

În cazul în care o asemenea chestiune se invocă într-o cauză pendinte în fata unei instante judecătorești nationale privind o persoană supusă unei măsuri privative de libertate, Curtea hotărăște în cel mai scurt termen.

Funcțiile esențiale ale procedurii

Procedura întrebărilor preliminare îndeplinește cel puțin două funcții.

Una dintre acestea este aceea de instrument care asigură interpretarea unitară a dreptului Uniunii, respectiv aplicarea uniformă a acestuia de către instanțele de judecată nationale ale statelor membre. Utilizarea acestei proceduri are ca efect eliminarea riscului apariției unei practici neunitare în interiorul Uniunii, risc evident în cazul în care misiunea interpretării dreptului Uniunii ar fi lăsată la latitudinea instantelor nationale.

O a doua funcție este de a proteja drepturile persoanelor fizice și juridice, procedura întrebărilor preliminare fiind esențială pentru protecția juridică a acestora deoarece le conferă posibilitatea de a de a obține aplicarea legislației Uniunii de către instanțele nationale din statele membre. Prin intermediul acestei proceduri sunt compensate posibilitățile relativ limitate ale particularilor - persoane fizice și juridice din statele membre - de a iniția o acțiune în fata Curtii de Justiție.

Caracteristicile procedurii

Procedura este necontencioasă, de colaborare judiciară, fiind o etapă procesuală intermediară dintr-un litigiu derulat în fata unei instante nationale.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Procedura întrebărilor preliminare – etapă procesuală intermediară

Procedura întrebărilor preliminare constituie o a doua etapă dintr-un proces ce se desfășoară, în principiu, în trei faze, astfel:

- prima fază - se derulează în fața instanței naționale din statul membru sesizată cu un litigiu în care se pune problema interpretării sau aprecierii validității dreptului Uniunii;
- a doua fază - se desfășoară în fața Curții de Justiție căreia instanța națională îi adresează o întrebare preliminară;
- a treia fază - are loc în fața instanței naționale de trimitere care, în baza răspunsului primit din partea Curții de Justiție, adoptă o soluție în vederea soluționării litigiului principal.

Obiectul procedurii

Curtea de Justiție se pronunță cu privire la interpretarea dreptului Uniunii și examinează validitatea acțiunilor cu implicații juridice ale instituțiilor Uniunii. Din acest punct de vedere, respectiv al obiectului cererii, procedurile se pot clasifica în două categorii:

- Trimiterea în interpretarea dreptului Uniunii;
- Trimiterea în aprecierea validității actelor adoptate de instituțiile, organele, oficiile sau agențiile Uniunii.

Scopul procedurii

În funcție de obiectul cererii, scopul acestei proceduri este acela de a:

- asigura interpretarea și aplicarea uniformă a dreptului Uniunii, și în consecință, asigurarea coeziunii ordinii juridice a Uniunii; interpretarea Curții urmărește cunoașterea înțeleșului exact al unei dispoziții echivoce, clarificarea sensului și scopului acestei reguli așa cum se impune să fie înțeleasă și aplicată.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



- verifica conformitatea unui anumit act cu dreptul Uniunii; aprecierea validității unui act al Uniunii se realizează prin efectuarea unui control judiciar asupra normelor supuse verificării.

Premisele sesizării în cazul trimiterii în interpretare

Relevanța normei europene

Prima condiție pentru sesizarea Curtii este ca instanța de trimitere să fi stabilit că norma dreptului Uniunii asupra căreia se solicită interpretarea este relevantă pentru soluționarea cauzei, respectiv că aceasta este aplicabilă situației care face obiectul litigiului la nivel național.

Necesitatea interpretării normei europene

Este necesar ca instanța națională să considere că textul normei asupra căreia se solicită interpretarea este echivoc, existând îndoieli serioase cu privire la modul de interpretare a acestuia.

Rolul Curtii în cadrul procedurii. Raporturile dintre Curte și instanțele naționale

Procedura întrebărilor preliminare se bazează pe colaborarea dintre Curte și instanțele naționale.

Fiecare dintre aceste categorii de organe jurisdicționale are competente bine delimitate, urmând ca, împreună, Curtea și instanțele naționale să contribuie la adoptarea unei decizii pentru soluționarea litigiului principal.

Astfel, Curtea are exclusiv competența interpretării dreptului Uniunii. Aceasta înseamnă că nici interpretarea dispozițiilor dreptului național, nici aprecierea cu



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



privire la conformitatea acestuia cu dreptul Uniunii nu pot face obiectul unei întrebări preliminare.

Curtea nu decide nici cu privire la aplicarea dreptului Uniunii în cazuri individuale concrete, nepronunându-se cu privire la cauza introdusă în fața instanței naționale.

Curtea elaborează o premisă abstractă, oferind, în funcție de elementele particulare ale cauzei, un răspuns necesar pentru soluționarea litigiului principal. Judecarea fondului cauzei și pronunțarea hotărârii pentru soluționarea litigiului principal sunt competente exclusive ale instanțelor naționale.

Sesizarea facultativă a Curtii. Cine are dreptul de a introduce o cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare

Curtea poate fi sesizată cu o cerere pentru pronunțarea unei hotărâri preliminare numai de către o instanță a statelor membre.

Astfel, în cazul în care o instanță dintr-un stat membru apreciază că, pentru a soluționa cauza cu care a fost învestită, este necesară o decizie preliminară asupra interpretării unor reglementări ale dreptului Uniunii, aceasta dispune de prerogativa solicitării asistenței Curtii Europene de Justiție.

Procedura nu este disponibilă nici statelor membre, nici - în mod direct - resortisanților acestora, respectiv persoanelor fizice sau juridice.

Aceștia din urmă au totuși posibilitatea indirectă de a utiliza procedura întrebărilor prealabile având în vedere faptul că particularii au dreptul de a invoca, în litigiile aflate pe rolul instanțelor naționale, necesitatea unei interpretări a unor dispoziții ale dreptului Uniunii.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Instantă a unui stat membru - notiune

Sensul notiunii de instanță este diferit de cel pe care această termen îl are în sistemele de drept ale statelor membre. Prin instanță se înțelege orice institutie independentă cu competente de solutionare a litigiilor într-un stat constitutional, esentiale pentru încadrarea unui astfel de organism în această categorie fiind functia si pozitia ocupată în cadrul sistemului de protectie juridică din statul membru.

Conceptul de instanță este interpretat de Curte în functie de o serie factori, precum: originea legală si permanenta acesteia, caracterul obligatoriu al competentei sale, contradictorialitatea procedurii, aplicarea de către acesta a normelor de drept, precum si independenta sa.

În baza acestor criterii, Curtea poate admite o solicitare de pronuntare a unei hotărâri preliminare înaintată de un organism care, desi nu este o instanță în înțelesul dreptului statului membru, îndeplineste criteriile respective, putând respinge o solicitare înaintată de o instanță natională care însă nu îndeplineste conditiile impuse de Curte.

Astfel, în baza criteriilor enuntate, Curtea a recunoscut Comisiei federale de supraveghere a achizitiilor publice din Germania calitatea de instanță care poate solicita pronuntarea unei hotărâri preliminare (cauza C-54/96).

În România, competenta solutionării contestațiilor formulate în cadrul procedurilor de atribuire a contractelor de achizitie publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice si a contractelor de concesiune de servicii reglementate prin Ordonanta de urgentă a Guvernului nr. 34/2006, înainte de încheierea contractului, a fost atribuită, prin acelasi act normativ, exclusiv Consiliului National de Solutionare a Contestatiilor.

Consiliul este un organism independent cu activitate administrativ-jurisdictională care funcționează în baza propriului Regulament de organizare și funcționare.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

În exercitarea atribuțiilor sale, Consiliul adoptă decizii care au un caracter obligatoriu pentru părți. În ceea ce privește deciziile sale, Consiliul este independent și se supune doar legii.

Prin urmare, Consiliu National de Solutionare a Contestatiilor îndeplinește mare parte din criteriile analizate de către Curtea de Justiție pentru încadrarea unui organism în categoria instanțelor care pot adresa o cerere pentru pronunțarea unei hotărâri preliminare.

Sesizarea obligatorie a Curtii. Când există obligația de a introduce o cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare

Regimul juridic al procedurii prealabile instituie o distincție între instanțele naționale în funcție de reglementarea exercitării unei căi de atac împotriva hotărârii pronunțate de acestea.

Astfel, instanțele ale căror hotărâri nu sunt supuse unei căi de atac în dreptul intern sunt obligate să sesizeze Curtea cu o cerere preliminară privind interpretarea sau validitatea dreptului Uniunii.

Prin cale de atac se înțelege orice modalitate juridică prin care hotărârea unei instanțe poate fi examinată în fapt și în drept sau doar în drept.

Limitele impuse obligației de a cere pronunțarea unei hotărâri preliminare

Instanțele au totuși libertatea de a evalua relevanța unei cereri pentru pronunțarea unei hotărâri preliminare.

Există trei situații în care instanțele ale căror decizii nu sunt susceptibile de a fi atacate pot să nu folosească procedura hotărârii preliminare, și anume atunci când:



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

cererea nu este importantă pentru solutionarea litigiului - problema legată de interpretarea dreptului Uniunii este irelevantă deoarece, oricare ar fi răspunsul la întrebare, acesta nu va permite solutionarea litigiului;

problema respectivă a făcut deja obiectul unei hotărâri a Curtii - Curtea a interpretat deja problema în litigiu, indiferent de procedura în care a fost adoptată decizia (procedura hotărârii preliminare sau alte tipuri de actiuni);

nu există nicio îndoială justificată cu privire la interpretarea unei dispoziții a dreptului Uniunii - aplicarea corectă a dreptului Uniunii este evidentă, nelăsând loc niciunei îndoieli rezonabile. Înainte de a lua act de existența unei astfel de situații, instanța națională trebuie să fie convinsă că modul de solutionare a problemei respective este în mod evident același pentru organele de jurisdicție ale celorlalte state membre.

Aceste excepții se aplică doar în cazurile în care cererea de întrebare preliminară vizează interpretarea dreptului Uniunii, și nu în situațiile în care este ridicată problema aprecierii validității acestuia.

Obligația de a cere pronunțarea unei hotărâri preliminare - trimiterea în aprecierea validității

În cazul în care o instanță națională are îndoieli cu privire la validitatea unui act al unei instituții europene, aceasta trebuie să solicite Curții o hotărâre preliminară.

Prin urmare, într-o astfel de ipoteză, obligația de a sesiza Curtea de Justiție este necondiționată, Curtea de Justiție precizând în mod explicit că doar ea este competentă să declare nevalid un act al unei instituții, al unui organ, al unui oficiu sau al unei agenții a Uniunii.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Inițiativa depunerii unei solicitări

Instanța de judecată, din oficiu, poate sesiza Curtea cu întrebarea preliminară.

Părțile implicate în litigiul național nu au dreptul să se adreseze direct Curtii pentru a solicita o hotărâre preliminară. Motivul pentru care părțile nu dispun de acest drept este acela că, dacă ar exista o astfel de posibilitate, acest fapt ar putea avea ca efect limitarea competențelor și independenței instanței la nivel național.

Deși părțile în cauză care se judecă în fața instanței de trimitere nu au un drept formal de sesizare, acestea - inclusiv intervenienții - pot avea inițiativa înaintării unei solicitări, având dreptul de a propune instanței de judecată întrebările preliminare sau de a sugera problema de drept apărută.

Trebuie subliniat faptul că deși părțile au dreptul de a solicita, ele nu pot impune deferirea unei cauze Curtii. În această situație, instanța națională este suverană în aprecierea trimiterii întrebării preliminare.

Decizia instanței prin care aceasta hotărăște sesizarea Curtii sau respingerea unei cereri de sesizare a acesteia nu este susceptibilă de a fi atacată.

Formularea cererii de solicitare a unei hotărâri preliminare

Care este momentul potrivit pentru a solicita o hotărâre preliminară

Instanța națională este cea care stabilește momentul în care înaintează o cerere pentru pronunțarea unei hotărâri preliminare deoarece aceasta este singura care cunoaște starea de fapt din dosarul aflat pe rol, argumentele părților și ceilalți factori care tin de eficiența și economia procedurii.

Cererea se poate face în orice moment al derulării procesului în fața instanței naționale, dacă sunt întrunite condițiile pentru sesizare, respectiv îndată ce instanța națională constată că, pentru a soluționa cauza cu care a fost investită,



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

este necesară o decizie cu privire la interpretarea sau validitatea dreptului Uniunii. Evident că esențial este ca procedura să nu se fi încheiat deja.

Deși instanța națională are libertatea în alegerea momentului, este totuși indicat ca decizia de a adresa o întrebare preliminară să intervină într-o etapă a procedurii în care instanța de trimitere este în măsură să definească starea de fapt și cadrul juridic al problemei, astfel încât aceasta să aibă siguranța că problema de drept european litigioasă este relevantă pentru soluționarea cauzei, iar Curtea de Justiție dispune de elementele necesare pentru a verifica aplicabilitatea dreptului Uniunii în litigiul principal.

Conținutul și forma cererii

Nu există o anumită formă impusă pentru cererea adresată Curții, judecătorul național fiind cel care determină conținutul acesteia. Decizia prin care instanța națională adresează Curții o întrebare preliminară poate să îmbrace orice formă admisă de dreptul intern în materia incidentelor procedurale.

Cu toate acestea, cererea trebuie să conțină toate acele informații care să permită Curții, precum și subiecților îndreptățite să formuleze observații, să își facă o idee clară cu privire la cadrul de fapt și de drept al acțiunii principale.

Ținând seama de necesitatea traducerii cererii, se impune ca aceasta să fie redactată într-o manieră simplă, clară și precisă, fără detalii inutile.

O cerere care nu depășește 10 pagini este suficientă pentru a expune cadrul factual și legislativ în mod adecvat.

Elementele pe care trebuie să le conțină cererea de hotărâre preliminară sunt următoarele:

- un rezumat al obiectului litigiului, precum și al faptelor relevante, astfel cum au fost constatate sau, cel puțin, prezentarea datelor factuale pe care se bazează întrebarea prealabilă;



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

- redarea conținutului dispozițiilor naționale susceptibile să se aplice și identificarea, dacă este cazul, a jurisprudenței naționale relevante, indicând în mod precis elementele de identificare (de exemplu, pagina unui jurnal oficial sau a unui anumit repertoriu de jurisprudență, eventual cu trimitere la site-uri internet);
- explicarea motivelor care au determinat instanța de trimitere să se întrebe cu privire la interpretarea sau validitatea anumitor dispoziții ale dreptului Uniunii, precum și a legăturii pe care o stabilește între aceste dispoziții și legislația națională aplicabilă litigiului național;
- identificarea dispozițiilor dreptului Uniunii relevante în spetă;
- eventual, un rezumat al argumentelor esențiale ale părților din acțiunea principală.

Motivarea deciziei de sesizare a Curții este utilă, instanța de trimitere putând, dacă apreciază că este în măsură să o facă, să își expună succint punctul de vedere cu privire la răspunsul care urmează să fie dat la întrebările adresate cu titlu preliminar.

Pentru a facilita lectura și posibilitatea de a face referire la decizia de trimitere, se recomandă ca diferitele puncte sau paragrafe ale acesteia să fie numerotate.

Întrebarea trebuie să figureze într-o parte distinctă și clar identificabilă a deciziei instanței naționale, de obicei la începutul sau la sfârșitul acesteia. Întrebarea trebuie să fie comprehensibilă și să nu facă referire la expunerea motivelor cererii.

Efectele trimiterii preliminare asupra litigiului național

Introducerea unei întrebări preliminare are ca efect suspendarea procedurii naționale, până când Curtea statuează cu privire la ea.

Curtea de Justiție va comunica instanței de trimitere hotărârea pronunțată. Hotărârea Curții are caracter obligatoriu pentru instanțele naționale și nu se află sub rezerva recursului.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



După primirea hotărârii, instanța națională repune cauza pe rol și continuă procedura în cazul respectiv.

Concluzii

Procedura trimiterii preliminare este un mecanism fundamental al dreptului Uniunii Europene, care are ca scop conferirea instanțelor naționale ale statelor membre mijloacelor necesare pentru a asigura o interpretare și o aplicare uniformă a acestui drept în cadrul Uniunii.

Dintre procedurile ce se derulează în fața Curții de Justiție a Uniunii Europene, procedura hotărârilor preliminare are un rol esențial în dezvoltarea principiilor importante ale dreptului Uniunii, mai multe dintre aceste principii fiind statuate în urma unor întrebări preliminare.

Exemplu achiziții publice - Procedura întrebărilor preliminare

În cele ce urmează vom prezenta Hotărârea Curții în Cauza **C-454/06**, având ca obiect o cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare formulată în temeiul art. 234 CE de Bundesvergabeamt Austria (Biroul Federal de Achiziție), în cadrul unui litigiu între Pressetext Nachrichtenagentur (denumită în continuare PN) pe de o parte, și Republica Österreich (Bund), "APA - OTS", și APA Austria Press Agentur (denumită în continuare APA) pe de altă parte, în cadrul unui contract privind serviciile unei agenții de presă.

Istoric:

APA este o societate înființată în Austria, sub forma unei cooperative cu răspundere limitată. Împreună cu filialele sale, APA reprezintă principalul operator pe piața austriacă a agențiilor de presă și furnizează către Republica Österreich diferite servicii în acest sector.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

PN este prezentă pe piața austriacă a agenților de presă, neavând însă anvergură, colaboratorii și arhiva similară cu a APA.

Înainte de aderarea la Uniunea Europeană, Austria a încheiat un contract cu APA privind prestarea anumitor servicii în schimbul unei remunerații, contract încheiat pe perioadă nedeterminată și sub incidența unei clauze de reziliere până la 31.12.1999.

Acest contract implica, pe de o parte consultarea și utilizarea de către autoritățile federale austriace a unei baze de date în vederea obținerii de informații de actualitate și comunicate de presă cu caracter istoric, iar pe de altă parte utilizarea serviciului de texte originale APA denumit "OTS" în vederea propriei informări dar și pentru emiterea unor comunicate de presă.

În anul 2000 APA a înființat, sub forma unei societăți cu răspundere limitată, o filială pe care o deține în întregime – APA-OTS.

Între cele două entități există un acord potrivit căruia APA-OTS, ce preia activitățile legate de serviciul OTS, este integrată din punct de vedere financiar, administrativ și economic în APA.

Autoritățile austriace sunt asigurate de APA de continuitatea prestației legate de serviciul OTS, în baza aceluși parametrii asumați de părți, remunerația aferentă urmând a fi virată și încasată direct de către APA-OTS.

Dispozițiile contractului de bază se modifică prin intermediul unui act adițional în anul 2001, cu aplicare din 2002, urmare a conversiei monedelor specifice statelor membre la moneda euro. Potrivit actului adițional, se modifică cuantumul redevenței anuale pentru utilizarea articolelor și a arhivelor media ca urmare a transformării în moneda euro, cuantumul final scăzând cu 0,3%.

De asemenea, prețul aferent solicitărilor on-line se convertește în monedă europeană, cuantumul intrinsec al acestui pret nefiind modificat.

În al treilea rând, în vederea indexării prețurilor potrivit clauzelor contractuale, se înlocuiește indicele calculat pentru anul 1994 cu indicele aferent anului 2001.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Un al doilea act adițional încheiat în anul 2005, menit a produce efecte juridice din 2006, a adus noi modificări contractului de bază.

Pe de o parte, clauza privitoare la renunțarea la reziliere se extinde până la 31.12.2008, iar pe de altă parte reducerea aferentă pretului solicitărilor on-line adresate serviciilor de informații ale APA, prevăzută în contractul de bază la 15% ajunge la 25%, reducerea inițială fiind în esență majorată.

În anul 2004, PN își oferă serviciile de agenție de presă către autoritățile austriace, însă oferta acestora nu se concretizează prin încheierea unui contract.

Prin acțiunile introduse, PN solicită Biroului Federal de Achiziție (Bundesvergabeamt) să constate în principal că divizarea contractului de bază în urma restructurării APA, precum și actele adiționale încheiate ulterior – calificate de acesta drept "*atribuire de facto*", erau ilicite și, în subsidiar, că alegerea modalităților de atribuire în cauză aveau un caracter ilegal.

Biroul Federal decide să suspende judecarea cauzei și să adreseze Curtii o serie de întrebări preliminare.

Cu privire la întrebările preliminare:

Curtea subliniază că, deși contractul în cauză a fost încheiat înainte ca Austria să devină membră a Uniunii Europene, normele comunitare în materie se aplică unui astfel de contract de la data aderării aceluși stat.

Prin intermediul primelor întrebări, instanța de trimitere urmărește să afle în ce condiții se poate considera că modificările aduse unui contract existent între o autoritate contractantă și un prestator de servicii reprezintă o nouă atribuire a unui contract de achiziție publică.

Din jurisprudență reiese că fundamentul normelor comunitare în materie de achiziții publice îl reprezintă ideea de liberă circulație a serviciilor și deschiderea către o concurență reală în toate statele membre.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Pentru atingerea acestui dublu deziderat prevederile dreptul comunitar se fundamentează cu preponderență pe principiul nediscriminării, al egalității de tratament și transparenței.

Pentru a asigura respectarea acestor principii de bază, modificările aduse unui contract de achiziții publice în perioada în care acesta produce efecte este apreciată ca fiind o nouă „atribuire” în condițiile în care prezintă caracteristici diferite în mod substanțial de cele ale contractului inițial și sunt de natură a demonstra voința părților de a renegocia clauzele esențiale ale acestui contract.

De asemenea, o modificare a contractului inițial poate fi apreciată ca substanțială, dacă determină o extindere a obiectului prin suplimentarea cu servicii ce nu au fost prevăzute de la bun început.

Modificare substanțială a contractului este în accepțiunea Curții și schimbarea echilibrului economic al contractului în favoarea adjudecatarului acestuia, într-un mod care nu fusese prevăzut inițial.

Prin intermediul primei întrebări instanța de trimitere are în vedere transferul către APA-OTS a serviciului OTS.

În esență, înlocuirea unui operator economic căruia i se atribuiseră inițial un contract, cu un altul, reprezintă o modificare a uneia dintre clauzele esențiale ale contractului, cu excepția situației în care substituția este prevăzută în clauzele inițiale, de exemplu sub forma unei subcontractări.

Cazul în speță nu presupune, din acest punct de vedere, o modificare substanțială. În realitate, substituția supusă atenției Curții de către instanța de trimitere poate fi interpretată ca o reorganizare internă a cocontractantului, modificare ce nu influențează substanțial clauzele contractului inițial.

Doar în condițiile în care părți sociale ale APA-OTS ar fi cedate unui tert în perioada de valabilitate a contractului în cauză situația nu ar mai putea fi apreciată ca o reorganizare internă ci ca o schimbare efectivă a cocontractantului.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

O astfel de împrejurare ar fi impus o nouă „atribuire” a unui contract de achiziție publică în sensul directivelor europene.

Prin urmare, Curtea conchide că termenul de “atribuire” trebuie interpretat în sensul că nu include o situație de genul celei în care serviciile furnizate autorității contractante de către prestatorul inițial sunt transferate altui prestator, în condițiile în care cel dintâi este acționar unic, detine controlul și supervizează noua entitate, și în măsura în care operatorul economic inițial continuă să își asume răspunderea respectării obligațiilor contractuale asumate.

Cu privire la cea de-a doua întrebare, instanța națională intenționează să afle în ce măsură modificările aduse contractului de bază prin încheierea actului adițional ce viza modificarea pretului, constituie o nouă “atribuire” în sensul directivelor europene.

Această întrebare vizează în primul rând transformarea preturilor în euro, fără o modificare a cuantumului lor intrinsec, în al doilea rând transformarea în euro însoțită de o reducere a cuantumului intrinsec, iar în al treilea rând reformularea unei clauze de indexare a preturilor.

Curtea opinează că trecerea la moneda euro și, prin urmare, modificarea unui contract existent în sensul convertirii preturilor exprimate inițial în moneda națională, nu constituie o modificare substanțială a clauzelor, ci o adaptare la circumstanțele exterioare modificate.

Este cât se poate de evident că pretul reprezintă un element principal al contractului, iar modificarea acestuia în perioada de valabilitate a înțelegerii consfintite de părți, în lipsa existenței unor clauze exprese în acest sens, ar conduce inevitabil la încălcarea principiilor transparenței și egalității de tratament între ofertanți.

Cu toate acestea însă, Curtea apreciază că transformarea în euro a preturilor, chiar dacă este însoțită de o modificare a cuantumului intrinsec, poate să nu impună “sine-qua-non” o nouă atribuire de contract, cu condiția însă ca respectiva modificare, justificată în mod obiectiv, să fie minimă și să urmărească facilitarea executării contractului.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

În acțiunea principală, redeventa anuală pentru utilizarea articolelor redactionale și a arhivelor media a fost redusă, intervenind în folosul autorității contractante și în detrimentul adjudecatarului contractului.

În privința reformulării clauzei de indexare, în contractul de bază se prevedea că *"pentru calculul indexării trebuie să se pornească de la indicele pretului de consum publicat de Oficiul central de statistică austriac, sau de la indicele următor care îl înlocuiește"*.

Prin urmare, modificarea în cauză s-a limitat la aplicarea clauzelor contractuale inițiale.

În consecință, se artă că termenul de "atribuire" trebuie interpretat în sensul că nu include adaptarea contractului inițial la circumstanțe exterioare modificate, precum transformarea în euro a preturilor exprimate inițial în monedă națională, reducerea minimă a acestor preturi în vederea rotunjirii acestora și trimiterea la un nou indice de pret în condițiile în care s-a prevăzut inițial această posibilitate.

În cazul ultimei întrebări, instanța de trimitere are în vedere modificările aduse contractului de bază prin încheierea celui de-al doilea act adițional, solicitând să se stabilească dacă o nouă atribuire a contractului se impunea, pe de o parte datorită extinderii clauzei de nereziliere, iar pe de altă parte datorită reducerilor convenite de părți cu privire la prețurile anumitor servicii care fac obiectul contractului.

Curtea arată că prelungirea unei clauze de nereziliere ar putea reprezenta o practică generatoare de obstacole în calea liberei concurenței între potențialii prestatori de servicii.

Cu toate acestea se arată că dreptul comunitar nu interzice încheierea unor contracte de achiziții publice, în anumite condiții, pe perioadă nedeterminată.

Prin urmare, extinderea unei clauze referitoare la nerezilierea contractului până la o anumită dată nu reprezintă o modificare substanțială a contractului de bază.

În privința reducerii remunerației în raport cu cea prevăzută inițial, se apreciază că acesta modificare nu este în măsură să schimbe echilibrul economic al



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

contractului în favoarea adjudecatarului, ci dimpotrivă în dezavantajul acestuia. Se arată, în consecință, că includerea într-un act aditional a unor reduceri mai importante decât cele stabilite initial nu trebuie considerată o modificare menită a atrage initierea unei noi proceduri competitive de atribuire.

Din aceste consideratii, la ultima întrebare a instantei de trimitere se arată că termenul de "atribuire" trebuie interpretat în sensul că nu include o situatie de genul celei în care o autoritate contractantă stabileste împreună cu adjudecatarul, printr-un act aditional, în termenul de valabilitate al contractului încheiat pe perioadă nedeterminată, să prelungească pentru trei ani o clauză de renunțare la reziliere devenită caducă la data la care a fost prevăzută noua clauză si convine cu acesta să prevadă reduceri mai importante decât cele determinate initial cu privire la anumite preturi.

În concluzie, prin procedura întrebărilor preliminare Curtea a oferit o interpretare, în lumina directivelor europene în materia achizițiilor publice, a termenului „atribuire”, arătând în esență că inițierea unei proceduri competitive devine necesară odată cu modificarea esențială, semnificativă, a clauzelor unui contract care produce încă efecte.

Realizând o paralelă cu legislatia națională, atribuirea unui nou contract de achiziție publică devine imperativă în condițiile modificării esențiale a clauzelor contractului initial, precum:

- ajustarea pretului în condițiile în care această posibilitate nu a fost prevăzută initial;
- modificarea duratei de prestare, furnizare, executie, în măsura în care această durată a fost stabilită si punctată în consecință ca factor de evaluare;
- modificarea cantităților stabilite initial;
- modificarea obiectului contractului;
- înlocuirea unui asociat cu un altul în cazul unui grup de operatori economici ce depun ofertă comună;
- cesionarea contractului unei alte societăți.

Se pot accepta modificări minore, fără ca acestea să impună initierea unui nou contract de achiziție publică, precum:



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

- ajustarea pretului în condițiile în care sunt incidente prevederile art. 97 din H.G. nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare;
- prelungirea duratei contractului, în condițiile în care sunt incidente prevederile art. 6 alin. (3) din H.G. nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare;
- prelungirea duratei contractului, dacă acest lucru nu se datorează unei acțiuni sau inacțiuni a contractantului și numai dacă durata de prestare, furnizare, execuție nu a constituit un factor de evaluare;
- retragerea unui asociat, în cazul unui grup de operatori economici ce depun ofertă comună, în condițiile în care (cel) cei ce rămân responsabili de executarea contractului îndeplinesc în totalitate cerințele impuse de autoritatea contractantă;
- introducerea unui subcontract ulterior încheierii contractului inițial, cu respectarea următoarelor condiții:
 - obținerea acceptului autorității contractante;
 - încheierea unui contract între executant și subcontractant, în aceleași condiții în care a fost semnat contractul cu achizitorul;
 - introducerea unui subcontractant nu trebuie să conducă la modificarea propunerii tehnice sau financiare inițiale;
- schimbarea unui subcontractant cu un altul, numai cu acordul autorității contractante;
- schimbarea unor experți, numai cu acordul autorității contractante și numai în condițiile îndeplinirii de către aceștia a condițiilor impuse inițial pentru calificare și/sau selecție.

Suplimentarea cantităților de lucrări și servicii este posibilă în baza dispozițiilor, art. 122 lit. i) și j) și art. 252 lit. j) și k) din O.U.G. nr. 34/2006, și numai cu îndeplinirea cumulativă a condițiilor limitative impuse de lege, aceste suplimentări, aditionări de cantități și valori constituind în esență o nouă atribuire, având la bază o procedură de negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare.

Astfel, se poate observa că în cazul lit. i) a art. 122 și lit. j) a art. 252 din ordonanță, obiectul contractului inițial nu este relevant, acesta putând fi în



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

consecință și de furnizare, în schimb suplimentarea vizează exclusiv lucrări sau servicii suplimentare/adiționale care nu au fost incluse în contractul inițial.

Pe de altă parte însă, la lit. j) a art. 122, respectiv lit. k) a art. 252 achiziționarea de noi lucrări sau servicii este condiționată și de tipul contractului, acesta neputând fi decât de lucrări sau servicii, pentru a se putea adăuna.

Concluzionând speta în cauză, nu orice modificare adusă contractelor de achiziții publice necesită organizarea în prealabil a unei proceduri.

Modificările substanțiale aduse clauzelor contractuale, modificări ce dau naștere unei concurențe injuste și oferă unui anumit operator economic tratament preferențial față de ceilalți posibili prestatori, justifică o nouă inițiere competitivă de atribuire.

Acțiunea în constatarea neîndeplinirii obligațiilor

Reglementarea acțiunii

Acțiunea în constatarea neîndeplinirii obligațiilor este reglementată de Articolele 258 – 260 din TFUE.

Articolul 258

În cazul în care Comisia consideră că un stat membru a încălcat oricare dintre obligațiile care îi revin în temeiul tratatelor, aceasta emite un aviz motivat cu privire la acest aspect, după ce a oferit statului în cauză posibilitatea de a-și prezenta observațiile.

În cazul în care statul în cauză nu se conformează acestui aviz în termenul stabilit de Comisie, aceasta poate sesiza Curtea de Justiție a Uniunii Europene.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Articolul 259

Oricare dintre statele membre poate sesiza Curtea de Justiție a Uniunii Europene în cazul în care consideră că un alt stat membru a încălcat oricare dintre obligațiile care îi revin în temeiul tratatelor.

Înainte ca un stat membru să introducă împotriva unui alt stat membru o acțiune întemeiată pe o pretinsă încălcare a obligațiilor care îi revin în temeiul tratatelor, acesta trebuie să sesizeze Comisia.

Comisia emite un aviz motivat, după ce a oferit posibilitatea statelor în cauză să își prezinte în contradictoriu observațiile scrise și orale.

În cazul în care Comisia nu a emis avizul în termen de trei luni de la introducerea cererii, absența avizului nu împiedică sesizarea Curții.

Articolul 260

(1) În cazul în care Curtea de Justiție a Uniunii Europene constată că un stat membru a încălcat oricare dintre obligațiile care îi revin în temeiul tratatelor, acest stat este obligat să ia măsurile pe care le impune executarea hotărârii Curții.

(2) În cazul în care consideră că statul membru în cauză nu a luat măsurile pe care le impune executarea hotărârii Curții, Comisia poate sesiza Curtea, după ce a dat statului în cauză posibilitatea de a-și prezenta observațiile. Comisia indică cuantumul sumei forfetare sau al penalității cu titlu cominatoriu pe care statul membru în cauză trebuie să le plătească și pe care îl consideră adecvat situației.

În cazul în care Curtea constată că statul membru în cauză nu a respectat hotărârea sa, aceasta îi poate impune plata unei sume forfetare sau a unor penalități cu titlu cominatoriu.

Această procedură nu aduce atingere articolului 259.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

(3) În cazul în care sesizează Curtea printr-o acțiune în temeiul articolului 258, considerând că statul respectiv nu și-a îndeplinit obligația de a comunica măsurile de transpunere a unei directive adoptate în conformitate cu o procedură legislativă, Comisia poate indica, în cazul în care consideră necesar, quantumul sumei forfetare sau al penalității cu titlu cominatoriu care urmează a fi plătită de statul respectiv și pe care îl consideră adecvat situației.

În cazul în care constată neîndeplinirea obligației, Curtea poate impune statului membru respectiv plata unei sume forfetare sau a unei penalități cu titlu cominatoriu, în limita valorii indicate de Comisie. Obligația de plată intră în vigoare la data stabilită de Curte prin hotărârea sa. Acțiunea poate fi inițiată de către Comisie sau de către un stat membru împotriva unui alt stat membru care se presupune că nu a respectat dreptul Uniunii Europene (UE).

Rolul acțiunii

Acțiunea în constatarea neîndeplinirii obligațiilor este un mecanism prin care se asigură respectarea dreptului Uniunii de către statele membre și tragerea la răspundere a acestora în cazul în care se constată existența unei încălcări a acquis-ului Uniunii, scopul acțiunii fiind încetarea încălcării.

Prin intermediul acestei acțiuni, Curtea de Justiție îi revine competența exclusivă de a stabili dacă un stat membru nu a îndeplinit o obligație care îi revine în temeiul dreptului Uniunii.

Caracteristicile acțiunii

Acțiunea contencioasă în fața Curții este precedată de o etapă prealabilă administrativă precontencioasă, inițiată de către Comisia Europeană. Această etapă are ca scop rezolvarea disputei pe cale amiabilă, dând posibilitatea statului membru de a răspunde motivelor invocate împotriva sa.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

În situația în care litigiul nu este soluționat în cadrul etapei procedurii preliminare, poate fi introdusă acțiunea privind încălcarea dreptului Uniunii.

Cine are dreptul de a introduce acțiunea

Acțiunea în constatarea neîndeplinirii obligațiilor poate fi inițiată de către două categorii de subiecți:

- Comisia Europeană - acesta este cel mai frecvent caz întâlnit în practică; calitatea procesuală activă și interesul Comisiei nu trebuie dovedite;
- un stat membru - exercitarea acestui drept de către statele membre este condiționată doar de sesizarea Comisiei Europene anterior introducerii acțiunii. În practică, sunt foarte puține cazuri în care un stat membru a recurs la această acțiune.

Acțiunea nu este disponibilă în mod direct persoanelor fizice sau juridice din statele membre. Aceștia au totuși o posibilitate indirectă de a utiliza acțiunea - particularii au dreptul de a înainta Comisiei Europene o plângere având ca obiect orice măsură sau practică a unui stat membru pe care aceștia o consideră a fi neconformă cu dreptul Uniunii.

Însă, deși persoanele fizice sau juridice au dreptul de a solicita Comisiei investigarea cazului, ele nu pot impune deferirea acestuia Curții. Sesizarea nu obligă Comisia să urmeze procedura legală, în această situație Comisia fiind suverană în aprecierea formulării acțiunii. Astfel, în situația în care Comisia răspunde sesizării primite că nu există o încălcare, acest răspuns nu poate fi contestat.

Este de reținut și faptul că în cazul inițierii acțiunii în constatarea neîndeplinirii obligației în baza unei plângeri depuse de o persoană fizică sau juridică, aceasta din urmă nu are calitate procesuală activă.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Rolul Comisiei Europene - Actiunea în constatarea neîndeplinirii obligatiilor - instrument esential în exercitarea atributiilor legale ale Comisiei Europene

Conform dispozitiilor tratatelor, Comisia promovează interesul general al Uniunii, asigură aplicarea tratatelor, precum si a măsurilor adoptate de institutii în temeiul acestora si supraveghează aplicarea dreptului Uniunii sub controlul Curtii de Justitie a Uniunii Europene.

Responsabilitățile care revin Comisiei si, respectiv, statelor membre sunt clar definite. Astfel:

Statele membre sunt responsabile pentru aplicarea corectă a acquis-ului, având obligatia de a transpune directivele în mod corect si la timp.

Comisia are responsabilitatea de a monitoriza eforturile statelor membre si de a asigura respectarea dreptului Uniunii, inclusiv prin recurgerea la proceduri juridice formale.

Actiunea în constatarea neîndeplinirii obligatiilor este un instrument esential pe care Comisia Europeană îl are la dispoziție pentru executarea obligatiilor sale ce derivă din calitatea de gardian al Tratatelor, respectiv a atributiilor de monitorizare a respectării si punerii în aplicare a legislatiei Uniunii.

Conditiiile de admisibilitate a actiunii

O conditie pentru admisibilitatea actiunii este existenta unei încălcări de către statele membre a obligatiilor lor. Obligatiile statelor membre sunt diverse si de natură diferită, putând fi atât obligatii de diligentă, cât si obligatii de rezultat.

Este necesar ca neîndeplinirea invocată să fie certă si nu întemeiată pe o prezumtie, cerință care se impune pentru a permite Curtii să se pronunte în cunoștință de cauză.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Încălcarea trebuie să fie imputabilă statului membru, indiferent dacă aceasta este rezultatul intenției sau neglijenței acestuia ori a dificultăților tehnice întâmpinate de statul respectiv. Prin stat se înțelege statul membru care a încălcat dreptul Uniunii, respectiv organismele naționale – organe legislative, organe executive, autorități publice independente regionale sau locale care prin acte sau omisiuni sunt responsabile de neîndeplinirea obligațiilor.

În situația în care acțiunea este introdusă de către Comisia Europeană, o condiție pentru admisibilitatea acțiunii este derularea procedurii prealabile de încălcare.

În cazul în care acțiunea este introdusă de un stat membru, este necesară doar depunerea unei sesizări la Comisia Europeană. Nu este obligatorie emiterea de către aceasta din urmă a unui aviz motivat la sesizarea în cauză, pentru admiterea acțiunii fiind suficient ca pretinsa abatere să fi fost adusă la cunoștința Comisiei Europene de către statul membru.

Situațiile care determină declanșarea acțiunii

Statele membre au obligația de a pune în aplicare dreptul Uniunii în cadrul sistemelor juridice naționale, respectiv: de a adopta măsuri în sensul transpunerii, cu respectarea unor termene limită, a normelor Uniunii în propriile sisteme juridice; de a asigura conformitatea normelor interne cu cele ale Uniunii și aplicarea corectă a acestora.

Neîndeplinirea acestor obligații poate lua forma unei acțiuni sau a unei inacțiuni. Astfel:

Acțiunea poate consta în adoptarea unei norme contrare dreptului Uniunii sau în aplicarea necorespunzătoare a actelor normative ale Uniunii.

Inacțiunile pot consta în omisiuni, cum ar fi necomunicarea Comisiei Europene de către statele membre către actele normative naționale care transpun directivele, sau abțineri, cum ar fi neconformarea legislației naționale cu cerințele dreptului Uniunii.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Neîndeplinirea obligațiilor poate decurge din instrumente juridice, respectiv acte normative, sau poate rezulta din fapte, respectiv practici administrative.

Tipuri de încălcări care determină declansarea procedurii prealabile de încălcare (infringement) de către Comisia Europeana

Există trei cazuri care conduc la declansarea acestei proceduri, si anume:

1. Non-comunicarea - omiterea notificării actelor normative nationale care transpun si implementează directivele, respectiv încălcarea obligatiei de a notifica Comisiei Europene atât legislatia de transpunere, cât si cea care asigură implementarea actelor normative ale Uniunii;
2. Non-conformarea - neconformarea legislatiei nationale la cerintele normelor Uniunii, respectiv nerespectarea obligatiei de a avea legislatia natională în deplină concordantă cu cerintele actelor Uniunii din domeniul respectiv;
3. Aplicarea greșită - aplicarea necorespunzătoare a actelor normative ale Uniunii, respectiv încălcarea obligatiei de a asigura aplicarea întocmai a dispozițiilor dreptului Uniunii.

Modalitățile de identificare a cazurilor de încălcare a dreptului european de către statele membre

Declanșarea procedurii se poate realiza prin mai multe modalități, Comisia Europeană având la dispozitie o serie de mecanisme care îi permit să ia cunostintă despre existenta unei încălcări a dreptului Uniunii de către statele membre, si anume:

1. Sesizarea automată a situațiilor de omitere a notificării legislației naționale de transpunere

O directivă este considerată efectiv aplicată într-un stat membru doar atunci când a fost transpusă în dreptul național și când măsura națională de executare a fost comunicată Comisiei.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Comisia Europeană monitorizează măsurile dispuse de statele membre pentru transpunerea directivelor. În acest sens, Comisia dispune de un sistem electronic de notificare prin intermediul caruia documentația de notificare a transpunerii este introdusă de statul membru direct în baza de date a Comisiei.

Acest sistem permite constatarea cu ușurință a situațiilor în care statele membre nu și-au îndeplinit obligația de notificare. În lipsa notificării, Comisia Europeană declanșează automat procedura de încălcare a obligației de comunicare a măsurilor.

Exemplu achiziții publice - Netranspunerea directivelor din materia achizițiilor publice

Hotărârea Curții din 24 iunie 2008 - Comisia Comunităților Europene/Marele Ducat al Luxemburgului - Cauza C-272/07

Părțile

Reclamantă: Comisia Comunităților Europene

Pârât: Marele Ducat al Luxemburgului

Obiectul

Neîndeplinirea obligațiilor de către un stat membru - Neadoptarea, în termenul prevăzut, a actelor necesare pentru a se conforma Directivei 2004/18/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 31 martie 2004 privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și de servicii.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Dispozitivul

Prin neadoptarea, în termenul prevăzut, a tuturor actelor cu putere de lege și a actelor administrative necesare pentru a se conforma Directivei 2004/18/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 31 martie 2004 privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și de servicii, Marele Ducat al Luxemburgului nu și-a îndeplinit obligațiile care îi revin în temeiul acestei directive.

Obligă Marele Ducat al Luxemburgului la plata cheltuielilor de judecată.

Hotărârea Curții din 31 ianuarie 2008 - Comisia Comunităților Europene/Regatul Suediei - Cauza C-259/07

Părțile

Reclamantă: Comisia Comunităților Europene

Pârât: Regatul Suediei

Obiectul

Neîndeplinirea obligațiilor de către un stat membru - Neadoptarea, în termenul prevăzut, a actelor necesare pentru a se conforma Directivei 2005/51/CE a Comisiei din 7 septembrie 2005 de modificare a anexei XX la Directiva 2004/17/CE și a anexei VIII la Directiva 2004/18/CE ale Parlamentului European și ale Consiliului privind contractele de achiziții publice.

Dispozitivul

Prin neadoptarea, în termenul prevăzut, a actelor cu putere de lege și a actelor administrative necesare pentru a se conforma Directivei 2005/51/CE a Comisiei din 7 septembrie 2005 de modificare a anexei XX la Directiva 2004/17/CE și a anexei VIII la Directiva 2004/18/CE ale Parlamentului European și ale



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Consiliului privind contractele de achiziții publice, Regatul Suediei nu și-a îndeplinit obligațiile care îi revin în temeiul acestei directive.

Obligă Regatul Suediei la plata cheltuielilor de judecată.

2. Plângerea înaintată Comisiei Europene de către o persoană fizică sau juridică având ca obiect orice măsură sau practică a unui stat membru pe care o consideră incompatibilă cu dreptul Uniunii

Orice persoană fizică sau juridică poate depune o plângere împotriva unui stat membru referitor la orice lege, regulă, acțiune sau practică administrativă care pare a fi în conflict cu legislația Uniunii.

Nu este necesar ca persoana care înaintează plângerea să fi întreprins deja, pe lângă autoritățile naționale, în scopul remedierii încălcării, demersuri administrative sau în fața instanțelor naționale.

Mai mult decât atât, depunerea unei astfel de sesizări nu este condiționată nici de dovedirea existenței unui interes în formularea acțiunii în constatarea neîndeplinirii obligațiilor sau a unei vătămări directe ca urmare a încălcării invocate.

Singura condiție care trebuie să fie îndeplinită pentru ca plângerea să fie admisă este ca aceasta să aibă ca obiect încălcarea de către un stat membru unei norme a dreptului Uniunii.

Plângerea este scutită de taxe și se transmite în scris, prin poștă, fax sau e-mail. În ceea ce privește forma acesteia, Comisia a elaborat un formular care nu este însă obligatoriu, plângerea putând îmbrăca forma unei simple scrisori.

Este recomandat ca plângerea să cuprindă cel puțin următoarele elemente:

- faptele care îi sunt imputate statului membru în cauză;
- demersurile întreprinse de reclamant, indiferent de nivelul la care au ajuns acestea;



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

- dispozițiile dreptului Uniunii care au fost încălcate;
- informații privind existența unei eventuale finanțări europene.

Plângerea este analizată de către serviciile Comisiei Europene pentru a se stabili dacă îndeplinește criteriile necesare pentru a fi considerată valabilă.

Odată înaintată plângerea, Comisia are puterea discreționară de a decide asupra acesteia, serviciile acesteia urmând să aprecieze dacă se va da sau nu curs plângerii.

În termen de 12 luni de la data înregistrării plângerii la Secretariatul General, Comisia trebuie fie să închidă cazul, fie să treacă la etapa următoare.

Reclamantul este informat prin intermediul Direcției Generale care se ocupă de domeniul respectiv asupra acțiunilor întreprinse de Comisie ca răspuns la plângerea sa, asupra deciziei de a declanșa procedura de încălcare împotriva unui stat, precum și asupra oricărei acțiuni legale.

Exemplu achiziții publice – plângere înaintată Comisiei Europene de către o persoană juridică

În domeniul achizițiilor publice, o persoană juridică, în spetă un ofertant, poate înainta o plângere Comisiei Europene privind neîndeplinirea obligației de respectare a dreptului comunitar de către o autoritate contractantă inițiatore a unei proceduri competitive de atribuire.

În cele ce urmează, abordând subiectul din perspectiva încălcării prevederilor Directivei 18/2004/CE, într-o prezentare sintetică, vor fi evidențiate motivele ce au fundamentat demersul operatorului economic, precum și aspectele care au afectat iremediabil atribuirea acordului-cadru.

Sesizarea Comisiei în exemplul de mai jos s-a realizat ulterior parcurgerii căilor de atac naționale, respectiv C.N.S.C. și Curtea de Apel.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

O entitate încadrată în categoria organismelor de drept public, așa cum sunt acestea definite potrivit dispozițiilor art. 1 (9) din Directiva 18/2004/CE, a inițiat o procedură de licitație deschisă pentru atribuirea unui acord-cadru de proiectare și execuție lucrări, prin publicarea unui anunț de participare atât la nivel național cât și în J.O.U.E.

Procedura de atribuire a acordului-cadru a fost viciată chiar din momentul inițierii acesteia, anunțul de participare și documentația de atribuire conținând o serie de cerințe care au restricționat liberul acces al operatorilor economici interesați să depună oferte.

De asemenea, din punct de vedere procedural s-au înregistrat încălcări ale prevederilor comunitare în materia achizițiilor publice, autoritatea contractantă nerespectând principiul transparenței atunci când a adus modificări atât informațiilor publicate inițial în anunțul de participare, cât și celor din documentația de atribuire.

Astfel, au fost evidențiate o serie de abateri menite a vicia iremediabil o procedură competitivă de atribuire, abateri ce au afectat preponderent:

Norme de publicitate și transparență:

- procedura de atribuire a fost suspendată, suspendarea nefiind anunțată la timp printr-un anunț de tip erată în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene. Rectificarea schimbării datei de depunere a ofertelor s-a făcut după expirarea datei inițiale de depunere/deschidere a ofertelor;
- pe parcursul procedurii au fost introduse noi criterii de selecție fără ca acestea să fie aduse la cunoștința operatorilor economici nerezidenți prin publicarea unui anunț de tip erată. Modificarea a fost vizibilă exclusiv la nivel național, urmare a transmiterii în sistem electronic a unei clarificări în acest sens;

Competiția între operatorii economici:



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

- restrictivitate în stabilirea cerintelor care vizează capacitatea tehnică și profesională (în particular, experiența similară) a operatorilor economici;
- restrictivitate în stabilirea cerintelor cu privire la utilajele, materialele și echipamentul tehnic de care operatorul economic va dispune pentru executarea contractului;
- restrictivitate în stabilirea cerintelor în ceea ce privește prezentarea de mostre. Prin documentația de atribuire, operatorilor economici interesați de procedura în cauză li s-a impus depunerea de mostre pentru o serie de produse care făceau obiectul contractului, solicitându-se în același timp ca acestea să fie personalizate și inscripționate întocmai specificațiilor tehnice.

În concluzie, atenția Comisiei a fost sesizată din perspectiva încălcării, pe parcursul procesului de atribuire, a dispozițiilor comunitare instituite de Directiva 18/2004/CE, în speță a articolelor 36 (5) și art. 2; art. 32 (2) și (3); art. 48 (2) litera a); art. 48 (4); art. 4 alin. (2) și art. 48 (3); art. 48 (2) litera h), art. 48 (6) și art. 2; art. 48 (2) litera j); art. 23 (2), (4) și (5).

3. Investigațiile Comisiei Europene

Pentru a depista eventualele încălcări ale dreptului Uniunii de către statele membre, Comisia are la dispoziție și următoarele instrumente:

Rapoartele întocmite de statele membre - toate statele membre au obligația de a transmite anual rapoarte privind modul în care au implementat actele Uniunii;

Întrebările adresate de Parlamentul European - în exercitarea atribuțiilor de control, Parlamentul European are dreptul să îi adreseze Comisiei întrebări care au ca obiect activitatea desfășurată de aceasta. În urma acestor întrebări, Comisia poate constata că un stat membru a încălcat dreptul Uniunii și se poate autosesiza;



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Petițiile primite de Parlamentul European - în cadrul Parlamentului European funcționează un comitet pentru petiții care are rolul de a primi sesizări de la cetățenii statelor membre. Unele din aceste sesizări sunt transmise Comisiei pentru soluționare. Din analiza acestora, Comisia poate constata că un stat membru a încălcat dreptul Uniunii.

Procedura prealabilă de încălcare (infringement) inițiată de către Comisia Europeană - etapă prealabilă precontencioasă

În cadrul acțiunii în neîndeplinirea obligațiilor, Comisia Europeană lansează, initial, o procedură administrativă precontencioasă care are ca scop determinarea statului membru să se conformeze, de bună voie, cerințelor prevăzute de dreptul Uniunii.

Această procedură are, la rândul ei, mai multe etape și poate fi precedată de o fază de examinare, în special în cazul acelor proceduri de încălcare a dreptului Uniunii care urmează a fi inițiate în temeiul unei plângeri.

Procedura poate înceta înainte de a fi parcurse în întregime toate etapele în situația în care statele se conformează voluntar solicitărilor Comisiei Europene.

Faza de examinare

Înainte de demararea propriu-zisă a procedurii prealabile de încălcare, Comisia poate efectua o serie de investigații în cadrul unei etape informale de investigare.

În cadrul acestei faze, Direcția Generală cu atribuții într-un anumit domeniu solicită statului în cauză informații privind presupusa încălcare a legislației Uniunii prin intermediul unei scrisori informale. Scopul acestor scrisori este acela de a aduna informații cu privire la situația de fapt și de a elimina eventualele neînțelegeri din partea Comisiei.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



În practică, în numeroase cazuri, prezumtiva încălcare a legislației se poate datora unor deficiențe în traducerea actelor naționale sau a unei interpretări greșite a acestora.

În cazul netranspunerii unei directive, procedura de încălcare este inițiată automat, motivul fiind evidenta clară a încălcării odată ce perioada de transpunere prevăzută a fost depășită fără a se fi raportat nicio măsură de transpunere.

Etapetele procedurii prealabile de încălcare

Odată declansată procedura de încălcare, aceasta parcurge mai multe etape:

1. Somarea – preavizul formal

În cazul în care Comisia Europeană constată existența unei posibile încălcări a dreptului Uniunii, aceasta declansează deschiderea formală a procedurii de infringement prin transmiterea statului membru vizat a unei scrisori de notificare (de punere în întârziere).

Elementele scrisorii de notificare

Scrisoarea de notificare trebuie să contină:

- precizarea încălcărilor dreptului Uniunii și a tuturor elementelor necesare statului membru pentru a își pregăti apărarea; aceste informații sunt importante din perspectiva faptului că fixează obiectul litigiului;
- solicitarea adresată statului membru de a comunica observațiile sale referitoare la problema de aplicare a dreptului Uniunii, respectiv de a preciza toate informațiile necesare în apărarea sa;



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

- termenul acordat statului membru pentru transmiterea observațiilor.

Scopul scrisorii este deci acela de a stabili obiectul litigiului și de a permite statului membru să se apere.

Termenul pentru prezentarea poziției statului în cauză asupra presupusei încălcări a dreptului Uniunii

Comisia trebuie să acorde un termen rezonabil, care, în general, este de 2 luni. Durata acestuia poate varia însă, în funcție de elemente precum urgența, complexitatea dosarului, gravitatea sau evidența încălcării.

Observațiile statului membru

Statul membru are posibilitatea de a transmite Comisiei Europene observațiile sale ca răspuns la scrisoarea de notificare. Această posibilitate reprezintă exercitarea dreptului statului membru de a se apăra, garantându-se, astfel, protecția intereselor acestuia.

În situația în care statul membru admite că a încălcat ordinea juridică a Uniunii, prin intermediul răspunsului formulat acesta poate expune măsurile pe care le-a adoptat pentru conformare.

Curtea a precizat că, în apărarea sa, statul membru nu poate invoca prevederi, practici sau circumstanțe existente în dreptul intern pentru a justifica neconformarea cu obligațiile impuse de dreptul Uniunii, chiar dacă acestea sunt de natură constituțională.

2. Avizul motivat

Comisia Europeană emite un aviz motivat în următoarele situații:



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



la expirarea termenului prevăzut în notificare, statul membru nu transmite niciun răspuns;

în urma analizării observațiilor primite de la statul în cauză, Comisia consideră răspunsul nesatisfăcător.

Comisia nu este obligată să formuleze un aviz motivat, inițiativa acesteia de a emite avizul având un caracter discreționar.

Avizul este însă o condiție procedurală obligatorie pentru introducerea de către Comisie a acțiunii în fața Curții de Justiție.

Elementele avizului motivat

Avizul motivat are ca scop stabilirea poziției Comisiei Europene față de încălcarea dreptului Uniunii și determinarea obiectului unei eventuale acțiuni în neîndeplinirea obligațiilor, fiind elementul de referință pentru aceasta.

Avizul motivat trebuie să conțină:

- prezentare coerentă și detaliată a motivelor de fapt și de drept care au condus Comisia Europeană la concluzia că statul în cauză nu și-a îndeplinit una dintre obligațiile care îi revin în baza tratatului;
- invitația de a dispune măsurile necesare pentru a pune capăt acestei încălcări;
- termenul până la care statul trebuie să se conformeze.

Diferența dintre scrisoarea de notificare și avizul motivat este aceea că, după emiterea avizului motivat, încălcarea dreptului Uniunii nu mai este prezumtivă, ci este un fapt cert.

Răspunsul statului membru



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Statul membru nu este obligat să răspundă Comisiei, lipsa unui atare răspuns neatrăgând consecințe negative.

În cazul în care statul membru formulează un răspuns, acesta conține măsurile de natură administrativă sau/și legislativă întreprinse pentru a se conforma cu avizul motivat al Comisiei.

În funcție de răspuns, Comisia Europeană poate decide să nu continue procedura de încălcare, de exemplu atunci când statul membre se obligă, într-un mod care este credibil, să înceteze încălcarea.

Exemplu achiziții publice - Cauza nr. 2009/4470, soluționată în etapa prealabilă precontencioasă

Obiectul cauzei: Încălcarea unor prevederi din Directiva 2004/18/CE privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și de servicii, în cazul unei proceduri de atribuire organizată de Primăria Sectorului 3 în ceea ce privește un acord-cadru de lucrări publice pe raza Sectorului 3, București.

Instituții competente: Primăria Sectorului 3, Autoritatea Națională pentru Reglementarea și Monitorizarea Achizițiilor Publice (ANRMAP), Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (CNSC)

Măsuri naționale adoptate: Încetarea efectelor acordului - cadru și rezilierea contractelor subsecvente aflate în derulare.

Introducerea acțiunii în constatarea neîndeplinirii obligațiilor - Sesizarea Curtii de Justiție

În majoritatea situațiilor nu se mai ajunge la aceasă etapă, cazurile fiind în general soluționate în fazele anterioare necontencioase.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Însă, în cazurile în care statul membru nu se conformează avizului motivat în termenul stabilit, Comisia Europeană poate sesiza Curtea de Justiție.

Scopul introducerii acțiunii este acela de a confirma poziția legală adoptată de către Comisia Europeană în opinia motivată și de a obliga statul membru la încetarea încălcării.

Sesizarea Curții de Justiție declanșează faza contencioasă.

Comisia Europeană dispune de putere discreționară în ceea ce privește lansarea procedurii de încălcare a dreptului Uniunii și sesizarea Curții, inclusiv în momentul introducerii acțiunii în constatarea neîndeplinirii obligațiilor.

Procedura în fața Curții de Justiție se concretizează în următoarele etape:

- Sesizarea Curții – Serviciul juridic al Comisiei elaborează un document scris împreună cu Direcția Generală responsabilă de domeniul respectiv. Sesizarea trebuie să conțină precizări cu privire la: obiectul litigiului; concluziile Comisiei; expunerea sumară a motivelor invocate.
- Solutionarea cazului de către Curtea de Justiție - prin hotărârea adoptată, Curtea stabilește dacă obiectul litigiului reprezintă sau nu o încălcare a normelor dreptului Uniunii.

În cazul în care Curtea constată existența unei astfel de încălcări, statul membru este obligat să ia măsurile pe care le impune executarea hotărârii Curții. Curtea nu are competența să precizeze măsurile concrete care trebuie luate de statul respectiv.

Curtea se pronunță asupra acțiunii în justiție, în medie, în termen de doi ani.

Hotărârea Curții are caracter obligatoriu.

Dacă statul membru nu se conformează hotărârii, Comisia poate sesiza din nou Curtea de Justiție și poate să oblige statul membru la plata unei penalități cu titlu cominatoriu și/sau a unei sume forfetare.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Concluzii

Actiunea în constatarea neîndeplinirii obligațiilor este un instrument prin care se asigură aplicarea dreptului Uniunii, mecanism ce este folosit cu prudență, doar după ce au fost utilizate și alte strategii de încurajare a conformării și numai atunci când acestea nu au înregistrat succes.

Exemplu achizitii publice - Acțiune în constatarea neîndeplinirii obligațiilor

Un exemplu demn de menționat, tratat pe fond în Capitolul nr. 7, îl reprezintă Hotărârea Curții în **Cauza C- 368/10**, având ca obiect o acțiune în constatarea neîndeplinirii obligațiilor, formulată în temeiul articolului 258 TFUE, introdusă la 22 iulie 2010 de către Comisia Europeană – reclamantă, împotriva Regatului Țărilor de Jos, în calitate de pârât.

Astfel, prin intermediul cererii introductive, Comisia Europeană solicită Curții să constate că în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice cu obiectul „Livrarea și gestionarea unor distribuitoare de cafea”, Regatul Țărilor de Jos nu și-a îndeplinit obligațiile ce-i revin în temeiul articolului 23 alin. (6) și (8), al art. 2, al art. 44 alin. (2) și al art. 48 alin. (1) și (2), precum și al art. 53 alin. (1) din Directiva 2004/18/CE.

Comisia a adresat în data de 17 august 2009 o scrisoare de punere în întârziere a Regatului Țărilor de Jos, ca urmare a faptului că documentația de atribuire întocmită cu ocazia inițierii procedurii în speță încalcă dispozițiile Directivei 2004/18/CE.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

La data de 3 noiembrie 2009 Comisia a adresat statului membru un aviz motivat, invitându-l să adopte măsurile necesare ce se impuneau, însă statul în speță a contestat temeinicia poziției susținute de Comisie.

În consecință, Comisia a decis introducerea unei acțiuni la Curtea Europeană de Justiție cu privire la trei aspecte esențiale:

- utilizarea în cadrul specificațiilor tehnice ale caietului de sarcini etichetele MAX HAVELAAR și EKO (sau cel puțin etichete bazate pe criterii comparabile sau identice);
- utilizarea etichetelor MAX HAVELAAR și/sau EKO (sau cel puțin etichete bazate pe aceleași criterii) în formularea anumitor factori de evaluare.
- utilizarea cerințelor și probelor privind “caracterul constant al achizițiilor și răspunderea socială a întreprinderilor” în vederea calificării și selecției ofertanților.

În contextul prezentului capitol, invocăm acest caz din perspectiva admisibilității acțiunii cu privire la utilizarea etichetei Max Havelaar în cadrul specificațiilor tehnice.

Astfel, se arată că Max Havelaar este o etichetă de drept privat acordată de o fundație de drept olandez, în conformitate cu normele emise de o organizație internațională de referință.

Vizând să favorizeze comercializarea produselor provenite din comerțul echitabil, această etichetă certifică faptul că produsele pentru care este acordată sunt achiziționate de la organizații constituite din mici producători din țări în dezvoltare la un preț și în condiții juste.

Acordarea etichetei se bazează pe respectarea a patru principii:

- prețul plătit trebuie să acopere toate cheltuielile;
- prețul trebuie să includă o primă în raport cu cursul pieței;
- producția trebuie să facă obiectul unei prefinanțări;



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

- importatorul trebuie să întrețină relații comerciale de lungă durată cu producătorii.

Curtea constată că toate elementele definiției ale etichetei nu corespund noțiunii de specificație tehnică, noțiune care se raportează exclusiv la caracteristicile produselor, la procesul de fabricație, la ambalajul sau la utilizarea lor și nu la condițiile în care anumite produse au fost dobândite de la producător.

În schimb, respectarea tuturor principiilor enumerate mai sus se circumscrie noțiunii de "*condiții de executare a contractului*", intrând astfel sub incidența art. 26 din directiva europeană.

În procedura precontencioasă, precum și în cadrul cererii introductive Comisia a criticat clauza vizată din caietul de sarcini exclusiv în temeiul art. 23 alin. (8) din Directiva 2004/18/CE, invocând, numai în stadiul memoriului său în replică faptul că argumentarea dezvoltată în această privință s-ar aplica "*mutatis mutandis*" unei condiții de executare care intră sub incidența art. 26 din directiva europeană.

Întrucât obiectul unei acțiuni formulate în temeiul art. 258 TFUE (ex-articolul 226 TCE) este delimitat de procedura precontencioasă, această acțiune trebuie întemeiată pe aceleași motive și mijloace ca și cele din avizul motivat.

În consecință, acest aspect al utilizării de către autoritatea contractantă a etichetei Max Havelaar, a fost respins ca inadmisibil de Curte.

În continuare vom detalia o altă Hotărâre a Curtii în **Cauza C-195/04**, având ca obiect o acțiune în constatarea neîndeplinirii obligațiilor, formulată în temeiul art. 226 din Tratatul CE (art. 258 TFUE), introdusă de Comisia Comunităților Europene, în calitate de reclamantă, împotriva Republicii Finlanda, pârâtă.

Prin cererea introductivă, Comisia solicită Curtii să constate că Republica Finlanda nu și-a îndeplinit obligațiile care îi revin în temeiul art. 28 CE, prin faptul că a permis unei autorități cu atribuții în administrarea bunurilor imobiliare ale administrației finlandeze să încalce reguli fundamentale ale



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Tratatului CE, în special principiul nediscriminării și al transparenței, în atribuirea unui contract privind echipamente de catering instituțional.

Istoric:

În martie 1998, în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice, Senatti - kiinteistö a publicat în Jurnalul Oficial al Comunităților Europene și în Jurnalul Oficial al Republicii Finlanda, o cerere de ofertă privind atribuirea unui contract de achiziții publice având ca obiect lucrări de renovare și modificare a spațiilor administrației regionale Turku.

Acest contract era împărțit pe loturi, a căror valoare estimată varia între 1.000.000 și 22.000.000 FIM.

Unul din loturile procedurii viza furnizarea și montarea de echipamente de catering instituțional în incinta bucătăriei restaurantului acelei administrații.

Părțile au avut poziții contrare în legătură cu numărul de oferte depuse în cazul acestui lot.

Sustinerile Finlandei legate de prezentarea unei singure oferte în cadrul procedurii în spetă pentru lotul mai sus vizat a fost contrazisă de Comisie.

La începutul anului 2000, autoritatea contractantă s-a adresat în mod direct către patru operatori economici pe care i-a invitat să prezinte oferte cu privire la furnizarea și montarea de echipamente de catering instituțional.

Prin intermediul unei adrese de comunicare, cei invitați să participe au fost anunțați de respingerea ofertelor depuse din considerentul propunerii unor prețuri mult prea ridicate.

În cadrul aceleiași informări cu privire la comunicarea rezultatului, autoritatea contractantă menționează că a însărcinat o altă societate să achiziționeze respectivele echipamente în numele său.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Societatea în cauză va achiziționa echipamentele în cauză de la un anumit operator economic.

Sesizată cu o plângere referitoare la modalitatea în care s-a atribuit contractul, Comisia solicită Finlandei ca în termen de două luni să prezinte observații, însă Comisia considerând că Finlanda nu și-a îndeplinit obligațiile care îi revin în temeiul art. 28 CE și emite un aviz motivat prin care o invită să ia măsurile necesare pentru a se conforma acestui aviz în termen de două luni de la notificare.

Autoritățile finlandeze au contestat neîndeplinirea obligațiilor imputată de către Comisie și au susținut că în speță, atât prevederile art. 28 CE, cât și principiile nediscriminării și transparenței au fost respectate.

Admisibilitatea acțiunii:

Republica Finlanda susține că acțiunea Comisiei este inadmisibilă. În opinia statului membru, avizul motivat nu conține aceleași obiecții ca acelea care figurează în cererea introductivă.

Statul membru speculează tocmai ideea prezentată în cazul anterior, și anume întemeierea avizului motivat pe aceleași motive și mijloace ca și cele din cererea introductivă.

Astfel, în avizul menționat, Comisia evidențiază că autoritatea contractantă ar fi trebuit să asigure o publicitate suficientă și că neîndeplinirea obligațiilor care i s-a imputat rezultă din faptul că atribuirea contractului privind furnizarea de echipamente de catering instituțional a fost făcută de către o altă societate, în numele autorității contractante.

Pe de altă parte, Finlanda arată că în cererea introductivă Comisia susține că autoritatea contractantă ar fi trebuit să inițieze o procedură de atribuire a contractului în speță, iar neîndeplinirea obligațiilor derivă din faptul că cererea de ofertă inițial organizată nu ar fi fost finalizată și, prin urmare, contractul în



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

cauză nu a făcut obiectul unei proceduri competitive de atribuire, nebeneficiind în consecință de publicitate adecvată.

În acest mod Finlanda apreciază că obiectul litigiului ar fi fost extins de către Comisie, altfel decât a fost acesta definit în cadrul procedurii precontencioase.

În această privință Curtea arată că, deși obiectul acțiunii introduse în temeiul art. 226 CE este stabilit în procedura precontencioasă și, pe cale de consecință, avizul motivat al Comisiei și acțiunea trebuie să se întemeieze pe aceleași obiecții, această cerință nu poate totuși fi interpretată în sensul impunerii, în orice ipoteză, a existenței unei corespondențe identice în formularea acestora, cu atât mai mult cu cât în speță, obiectul litigiului, nu a fost extins sau modificat.

Se artă în continuare, că atât din modul de formulare a concluziilor din avizul motivat cât și din acțiunea Comisiei, a căror redactare este aproape identică, rezidă aceleași obiecții, în speță necesitatea inițierii unei proceduri competitive în vederea atribuirii contractului în cauză în vederea asigurării unei publicități adecvate.

Potrivit art. 38 alin. (1) lit. c) din Regulamentul de procedură al Curții și din jurisprudența referitoare la acesta, rezultă că o cerere introductivă trebuie să cuprindă câteva elemente fundamentale, precum obiectul litigiului și expunerea sumară, clară și precisă a motivelor invocate astfel încât să se permită părâtului să-și pregătească apărarea, iar Curții să își exercite controlul.

Într-o altfel de exprimare, este esențial ca elementele de fapt și de drept pe care se întemeiază o acțiune, să reiasă într-un mod coerent și comprehensibil din chiar textul cererii introductive, iar concluziile acestora din urmă trebuie să fie formulate într-un mod neechivoc, astfel încât Curtea să nu se pronunțe „*ultra petita*” sau să nu omită să se pronunțe asupra unei obiecții.

Or, în speță, aprecierea Curții este că cererea introductivă a Comisiei nu îndeplinește condițiile de claritate și precizie, la baza inadmisibilității acțiunii nefiind incongruența dintre avizul motivat și cererea introductivă, așa cum susține statul membru.

Prin acțiunea formulată, Comisia urmărește constatarea faptului că Republica Finlanda a încălcat, în cadrul unui contract, reguli fundamentale ale Tratatului CE, în special principiile nediscriminării și transparenței.

Așa cum arată în concluziile sale avocatul general, constatările cererii introductive ale Comisiei sunt echivoce și nu permit identificarea clară și precisă a ceea ce se impută autorității contractante.

Astfel, în cererea introductivă nu este prezentată nicio indicație precisă referitoare la procedura de cerere de oferte organizată inițial, ci se limitează doar „să arate că acesta nu s-a finalizat”.

În această privință, nici textul cererii introductive, nici răspunsurile Comisiei la întrebările Curții nu permit să se stabilească în mod cert dacă, în cadrul procedurii inițiale, au fost sau nu depuse oferte.

Comisia afirmă, fără însă a demonstra, că cel puțin unul dintre operatorii economici care au prezentat inițial ofertă nu a fost invitat de autoritatea contractantă în anul 2000 să depună ofertă, respectiv că lotul „furnizarea de echipamente de catering instituțional”, atribuit ulterior unui anumit operator economic, nu putea avea același obiect cu cel al procedurii inițiale de cerere de oferte reprezentând, la momentul inițierii, doar o mică parte a acesteia.

În aceste condiții Curtea constată că nu dispune de suficiente elemente care să îi permită o apreciere exactă a încălcării dreptului comunitar, nefiind în măsură a verifica existența cazului de neîndeplinire a obligațiilor invocat de Comisie.

În consecință, acțiunea a fost respinsă ca inadmisibilă, Comisia Comunităților Europene fiind obligată la plata cheltuielilor de judecată.

În consecință, din ambele hotărâri ale Curții, atât în **C-368/10**, cât și în **C-195/04**, rezultă că pentru a fi admisă, o acțiune a Comisiei trebuie să se fundamenteze pe câteva elemente esențiale, respectiv:



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



avizul motivat al Comisiei și cererea introductivă să se întemeieze pe aceleași obiecții,

concluziile cererii introductive trebuie să fie clar și precis exprimate, într-un mod neechivoc.

3.2.Competentele Tribunalului

Tribunalul este competent să judece acțiunile intentate de persoane fizice, întreprinderi și anumite organizații, precum și cazurile care vizează legislația în domeniul concurenței.

Astfel, Tribunalul are competența de a judeca următoarele tipuri de acțiuni:

Acțiuni introduse de persoane fizice sau juridice

în anulare împotriva

- actelor instituțiilor, organelor, oficiilor sau agențiilor Uniunii Europene, ale căror destinație sunt sau care le privesc în mod direct și individual
- actelor normative, dacă îi privesc direct și dacă nu presupun măsuri de executare
- împotriva abținerii de a acționa a instituțiilor, organismelor, oficiilor sau agențiilor Uniunii.

Acțiuni în anulare sau împotriva abținerii de a acționa introduse de statele membre

- împotriva Comisiei;
- împotriva Consiliului cu privire la actele adoptate în domeniul ajutoarelor de stat, la măsurile de protecție comercială („dumping”) și la actele prin care Consiliul exercită competențe de executare – având



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

în vedere domeniile precizate, aceste actiuni nu au aplicabilitate în materia achizițiilor publice;

Acțiuni prin care se urmărește obținerea unor despăgubiri pentru prejudiciile cauzate de instituțiile Uniunii Europene sau de funcționarii acestora;

Acțiuni ce au la bază contracte încheiate de Uniunea Europeană, prin care se atribuie în mod expres Tribunalului competența de judecare – astfel de acțiuni nu au aplicabilitate în domeniul achizițiilor publice.

Acțiuni în materia mărcilor comunitare – având în vedere domeniul precizat, este evident că aceste actiuni nu au aplicabilitate în materia achizițiilor publice;

Recursuri împotriva deciziilor pronunțate de Tribunalul Funcției Publice a Uniunii Europene, limitate la chestiuni de drept. Deoarece aceste decizii vizează exclusiv soluționarea cauzelor care au ca obiect litigiile dintre instituțiile Uniunii și funcționarii acestora, recursul în fața Tribunalului nu este aplicabil cazurilor care vizează materia achizițiilor publice.

Ar mai fi de precizat și faptul că, deși se are în vedere ca Tribunalului să îi fie acordată și competența de a judeca procedura întrebărilor preliminare în anumite domenii, la momentul actual această posibilitate nu a fost încă valorificată.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Capitolul 4. Procedura în fața Curții de Justiție a Uniunii Europene

Procedura în fața Curții de Justiție, respectiv în fața Tribunalului este reglementată prin dispoziții prevăzute în: Tratatul privind Uniunea Europeană, Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene, Statutul Curții de Justiție a Uniunii Europene, Regulamentul de procedură al Curții de Justiție, respectiv Regulamentul de procedură al Tribunalului.

Din punct de vedere procedural există anumite distincții în funcție de tipul de acțiune introdusă, neexistând însă reguli specifice aplicabile domeniului achizițiilor publice.

Procedura în cazul Tribunalului este similară cu cea derulată în fața Curții, cu diferența că în cazul procedurii în fața Tribunalului avocatul general nu își susține punctul de vedere.

Prin urmare, având ca reper criteriul relevanței cazurilor în materia achizițiilor publice aduse în fața Curții de Justiție raportat la cele invocate în fața Tribunalului, vom trata în mod detaliat procedura în fața Curții de Justiție.

Procedura în fața Curții de Justiție

Procedura în fața Curții de Justiție are anumite particularități raportat la procedurile de judecată derulate în fața instanțelor naționale având în vedere faptul că nu se poate deroga de la normele de drept imperative care o reglementează.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

O altă trăsătură caracteristică a procedurii în fața Curții de Justiție derivă din faptul că aceasta este supusă unui regim lingvistic specific unei comunități multilingve, care influențează natura și scopul procedurii scrise și a celei orale.

Aspecte generale

1. Etapele procedurii în fața Curții de Justiție

Procedura în fața Curții cuprinde o fază scrisă și o fază orală.

În etapa orală are loc susținerea pledoariilor în ședință și a concluziilor avocatului general în ședință publică.

Însă, Curtea poate decide judecarea cauzei fără audierea pledoariilor. De asemenea, în cazul în care consideră că o anumită cauză nu ridică o problemă nouă de drept, Curtea poate decide, după ascultarea avocatului general, ca aceasta să fie judecată fără concluziile avocatului general.

2. Reprezentarea părților

Principiul reprezentării obligatorii a părților

Cu excepția statelor membre și a instituțiilor Uniunii care sunt reprezentate de către agenții lor, celelalte părți trebuie să fie reprezentate de un avocat care are dreptul să își exercite profesia în fața unei instanțe a unui stat membru. Odată cu depunerea cererii introductive, avocatul are obligația să depună și documente care să certifice că are dreptul să își exercite profesia în fața unei instanțe a unui stat membru.

În ceea ce privește persoanele care au dreptul de a reprezenta părțile, este de precizat faptul că sunt asimilați avocaților profesorii resortisanți ai statelor membre a căror legislație le recunoaște dreptul de a pleda.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

- **Excepție de la principiul reprezentării obligatorii a părților** o constituie următoarele situații:
- procedura de acordare a beneficiului asistenței judiciare gratuite
- procedura întrebărilor preliminare - dacă normele de procedură aplicabile litigiului cu care a fost sesizată instanța națională nu impun ca părțile să fie reprezentate, acestea au dreptul de a prezenta personal observații scrise și orale în fața Curții.

3. Regimul lingvistic

În cazul procedurii în fața Curții, se utilizează atât o limbă de procedură, cât și o limbă de lucru.

Limbile de procedură sunt toate limbile oficiale ale statelor membre. În fiecare cauză se stabilește o limbă de procedură conform următoarelor reguli:

- În acțiunile directe, reclamantul are dreptul de a alege limba de procedură, cu excepția situației în care pârâtul este un stat membru ori o persoană fizică sau juridică resortisantă a unui stat membru; în acest caz, limba de procedură este limba oficială a acestui stat.
- În procedura întrebărilor preliminare, limba de procedură este aceea a instanței naționale care a sesizat Curtea.
- Statele membre pot utiliza propria lor limbă atunci când:
 - intervin într-o acțiune directă sau într-un recurs
 - participă la o cauză preliminară.

Limba de lucru utilizată în cadrul Curții este cea folosită de către membrii Curții și personalul acesteia. Limba de lucru este franceza. Actele de procedură depuse într-o altă limbă decât franceza sunt traduse în franceză de către serviciile Curții.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

4. Regimul cheltuielilor de judecată si asistenta judiciară gratuită

Cheltuielile de judecată

Procedura în fata Curtii este gratuită, nefiind aplicate niciun fel de taxe de către Curte.

Cu toate acestea, derularea procedurii implică o serie de cheltuieli care nu sunt suportate de Curte si care sunt recuperabile de către partea care a câstigat procesul, si anume:

- onorariile de avocat,
- sumele convenite martorilor,
- taxele postale si cele telefonice etc. suportate de către părți.

Astfel, în actiunile directe, partea care cade în pretentii este obligată la plata cheltuielilor de judecată, suportând atât propriile cheltuieli de judecată, cât si pe cele efectuate de celelalte părți, cu exceptia statelor membre si a institutiilor Uniunii, care suportă propriile cheltuieli de judecată în situatia în care au intervenit în litigiu.

Conditia absolut obligatorie pentru obtinerea cheltuielilor de judecată este formularea unei cereri exprese în memoriile scrise; în lipsa unei asemenea cereri, fiecare parte suportă propriile cheltuieli de judecată.

Curtea are posibilitatea ca, în functie de împrejurările cauzei, să compenseze cheltuielile de judecată în totalitate sau în parte ori să oblige la plata cheltuielilor de judecată chiar partea care a câstigat procesul.

Curtea se pronunță asupra cheltuielilor de judecată prin hotărârea sau prin ordonanta prin care se finalizează judecata.

În cadrul unei cauze preliminare, decizia Curtii face trimitere la decizia finală ce urmează a fi pronunțată de către instanta natională care a sesizat Curtea.

Institutiile Uniunii si statele membre, precum si eventualele state terte care au prezentat observatii suportă propriile cheltuieli de judecată.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Asistența judiciară gratuită

Oricare dintre părți poate oricând solicita să beneficieze de asistență judiciară gratuită în cazul în care se află în imposibilitate de a face față cheltuielilor de judecată.

Această cerere nu este condiționată de natura acțiunii sau a procedurii.

În cazul unei cauze preliminare, partea trebuie să solicite asistența judiciară gratuită cu prioritate autorității competente din propria țară. Pentru a se stabili lipsa mijloacelor materiale, partea trebuie să prezinte Curții informații relevante în acest sens.

În cazul în care cererea de asistență judiciară gratuită este formulată anterior acțiunii, partea trebuie să expună pe scurt obiectul acțiunii, pentru a da Curții posibilitatea să examineze temeinicia acesteia.

Pentru introducerea cererii de asistență judiciară gratuită nu este necesar ca partea să fie reprezentată de către un avocat.

Ordonanța prin care Curtea admite sau respinge cererea nu poate face obiectul niciunei căi de atac.

Acordarea asistenței judiciare gratuite nu exclude o eventuală obligare a părții căreia i s-a acordat asistența la plata cheltuielilor de judecată.

Procedura scrisă

1. Scopul procedurii scrise

Procedura scrisă constă în comunicarea actelor de procedură către părți și către instituțiile Uniunii a căror acte sau inacțiuni fac obiectul litigiului.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Procedura scrisă ca scop prezentarea Curtii, judecătorilor și avocatului general a situației de fapt, motivelor, argumentelor și concluziilor părților.

Este important de subliniat faptul că întreaga procedură în fața Curtii, și în special faza scrisă a acesteia, este guvernată de principiul conform căruia este interzisă invocarea de motive noi pe parcursul procesului, cu excepția cazului în care acestea se bazează pe elemente de fapt și de drept care au apărut în cursul procedurii.

2. Desfășurarea procedurii scrise

Curtea este sesizată printr-o cerere scrisă adresată greșierului.

Desfășurarea procedurii scrise diferă în funcție de natura acțiunii.

Acțiunile directe

În acțiunile directe, fiecare parte principală poate depune două memorii:

- reclamanta - cererea introductivă și replica,
- pârâtul - memoriul în apărare și replica.

Recursurile

În cazul recursului declarat împotriva unei decizii a Tribunalului, părțile nu pot depune decât un singur act de procedură, în funcție de poziția lor procesuală, respectiv:

- cererea de recurs,
- memoriul în răspuns.

Posibilitatea formulării unui memoriu în replică este condiționată de autorizarea expresă din partea președintelui Curtii.

Trimiterile preliminare



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

În trimerile preliminare, persoanele interesate - părțile din litigiul aflat pe rolul instanței naționale, statele membre, Comisia și, dacă este cazul, Consiliul, Parlamentul European și Banca Centrală Europeană - pot depune un memoriu conținând observații scrise într-un termen imperativ de două luni de la notificarea cererii de pronunțare a unei hotărâri preliminare.

3. Depunerea actelor de procedură

Orice act de procedură trebuie depus la grefa Curtii, semnat în original de către reprezentantul părții. Copiile trebuie să fie certificate pentru conformitate cu originalul de către partea care le depune.

Toate înscrisurile invocate trebuie să fie anexate la actul de procedură.

În acțiunile directe, originalul însoțit de toate anexele menționate în cuprinsul său se depune împreună cu cinci copii pentru Curte și, în vederea comunicării, împreună cu atâtea copii câte părți sunt în cauză.

Orice act de procedură poate fi depus direct la grefa Curtii sau, dacă este cazul, în afara orelor de program ale grefei, la gardianul de serviciu de la intrarea în sediul Curtii (rue Fort Niedergrünwald, Plateau du Kirchberg). Sediul Curtii este deschis 24 de ore din 24.

Dacă actul este trimis prin poștă, pe plic trebuie să fie înscrise *exclusiv* următoarele mențiuni:

Curtea de Justiție a Comunităților Europene

- Grefa -

L - 2925 Luxemburg



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

4. Comunicările

În acțiunile directe, părților interesate li se comunică:

- cererea introductivă,
- cererea de recurs,
- memoriile în apărare, în răspuns, în replică și în duplică,
- cererea de măsuri provizorii
- cererea de intervenție.

Cererile de pronunțare a unei hotărâri preliminare adresate de instanțele naționale, precum și observațiile prezentate de persoanele interesate se comunică:

- părților în cauză,
- statelor membre,
- Comisiei
- dacă este cazul, Consiliului sau Consiliului și Parlamentului European și Băncii Centrale Europene.

În toate tipurile de cauze, se comunică participanților la procedura în fața Curții următoarele acte:

- raportul de ședință, dacă se organizează o ședință de audiere a pledoariilor,
- concluziile avocatului general, dacă acestea sunt prezentate, hotărârea.

Alegerea domiciliului și consimțământul privind primirea comunicărilor prin fax sau prin posta electronică

În cazul acțiunilor directe, părțile trebuie să indice domiciliul ales

- la orice persoană fizică cu reședința în Luxemburg, cu excepția funcționarilor Curții de Justiție. În acest caz, comunicarea se consideră legal îndeplinită odată cu primirea înscrisului comunicat de către persoana autorizată, care a consimțit să primească toate comunicările.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

- pe lângă indicarea domiciliului ales sau în locul acesteia, se poate menționa că avocatul unei părți consimte să primească comunicările care îi sunt adresate prin fax sau prin orice alt mijloc tehnic de comunicare. În acest caz, comunicarea actelor de procedură, cu excepția hotărârilor și a ordonanțelor, se efectuează prin fax sau prin posta electronică, iar procedura de comunicare va fi considerată îndeplinită odată cu transmiterea efectuată prin aceste mijloace de comunicare.

În cazul în care, din motive tehnice sau din cauza naturii sau a volumului actului, nu se poate efectua o transmitere prin fax sau prin posta electronică, actul se comunică

- la domiciliul ales în Luxemburg persoanei autorizate care a consimțit să primească toate comunicările
- în absența alegerii domiciliului în Luxemburg, prin scrisoare recomandată, cu confirmare de primire, la adresa avocatului părții.

Avocatul este înștiințat prin fax sau prin posta electronică cu privire la o astfel de comunicare, iar, în acest caz, se consideră că scrisoarea a fost înmănată destinatarului în a zecea zi de la data depunerii acestei trimiteri la oficiul postal din Luxemburg, cu excepția cazului în care s-a demonstrat prin confirmare de primire că scrisoarea a fost primită la o altă dată sau a cazului în care destinatarul informează grefierul, în termen de trei săptămâni de la data înștiințării, că actul care trebuie comunicat nu i-a parvenit.

În procedurile preliminare nu există obligația alegerii domiciliului, comunicarea realizându-se prin scrisoare recomandată cu confirmare de primire. Cu toate acestea, părțile pot consimți în mod expres să primească comunicările prin fax sau prin orice alt mijloc tehnic de comunicare. În acest caz, comunicările se realizează în modalitățile anterior prezentate.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

5. Termenele procedurale

Termenele de introducere a actiunilor, termenele de formulare a cererii de interventie, termenul de depunere a memoriului în răspuns și termenul de depunere a observatiilor scrise în cauzele preliminare nu pot fi prelungite sau prorogate.

Calculul termenelor

Termenul care se calculează de la comunicarea unui act de procedură începe să curgă

- de la primirea înscrisului la domiciliul ales în Luxemburg de către persoana autorizată care a consimțit să primească toate comunicările,
- de la primirea înscrisului de către destinatar atunci când comunicarea se face prin scrisoare recomandată adresată destinatarului
- din momentul transmiterii actului de procedură prin fax sau prin posta electronică, dacă avocatul sau agentul a consimțit să primească comunicările prin fax sau prin orice alt mijloc tehnic de comunicare.

Ziua în care are loc primirea actelor sau transmiterea acestora nu intră în calculul termenului.

Termenul pentru considerente de distanță

Termenele procedurale se prelungesc pentru considerente de distanță, în mod invariabil, cu zece zile, indiferent de locul de domiciliu sau de reședință al părții în cauză.

Înteruperea termenelor

Termenul de depunere a unui act de procedură se întrerupe prin depunerea actului respectiv în original.

Depunerea la greafă a unei copii a originalului semnat al unui act de procedură, prin fax sau prin orice alt mijloc tehnic de comunicare de care dispune Curtea (posta electronică) respectă termenele procedurale dacă originalul semnat al



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



actului, împreună cu toate anexele și copiile necesare, parvine grefei în următoarele zece zile.

În cazul utilizării poștei electronice, se va transmite versiunea scanată a originalului semnat al actului.

Aceste comunicări vor fi făcute doar către numărul de fax al grefei sau către adresa de poștă electronică a grefei.

Prelungirea termenelor

Este posibilă prelungirea anumitor termene procedurale, cum ar fi, de exemplu, termenul de depunere a memoriului în apărare. Pentru a se dispune prelungirea, este necesară o cerere formulată în acest sens de către partea interesată, cerere care trebuie să fie depusă înainte de împlinirea termenului și să fie motivată.

6. Recomandări practice cu privire la actele de procedură

Redactarea și structura actelor de procedură

Actele de procedură nu sunt supuse niciunui formalism, însă trebuie să fie redactate în mod complet și concis, clar și precis.

Astfel, este necesar ca o simplă lectură a acestora să permită Curtii să înțeleagă elementele esențiale de fapt și de drept.

Claritatea și concizia acestor acte este absolut esențială cu atât mai mult cu cât aceste texte trebuie traduse.

Se recomandă ca actele de procedură să fie structurate în mod clar și logic, în părți separate, cu titluri și numere de alineate. Pe lângă sinteza motivelor și a argumentelor, un cuprins poate fi util în cauzele complexe.

Schema structurii actelor de sesizare a instanței poate fi următoarea:



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

- indicarea tipului de actiune din care să rezulte tipul de decizie a cărei pronuntare se urmărește: actiune în anulare, cerere de măsuri provizorii etc.;
- expunerea elementelor de fapt pertinente;
- prezentarea tuturor motivelor pe care se întemeiază cererea introductivă;
- expunerea argumentelor pentru fiecare motiv invocat. Aceste argumente trebuie să cuprindă referiri relevante la jurisprudenta Curtii;
- prezentarea concluziilor ca rezultat al motivelor și al argumentelor invocate.

Observatiile scrise în procedura trimiterii preliminare trebuie să expună:

- elementele de fapt și dispozitiile de drept intern pertinente;
- argumentatia juridică, cuprinzând referiri la jurisprudenta Curtii;
- răspunsurile la întrebările adresate de instanța de trimitere, pe care persoana care pledează le propune Curtii.

Înscrisurile anexate la actele de procedură

Înscrisurile invocate de părți trebuie să fie anexate la actul de procedură. Curtea nu ia în considerare înscrisurile depuse după împlinirea termenelor procedurale sau prezentate în sedință decât în împrejurări excepționale și cu acordul părților.

Doar înscrisurile pertinente, pe care se bazează argumentatia părților, trebuie anexate la actul de procedură.

În cazul unor înscrisuri de o anumită întindere, este recomandabil ca numai extrasele pertinente să fie prezentate, o copie completă urmând să fie depusă la grefă.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Având în vedere că anexele nu sunt traduse de către Curte decât la cererea unui membru al acesteia, caracterul pertinent al oricărui înscris anexat trebuie să rezulte cu claritate din cuprinsul memoriului.

Curtea nu acceptă depunerea la dosar a unor note de pledoarii.

Se pot depune traduceri neoficiale ale actelor de procedură și ale anexelor, chiar dacă acestea nu sunt considerate autentice.

Situatia de fapt și mijloacele de probă

Actele de procedură inițiale trebuie să indice toate elementele de probă în susținerea fiecărui aspect de fapt contestat. Spre deosebire de prevederile referitoare la motivele noi, pot fi propuse ulterior noi elemente de probă, însă numai cu condiția ca întârzierea să fie justificată.

7. Actele de procedură de sesizare a instanței

Actele de procedură inițiale trebuie să aducă la cunoștința Curții toate elementele de fapt și de drept pe care este întemeiată acțiunea. În același timp, cererea introductivă stabilește cadrul procesual, pe parcursul procesului fiind interzisă, în principiu, invocarea de motive noi sau formularea de concluzii noi.

Cererea introductivă în cadrul acțiunilor directe

La începutul cererii introductive trebuie să figureze:

- (1) numele și domiciliul reclamantului;
- (2) numele și calitatea agentului sau ale avocatului reclamantului;
- (3) indicarea părții sau a părților împotriva căreia sau a cărora este formulată cererea;



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

(4) indicarea domiciliului ales la Luxemburg si/sau exprimarea consimțământului cu privire la primirea comunicărilor prin fax sau prin orice alt mijloc tehnic de comunicare.

În cazul acțiunilor în anulare, la cerere, trebuie să se anexeze copia actului atacat, identificându-l ca atare.

Se recomandă ca cererea introductivă să fie însoțită de un rezumat al motivelor si al principalelor argumente invocate, rezumat care nu trebuie să depășească 2 pagini.

Concluziile reclamantului trebuie să fie redactate cu precizie, la începutul sau la sfârșitul cererii introductive.

Partea introductivă a cererii trebuie să fie urmată de un rezumat al situației de fapt aflate la originea litigiului.

Motivarea în drept trebuie structurată în funcție de motivele invocate. Se recomandă ca, după expunerea situației de fapt aflate la originea litigiului, să se prezinte sumar si schematic motivele invocate.

Cererea de recurs

La începutul oricărei cereri de recurs trebuie să figureze:

- (1) numele si domiciliul recurentului;
- (2) numele si calitatea agentului sau ale avocatului recurentului;
- (3) indicarea deciziei Tribunalului care face obiectul recursului (natura, completul de judecată, data si numărul cauzei) si a părților în fata Tribunalului;
- (4) indicarea datei la care decizia Tribunalului a fost comunicată recurentului;
- (5) declaratiile referitoare la indicarea domiciliului ales la Luxemburg si/sau exprimarea consimțământului cu privire la primirea comunicărilor prin fax sau prin orice alt mijloc tehnic de comunicare.

La cererea de recurs trebuie anexată o copie a deciziei Tribunalului care face obiectul recursului.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



La fel ca și în cazul cererii introductive, se recomandă ca la cererea de recurs să se anexeze un rezumat al motivelor și al principalelor argumente invocate, rezumat care nu trebuie să depășească 2 pagini.

Concluziile recurentului trebuie să fie redactate cu precizie, la începutul sau la sfârșitul cererii de recurs.

În general, nu este necesară descrierea antecedentelor și a obiectului litigiului; trimiterea la decizia Tribunalului este suficientă.

Motivarea în drept trebuie să fie structurată în funcție de motivele invocate în susținerea recursului, în special în funcție de erorile de drept invocate. Se recomandă enunțarea sumară și schematică a acestor motive la începutul cererii de recurs.

8. Cererea de pronunțare a unei hotărâri preliminare

În cazul trimiterii preliminare, Curtea este sesizată prin decizia instanței naționale, care suspendă judecarea litigiului cu care este sesizată și adresează întrebări referitoare la dreptul Uniunii.

Părțile din litigiul aflat pe rolul instanței naționale nu pot să sesizeze direct Curtea de Justiție și nici nu sunt obligate să reacționeze înainte de comunicarea trimiterii preliminare de către grefa Curtii.

Decizia de trimitere, a cărei formă este reglementată de normele de drept național, se transmite Curtii de către grefier sau de către judecător.

În măsura în care conținutul deciziei de trimitere este propus de către reprezentanții părților, decizia trebuie să indice cu claritate situația de fapt și cadrul legislativ, astfel încât înțelesul întrebărilor adresate să fie explicit.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

9. Celelalte acte de procedură prezentate în cadrul acțiunilor directe și al recursurilor

Memoriul în apărare

În termen de două luni de la notificarea cererii introductive, pârâtul poate depune un memoriu în apărare.

La începutul oricărui memoriu în apărare, pe lângă numărul cauzei și indicarea reclamantului, trebuie să figureze următoarele mențiuni:

- (1) numele și domiciliul pârâtului;
- (2) numele și calitatea agentului sau ale avocatului pârâtului;
- (3) declarațiile referitoare la indicarea domiciliului ales la Luxemburg și/sau exprimarea consimțământului cu privire la primirea comunicărilor prin fax sau prin orice alt mijloc tehnic de comunicare.

Concluziile pârâtului trebuie să fie redactate cu precizie, la începutul sau la sfârșitul memoriului în apărare.

Argumentarea trebuie structurată, pe cât posibil, în funcție de motivele prezentate în cererea introductivă.

Memoriile în replică și în duplică

Depunerea unei replici sau a unei duplici reprezintă o simplă opțiune a părților, scopul acestora fiind exclusiv de a *răspunde* la motivele și la argumentele invocate prin memoriul în apărare, respectiv prin replică.

Prin urmare, aceste acte nu trebuie să reia situația de fapt sau de drept decât în măsura în care prezentarea acestora în memoriile anterioare este contestată sau, cu titlu excepțional, impune precizări.

Președintele stabilește termenele în care se depun aceste acte de procedură. O prelungire a termenelor pentru depunerea acestor memorii nu poate fi acordată decât cu titlu excepțional.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Memoriile în răspuns, în replică și în duplică în cadrul recursului

Orice parte din cauza relevantă care s-a aflat pe rolul Tribunalului care are interes în admiterea sau în respingerea recursului poate depune un memoriu în răspuns în termen de două luni de la notificarea cererii de recurs.

La începutul oricărui memoriu în răspuns, pe lângă numărul cauzei și indicarea recurentului, trebuie să figureze următoarele mențiuni:

- (1) numele și domiciliul părții care l-a depus;
- (2) numele și calitatea agentului sau ale avocatului care acționează în numele acestei părți;
- (3) data la care cererea de recurs a fost comunicată părții;
- (4) declarațiile referitoare la indicarea domiciliului ales la Luxemburg și/sau exprimarea consimțământului cu privire la primirea comunicărilor prin fax sau prin orice alt mijloc tehnic de comunicare.

Concluziile părții care depune memoriul trebuie să fie redactate cu precizie, la începutul sau la sfârșitul memoriului în răspuns.

În cazul în care concluziile memoriului în răspuns au ca obiect anularea, în tot sau în parte, a deciziei Tribunalului pentru un motiv care nu a fost invocat în cererea de recurs, trebuie să se indice acest fapt în titlul memoriului.

Motivarea în drept trebuie, pe cât posibil, să fie structurată în funcție de motivele invocate de recurent și/sau, dacă este cazul, de motivele invocate cu titlu de recurs incident.

Având în vedere că situația de fapt sau de drept face deja obiectul hotărârii atacate, aceasta nu trebuie reluată în cadrul memoriului în răspuns decât cu titlu excepțional, în măsura în care prezentarea acesteia în cererea de recurs este contestată sau impune precizări. Orice contestare trebuie să fie expresă și să indice cu precizie elementul de fapt sau de drept în cauză.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Depunerea unui memoriu în replică este condiționată de obținerea autorizării prealabile din partea presedintelui, ca urmare a unei cereri formulate de partea interesată. Cererea trebuie să fie în mod obligatoriu formulată în termen de șapte zile de la comunicarea memoriului în răspuns. Memoriul în duplică poate fi formulat după depunerea memoriului în replică.

Presedintele stabilește termenul pentru depunerea memoriului în replică și, cu ocazia notificării acestui memoriu, termenul pentru depunerea memoriului în duplică.

Sinteza motivelor și a argumentelor în cazul memoriilor

Se recomandă ca memoriile în apărare etc. să fie însoțite, la fel ca actele de sesizare a instanței, de o sinteză a motivelor și a argumentelor invocate care să nu depășească două pagini.

10. Observațiile scrise în cadrul trimiterilor preliminare

După comunicarea, de către grefa Curții, a deciziei de trimitere, părțile din litigiul aflat pe rolul instanței naționale, statele membre, Comisia și, dacă este cazul, Consiliul, Parlamentul European și Banca Centrală Europeană pot să depună un memoriu scris, denumit **observații scrise**, într-un termen de două luni. Acest termen este imperativ și nu poate fi prelungit.

Scopul observațiilor scrise este de a sugera răspunsurile pe care Curtea ar trebui să le dea la întrebările care i-au fost adresate, precum și de a expune în mod succint argumentația în susținerea răspunsurilor propuse. Este important să se aducă la cunoștința Curții împrejurările de fapt ale cauzei principale, precum și dispozițiile pertinente din legislația națională în cauză.

Niciuna dintre persoanele interesate nu are posibilitatea de a răspunde în scris la observațiile scrise prezentate de către celelalte persoane interesate. Orice răspuns la observațiile scrise ale altor persoane interesate poate fi formulat oral, în



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

sedintă. În acest scop, observațiile scrise se comunică tuturor persoanelor interesate după terminarea procedurii scrise și după efectuarea traducerilor necesare.

Depunerea de observații scrise este recomandată de către Curte deoarece timpul de susținere a pledoariei în sedință este strict limitat. În cazul în care se organizează o sedință, persoanele interesate care nu au depus observații scrise își păstrează dreptul de a prezenta observații orale în cursul acesteia, în special cu privire la răspunsurile la argumentele scrise ale celorlalte părți.

11. Suspendarea procedurilor

Procedura poate fi suspendată în următoarele situații:

- în cazurile în care Curtea și Tribunalul de Primă Instanță sunt sesizate în același timp cu privire la aceeași cauză; Curtea pronunță decizia de suspendare, fără ca ascultarea părților să fie obligatorie;
- în toate celelalte cazuri, prin decizia președintelui, adoptată după ascultarea avocatului general și, cu excepția procedurii trimiterilor preliminare, a părților.

Pe durata suspendării procedurii, niciun termen procedural nu expiră cu privire la părți.

12. Măsurile provizorii

Cererea introdusă direct la Curte

Cererea de măsuri provizorii este admisibilă

- numai în cazul în care provine de la o parte dintr-o cauză aflată pe rolul Curții de Justiție
- numai dacă are legătură cu această cauză.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Cererea de măsuri provizorii se formulează printr-un înscris separat și poate fi depusă odată cu cererea introductivă din cauza principală.

Având în vedere că cererea de măsuri provizorii este o procedură de urgență, în cerere se rezumă în mod succint motivele de fapt și de drept pe care se întemeiază aceasta. Cererea de măsuri provizorii trebuie să cuprindă toate elementele necesare pentru a permite Curții să se pronunțe asupra temeiniciei măsurilor solicitate doar în baza conținutului acestora.

După comunicarea cererii de măsuri provizorii către cealaltă parte, acestea din urmă și se permite, de regulă, să depună observații scrise într-un termen scurt de aproximativ o lună.

După depunerea acestor observații, președintele procedează la ascultarea (în ședință publică) a părților și se pronunță prin ordonanță.

În cazuri de extremă urgență, președintele poate să se pronunțe de îndată, adică într-un termen de trei până la patru zile de la introducerea cererii de măsuri provizorii și fără a aștepta observațiile scrise ale celeilalte părți. În acest caz, ordonanța este provizorie, întrucât nu pune capăt procedurii de măsuri provizorii. Aceasta continuă cu invitația adresată celeilalte părți de a depune, la rândul său, observații scrise. Procedura se încheie, după ședință, printr-o (a doua) ordonanță prin care se finalizează această judecată și care confirmă sau modifică prima ordonanță (provizorie).

Recursul împotriva unei ordonanțe privind măsurile provizorii, pronunțată de Tribunal

Ordonanțele de măsuri provizorii, pronunțate în special de către președintele Tribunalului, pot fi atacate cu recurs, care este limitat doar la chestiuni de drept. Un asemenea recurs se soluționează după aceeași procedură ca și cererile de măsuri provizorii introduse direct la Curte.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

13. Procedura accelerată și procedura preliminară de urgență

În mod excepțional, Curtea poate să decidă soluționarea unei cauze în conformitate cu o **procedură accelerată**, în cazul în care această cauză este deosebit de urgentă.

Utilizarea unei astfel de proceduri permite acordarea unei priorități absolute cauzei și reducerea la maximum a termenelor procedurale.

În acțiunile directe, în cazul în care adoptarea unor măsuri provizorii nu este adecvată, iar urgența deosebită a unei cauze impune ca aceasta să fie soluționată în mod definitiv de către Curte în cel mai scurt timp posibil, există posibilitatea ca președintele să dispună judecarea cauzei potrivit unei proceduri accelerate.

Cererea de judecare a unei cauze potrivit procedurii accelerate trebuie formulată printr-un înscris separat, cu ocazia depunerii cererii introductive sau a memoriului în apărare.

În procedura accelerată, procedura orală dobândește o importanță mai mare.

Procedura scrisă este, de regulă, limitată la cererea introductivă și la memoriul în apărare. Se recomandă ca aceste memorii să fie redactate în mod cât mai concis.

Data ședinței de audiere a pledoariilor, obligatorie în procedura accelerată, se stabilește

odată cu depunerea memoriului în apărare

în cazul în care decizia de judecare a cauzei potrivit procedurii accelerate nu intervine decât după depunerea acestui memoriu, cu ocazia luării acestei decizii.

Judecarea trimiterii preliminare potrivit unei proceduri accelerate nu poate să fie solicitată decât de către instanța națională care a sesizat Curtea.

Instanțele naționale au posibilitatea de a solicita aplicarea unei proceduri speciale – **procedura preliminară de urgență** – în cazul trimiterilor preliminare în domeniile care vizează spațiul de libertate, securitate și justiție.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

14. Interventia

Interventia este posibilă numai în cazul acțiunilor directe și al recursurilor.

Concluziile cererii de intervenție nu pot avea alt obiect decât susținerea concluziilor uneia dintre părți. Interveniunea ia procedura în starea în care se află în momentul intervenției sale.

Procedura intervenției cuprinde două etape: procedura în vederea admiterii intervenției și procedura intervenției propriu-zise.

Procedura în vederea admiterii intervenției

Interveniunea trebuie să formuleze o cerere de intervenție care se depune în termen de șase săptămâni de la data publicării avizului în Jurnalul Oficial. Cererea trebuie să cuprindă toate elementele necesare pentru ca președintele sau, dacă este cazul, Curtea să se pronunțe asupra admiterii intervenției.

Înainte ca președintele sau Curtea să se pronunțe, părțile din acțiunea principală sunt invitate să depună observații scrise și, în mod excepțional, observații orale cu privire la admisibilitatea și la oportunitatea intervenției. În același timp, părțile trebuie să informeze Curtea dacă înțeleg să se prevaleze de dreptul la confidențialitate.

Dacă intervenția este admisă, partea în cauză este invitată să depună versiuni neconfidențiale ale memoriilor sale.

Cererea de intervenție nu trebuie să fie în mod obligatoriu redactată în limba de procedură.

Procedura intervenției propriu-zise



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

După admiterea intervenției, intervenientul prezintă un memoriu în intervenție. În această etapă, utilizarea limbii de procedură este obligatorie, cu excepția cazului în care intervenientul este un stat membru.

Memoriul în intervenție poate să fie urmat de observații ale părților.

În situația în care cererea de intervenție este depusă după expirarea termenului obișnuit de intervenție, dar înainte de decizia de deschidere a procedurii orale, intervenientul nu va putea prezenta observațiile sale decât oral, în ședință, în cazul în care aceasta se organizează.

În cazul în care cauza se judecă potrivit procedurii accelerate, intervenientul nu poate să își prezinte punctul de vedere decât oral, în ședință.

Procedura orală

1. Pregătirea ședinței de audiere a pledoariilor

După terminarea procedurii scrise și după efectuarea traducerilor, judecătorul raportor prezintă raportul preliminar în cadrul unei reuniuni generale la care participă toți membrii Curții. În acest document, la care părțile nu au acces, judecătorul raportor propune, de comun acord cu avocatul general, măsurile procedurale și/sau preparatorii ce trebuie să fie luate de către Curte.

În cele mai multe cazuri, Curtea decide pe baza propunerii judecătorului raportor inițierea procedurii orale fără efectuarea cercetării judecătorești. Data exactă de deschidere a acestei proceduri va fi stabilită de către președinte.

Măsurile preparatorii

Curtea decide cu privire la măsurile preparatorii ce trebuie luate. În acest scop, dacă este cazul, părțile vor fi invitate înainte de ședință să-și precizeze



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

concluziile si motivele în vederea lămuririi unor aspecte mai puțin clare sau în vederea aprofundării unor probleme insuficient analizate, fie să-si concentreze pledoariile asupra aspectelor decisive, fie să-si înceapă pledoariile răspunzând la anumite întrebări ale Curtii. Răspunsurile părților la aceste întrebări se formulează fie în scris, într-un termen stabilit de Curte, fie oral, în cursul sedintei.

Uneori, Curtea este pusă în situația de a solicita o coordonare a pledoariilor în cazul în care mai mulți reprezentanți apără aceeași teză sau în cazul reprezentanților care trebuie să apere de mai multe ori aceeași teză în cursul aceleiași sedințe (de exemplu, în cazul unei acțiuni directe și a unei cauze preliminare conexe).

Raportul de sedință

Raportul de sedință este întocmit în situația în care în cauza respectivă se organizează o sedință de audiere a pledoariilor. Cu aproximativ trei săptămâni înainte de sedință, raportul de sedință se comunică reprezentanților părților, persoanelor interesate și altor participanți la procedură.

Acest raport, întocmit prin grija judecătorului raportor, cuprinde

- în cazul acțiunilor directe și al recursurilor

- descriere succintă a faptelor relevante și a normelor aplicabile
- concluziile părților, motivele invocate și, într-o formă sintetică, argumentele invocate în susținerea motivelor.

- în cazul trimiterilor preliminare

- descriere a situației de fapt și a cadrului juridic al cauzei,
- întrebările preliminare,
- răspunsurilor propuse în observațiile scrise prezentate, fără însă a cuprinde argumentele invocate în sprijinul răspunsurilor propuse.

După primirea raportului de sedință, părțile sunt invitate să verifice dacă există erori în cuprinsul acestuia, caz în care va fi informat grefierul.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

2. Scopul procedurii orale

Obiectul procedurii orale constă în:

- a da curs eventualelor cereri de concentrare a pledoariilor; în acest caz, nu este necesar să fie abordate alte aspecte ale cauzei;
- a aprofunda elementele litigiului, prin evidentierea și aprofundarea celor mai importante aspecte pentru decizia Curtii;
- a prezenta, eventual, argumente noi deduse din evenimente recente, intervenite după încheierea fazei scrise și care, în consecință, nu au putut fi expuse în cadrul memoriilor depuse;
- a răspunde întrebărilor Curtii. Răspunsurile la eventualele întrebări care au fost adresate anterior de către Curte în citatia de convocare la sedință pentru a se răspunde acestora în cadrul sedinței trebuie să fie incluse în pledoarii.

În cazul trimerilor preliminară sau al altor proceduri în care procedura scrisă presupune numai depunerea unui singur memoriu, sedința de audiere a pledoariilor are ca scop principal să acorde părților și celorlalte persoane interesate posibilitatea de a răspunde la argumentele invocate de către alți participanți în observațiile lor scrise.

Procedura orală trebuie să evite să repete ceea ce a fost deja prezentat cu ocazia procedurii scrise.

3. Desfășurarea procedurii orale

Înainte de începerea sedinței, Curtea invită reprezentanții părților la o scurtă discuție în legătură cu organizarea sedinței. Cu această ocazie, judecătorul raportor și/sau avocatul general pot preciza alte aspecte pe care le doresc dezvoltate în cuprinsul pledoariilor.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Sedinta începe cu pledoariile reprezentantilor părților care sunt urmate de întrebările adresate de către membrii Curtii.

Sedinta se termină, dacă este necesar, cu sustinerea unor replici scurte de către reprezentantii părților care doresc acest lucru.

Membrii Curtii au posibilitatea să întrerupă reprezentantii părților în timpul sustinerii pledoariilor pentru a le solicita lămuriri asupra anumitor aspecte care li se par deosebit de relevante.

4. Constrângerile impuse de interpretarea simultană

Membrii Curtii nu urmăresc în mod necesar pledoariile în limba în care acestea sunt sustinute și recurg deseori la interpretarea simultană. Această tehnică impune unele constrângeri.

Astfel, nu se recomandă citirea unui text redactat în prealabil, fiind de preferat sustinerea pledoariei în baza unor note bine structurate, folosindu-se de termeni simpli și de fraze scurte.

În același timp, se recomandă comunicarea, cât mai repede posibil, de către persoana care pledează a oricăror informații utile privind conținutul probabil al pledoariei pentru a fi aduse la cunoștința interpretilor în scopul asigurării unei traduceri cât mai exacte.

5. Durata pledoariilor

Timpul de susținere a pledoariei este limitat:

pentru fiecare parte principală, la maximum 20 de minute, iar în fața camerelor de trei judecători, la maximum 15 minute

pentru intervenienți, la maximum 15 minute.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Curtea poate acorda derogări de la această regulă în baza unei cereri motivate adresată grefierului Curtii și care trebuie să parvină Curtii cu cel puțin 15 zile înainte de data sedinței. Soluția cu privire la cerere va fi comunicată solicitantului cu cel puțin o săptămână înainte de sedință.

Având în vedere scopul sedinței de audiere a pledoariilor, experiența arată că, în general, timpul de susținere a pledoariei prevăzut nu este folosit în întregime de pledanții experimentați. De cele mai multe ori, un timp de susținere a pledoariei de maximum 20 de minute este suficient.

Pentru buna desfășurare a sedinței, pledoaria poate fi susținută de către o singură persoană pentru fiecare parte care participă la sedință. În mod excepțional, se poate autoriza ca o a doua persoană să pledeze în cazul în care natura cauzei justifică aceasta, iar o cerere motivată în acest sens este prezentată cel mai târziu cu două săptămâni înainte de data sedinței. Timpul de susținere a pledoariei trebuie să fie respectat și în cazul în care s-a autorizat ca pledoaria să fie susținută de două persoane.

Numai persoana care a susținut pledoaria inițială poate să răspundă în replică. În cazul în care au fost autorizate două persoane pentru a susține pledoaria pentru o parte, numai una dintre acestea poate să răspundă în replică.

În cazul în care mai multe părți susțin teze similare în fața Curtii (ipoteză întâlnită în special în situația intervențiilor sau a cauzelor conexe), se recomandă ca reprezentanții acestora să se pună de acord înaintea sedinței, pentru a evita orice repetare în cuprinsul pledoariilor lor.

Presedintele completului de judecată va trebui să asigure respectarea principiilor anterior enunțate.

6. Utilitatea susținerii unei pledoarii

Fiecare reprezentant trebuie să aprecieze dacă susținerea unei pledoarii este în mod real utilă sau dacă este suficientă o simplă trimitere la observațiile sau la memoriile scrise.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Dacă o parte renunță la susținerea pledoariei, tăcerea acesteia nu va fi în niciun caz interpretată drept achiesare la pledoaria prezentată de o altă parte.

În acest context, Curtea ține seama în mod evident de constrângerile pe care procedura le impune în cauzele preliminare, procedura orală fiind singura cale deschisă persoanelor interesate pentru a răspunde la observațiile scrise ale altei „persoane interesate” și, dacă este cazul, pentru a-și exprima punctul de vedere asupra unor elemente noi.

7. Judecarea cauzelor fără audierea pledoariilor

Regulamentul de procedură permite judecarea cauzelor fără audierea pledoariilor, cu excepția situației în care una dintre părți sau, în cazul trimerilor preliminare, una dintre persoanele interesate care participă la procedură depune o cerere motivată în acest sens.

Potrivit Regulamentului de procedură, cererea de organizare a unei ședințe se depune în termen de trei săptămâni

- de la comunicarea către parte a terminării procedurii scrise
- în cazul trimerilor preliminare, de la data comunicării către părți și către celelalte persoane interesate a observațiilor scrise depuse.

Termenul de trei săptămâni stabilit pentru depunerea unei asemenea cereri poate fi prelungit în baza unei cereri motivate corespunzător.

8. Ședința de măsuri provizorii

Ordonanța de măsuri provizorii poate fi precedată de ascultarea părților interesate de către președinte, eventual în prezența judecătorului raportor și a avocatului general.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Această ascultare în sedintă publică are loc cu aproximativ două până la patru săptămâni înainte ca presedintele sau, dacă este cazul, Curtea să se pronunte prin ordonanță asupra cauzei.

Sedinta se desfășoară într-un mod mult mai puțin formal decât sedinta de audiere a pledoariilor. La începutul sedintei, presedintele expune pe scurt aspectele controversate ale cauzei. Ulterior, părțile sunt invitate să își exprime punctul de vedere asupra acestor aspecte. Sedinta se încheie prin întrebări adresate părților.

În cazul în care cauza este înaintată Curtii, sedinta în fata completului de judecată se desfășoară conform regulilor obisnuite.

Sedinta nu are în niciun caz drept scop să permită părților să prezinte fondul cauzei.

Pronunțarea unei hotărâri preliminare – sinteză a pașilor procedurali

Întocmirea cererii – Instanța națională a statului membru face trimiterea către Curtea Europeană de Justiție, la solicitarea părților înaintea instanței naționale, sau instanța națională, din oficiu.

Procedurile înaintea instanței naționale sunt suspendate de către instanța națională.

Depunerea cererii – cererea este depusă la Grefa Curții Europene de Justiție.

Toate comunicările părților cu Curtea Europeană pe parcursul procedurilor sunt efectuate prin intermediul Grefei. Grefa va solicita instanței naționale transmiterea întregul dosar.

Repartizarea – Dacă trimiterea respectă formalitățile Curții Europene de Justiție, cauza este apoi repartizată unei camere a Curții, unui judecător-raportor și unui avocat general, Grefa informând părțile la procedura principală în această privință.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Sumarul cauzei este publicat la câteva luni după aceea în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene.

Concluzii scrise - Părțile la procedura principală pot depune concluzii scrise adresate Curții Europene de Justiție - există o singură ocazie de a înainta concluzii scrise. Acestea trebuie să îndeplinescă cerințele speciale impuse de Curte cu privire la forma și fondul concluziilor scrise.

Statele membre ale Uniunii Europene și instituțiile sale relevante au dreptul de a depune concluzii în termen de două luni de la notificarea lor oficială de către Curte cu privire la trimitere.

Alte persoane nu pot depune concluzii și nu pot interveni în cauză. Procedura internă a Curții Europene de Justiție - Judecătorul-raportor pregătește un raport preliminar în cauză, raport cu caracter confidențial și care nu se află la dispoziția părților, în care se examinează atât aspectele procedurale, cât și cele de fond.

În situații extrem de rare Curtea prescrie așa-numitele „măsurile de anchetă” în trimerile preliminare, instanța națională fiind cea responsabilă cu efectuarea constatărilor de fapt și tragerea concluziilor în baza acestora.

Notificarea cu privire la ședință - Presupunând că părțile doresc să participe la procedura orală, se stabilește data ședinței iar raportul de ședință este transmis tuturor părților în cauză. Părțile care nu au formulat concluzii scrise au dreptul să ia parte la ședință - părțile trebuie să fie notificate cu cel puțin trei săptămâni înainte de data ședinței.

Ședința publică - ședința se desfășoară înaintea judecătorilor, al căror număr depinde de complexitatea cauzei și de eventuala solicitare a statelor membre privind o sesiune în plen și a avocatului general.

În mod normal ședința este scurtă, susținerile orale fiind limitate în timp; Concluziile scrise - concluziile avocatului general, care nu au caracter obligatoriu asupra judecătorilor Curții Europene, sunt deseori preluate de acestia.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Părțile nu au ocazia de a răspunde acestor concluzii.

Hotărârea scrisă a Curții are caracter obligatoriu pentru instanțele naționale și nu se află sub rezerva recursului. Asupra cheltuielilor de judecată nu decide Curtea Europeană, ci instanța națională.

Procedura în fata Tribunalului – sinteză a regulilor generale

În principiu, procedura cuprinde o fază scrisă și o fază orală.

O cerere introductivă scrisă de un avocat sau de un agent adresată grefei declanșează procedura. Aspectele principale ale acțiunii sunt publicate într-o comunicare, în toate limbile oficiale, în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene.

Cererea introductivă este comunicată de greșier părții adverse, care dispune un termen pentru a depune un memoriu în apărare.

Reclamantul dispune de posibilitatea prezentării unei replici într-un termen determinat la care pârâtul poate răspunde printr-o duplică.

Orice persoană, precum și orice organism, oficiu sau agenție a Uniunii Europene care justifică un interes în soluționarea unui litigiu aflat pe rolul Tribunalului, precum și statele membre și instituțiile Comunității pot interveni în procedură.

Intervenientul depune un memoriu, prin care urmărește susținerea sau respingerea concluziilor uneia dintre părți, la care părțile pot ulterior să răspundă.

În anumite situații, intervenientul poate să își prezinte observațiile și în cadrul fazei orale. În timpul fazei orale are loc o ședință publică. În cadrul acesteia, judecătorii pot adresa întrebări reprezentanților părților. Judecătorul raportează rezumă într-un raport de ședință starea de fapt expusă, argumentele fiecărei părți și, dacă este cazul, argumentele intervenientilor. Acest document este pus la dispoziția publicului în limba de procedură.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Ulterior, judecătorii deliberază pe baza proiectului de hotărâre redactat de către judecătorul raportor, iar hotărârea se pronunță în sedință publică. Procedura la Tribunal este scutită de taxe. În schimb, onorariul avocatului, care are dreptul să își exercite profesia în fața unei instanțe a unui stat membru și care trebuie să reprezinte partea, nu este în sarcina Tribunalului. Cu toate acestea, o persoană fizică poate solicita să beneficieze de asistență judiciară în cazul în care se află în imposibilitate de a face față cheltuielilor de judecată.

Introducerea unei acțiuni la Tribunal nu are ca efect suspendarea executării actului atacat. Cu toate acestea, Tribunalul poate să dispună suspendarea executării acestuia sau să prescrie alte măsuri provizorii.

Presedintele Tribunalului sau, dacă este cazul, un alt judecător delegat cu luarea măsurilor provizorii se pronunță asupra unei astfel de cereri prin ordonanță motivată.

Procedura măsurilor provizorii:

Măsurile provizorii sunt măsuri de urgență care, în acord cu practica constantă a Curții, se aplică numai atunci când există un risc iminent de prejudicii ireparabile.

Măsurile provizorii se dispun numai în urma întrunirii cumulative a trei condiții:

1. acțiunea principală trebuie să aibă, aparent, un caracter întemeiat;
2. reclamantul trebuie să dovedească împrejurările care determină urgența măsurilor, în lipsa cărora ar suporta un prejudiciu grav și ireparabil;
3. măsurile provizorii trebuie să țină seama, atât de interesul părților, cât și de contextul, interesul general.

Ordonanța are doar un caracter provizoriu și nu prejudică fondul asupra căruia Tribunalul se pronunță în acțiunea principală. În plus, aceasta poate fi atacată cu recurs în fața Curții de Justiție.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Procedura accelerată:

Această procedură permite Tribunalului să se pronunte cu celeritate asupra fondului unui litigiu în cauze considerate ca prezentând o urgență deosebită. Procedura accelerată poate fi solicitată de reclamant sau de pârât.

Exemplu achizitii publice - Cerere de măsuri provizorii introdusă în fața Tribunalului - Actiune în anulare

În cele ce urmează vom analiza Ordonanța Presedintelui Tribunalului din 11 martie 2013 în **Cauza T-4/13R**, având ca obiect o cerere de măsuri provizorii.

Prin introducerea cererii, reclamantul solicită:

- suspendarea executării deciziilor Comisiei de respingere a ofertelor depuse pentru mai multe loturi în cadrul unei cereri de oferte inițiată în vederea încheierii unui acord-cadru cu obiectul "Servicii de formare lingvistică pentru personalul instituțiilor, organelor și agențiilor Uniunii Europene cu sediul în Bruxelles", respectiv
- dispunerea interdicției, în sarcina Comisiei, de a încheia cu ofertantul desemnat câștigător contractele referitoare la loturile în discuție.

Reclamantul este o societate ce pune la dispoziția mai multor instituții, și agenții ale Uniunii Europene, în baza unui acord-cadru al cărui termen de validitate expiră în luna iulie 2013, servicii de formare profesională și documente lingvistice.

Prin intermediul unui anunț de participare publicat în anul 2012, Comisia Europeană a inițiat o cerere de ofertă în vederea încheierii unui acord-cadru privind formarea lingvistică a personalului instituțiilor, organelor și agențiilor Uniunii Europene.

Procedura a fost divizată pe loturi, fiecare ofertant putând depune oferte pentru unul, mai multe, sau toate loturile.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Anuntul de participare stipula că vor fi încheiate, pentru fiecare lot în parte, acorduri-cadru pentru o durată maximă de patru ani, cu trei operatori economici, fără reluarea competiției între acestia.

Contractul de achiziție urma să se atribui în baza criteriului "oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic".

Din cele 7 loturi pentru care își manifestase interesul, reclamantul a fost declarat câștigător exclusiv pe unul, celelalte șase loturi fiind adjudecate altui ofertant.

Reclamantul acuză un conflict de interese, urmare a faptului că un fost angajat al Comisiei, membru în diverse comisii de evaluare a unor proceduri similare, era în prezent angajat al câștigătorului celor șase loturi, având atribuții în elaborarea ofertelor acestuia.

De asemenea, se aduce în discuție și neîndeplinirea cerințelor minime de calificare de către câștigătorul desemnat al loturilor în șpeta, ca urmare a pierderilor financiare suferite în mod regulat.

Întrucât nu a fost satisfăcută de răspunsurile Comisiei, în calitatea sa de autoritate contractantă, prin cererea introductivă depusă la grefa Tribunalului, reclamantul a introdus o acțiune prin care solicită anularea deciziilor atacate.

În susținerea acțiunii, aceasta invocă trei motive întemeiate:

1. încălcarea principiilor transparenței, nediscriminării și egalității de tratament în raport cu rolul avut de fostul angajat al Comisiei,
2. nedemonstrarea capacității economice și financiare de către câștigătorul celor șase loturi în discuție,
3. existența mai multor erori de apreciere a ofertelor în activitatea comisiei de evaluare.

Printr-un înscris separat, se introduce și o cerere de măsuri provizorii în cadrul căreia solicită președintelui Tribunalului următoarele:



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

- suspendarea executării deciziilor atacate până la pronunțarea hotărârii Tribunalului cu privire la acțiunea principală;
- dispunerea interdicției, în sarcina Comisiei, de a încheia contractele referitoare la loturile contestate sau de a le executa, în ipoteza în care acestea au fost încheiate.

Reclamantul susține că în privința sa există un risc real și iminent de a suferi un prejudiciu grav și ireparabil în lipsa dispunerii de către Tribunal a măsurilor provizorii solicitate. Astfel, arată că există un grad sporit de probabilitate ca acele contracte încheiate cu câștigătorul desemnat pentru loturile în litigiu să fie executate înainte de pronunțarea pe fond a hotărârii.

În plus, ar fi destul de improbabilă organizarea de către Comisie a unei noi proceduri de cerere de ofertă în cazul în care deciziile atacate ar fi anulate, astfel încât prejudiciul suferit de reclamantă nu ar putea fi reparat pe această cale.

Reclamantul încercă să demonstreze prejudiciul creat și prin invocarea faptului că un important procent al cifrei sale de afaceri este obținut ca urmare a contractelor încheiate cu instituțiile, organele și agențiile Uniunii. Pierderea unor contracte de asemenea anvergură cu cele în spetă, rivalizează, în opinia sa, cu punerea în pericol a profitului societății pe termen mediu, sau chiar a supraviețuirii societății.

Se invocă în continuare prejudiciul produs și prin eliminarea din portofoliul societății a unei experiențe deosebite, fapt în măsură a-i crea, pentru viitor, dificultăți în câștigarea de contracte similare.

În contextul speței, s-a examinat inițial condiția urgentei.

În această privință, potrivit unei jurisprudențe constante, caracterul urgent al unei cereri de măsuri provizorii trebuie apreciat prin raportare la necesitatea de a se pronunța cu titlu provizoriu, cu scopul de a evita ca partea care solicită măsurile să sufere un prejudiciu grav și ireparabil.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Tribunalul arată că în afara unor situații excepționale, un prejudiciu de natură financiară nu poate fi considerat ireparabil sau dificil de reparat, din moment ce, în mod normal, poate face obiectul unei compensații financiare ulterioare.

Într-o asemenea situație, măsura provizorie solicitată nu se justifică decât dacă, în lipsa acestei măsuri, reclamantul s-ar afla într-o situație care ar putea pune în pericol viabilitatea sa financiară înainte de intervenția deciziei care pune capăt acțiunii principale sau dacă cotele sale de piață ar fi modificate într-un mod iremediabil.

Pentru a putea aprecia dacă prejudiciul invocat prezintă un caracter grav și ireparabil și justifică, în mod excepțional, acordarea măsurilor provizorii solicitate, judecătorul delegat trebuie să dispună de informații concrete și exacte, susținute de înscrisuri detaliate care demonstrează situația financiară a reclamantului și permit aprecierea efectelor exacte care ar rezulta în lipsa măsurilor solicitate.

Astfel, reclamantul are obligația să furnizeze, prin prezentarea unor înscrisuri, informații susceptibile să stabilească o imagine fidelă și globală a situației sale financiare.

De altfel, această imagine fidelă și globală trebuie să fie prezentată în însuși textul cererii de măsuri provizorii.

Prin urmare, o asemenea cerere trebuie să fie suficient de clară și de exactă pentru a permite părâtului să își pregătească observațiile, iar judecătorului delegat cu luarea măsurilor provizorii, să se pronunțe cu privire la cerere.

Mai mult, informațiile trebuie susținute prin înscrisuri detaliate, certificate de un expert independent și extern față de reclamant, care să permită aprecierea caracterului lor veridic.

De asemenea, se aminteste că prejudiciul invocat de reclamant este generat de implicarea acestuia în cadrul unei proceduri de cerere de oferte.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Or, natura competitivă a majorității procedurilor de achiziții publice face ca autoritatea contractantă să poată selecta în urma aplicării criteriului de atribuire stabilit în momentul inițierii procedurii, dintre mai multe oferte, pe aceea care răspunde optim necesităților descrise de acesta.

Prin urmare, un operator economic care decide să se implice într-un astfel de proces nu poate dispune de garanția absolută a atribuirii în propria-i favoare a acelui contract.

Din acest considerent trebuie avută în vedere și eventualitatea atribuirii contractului unui alt ofertant. În aceste condiții, pierderile financiare cauzate de respingerea unei oferte se circumscriu unui risc comercial obișnuit pe care trebuie să îl confrunte fiecare operator economic care își desfășoară activitatea pe o anumită piață.

Rezultă că pierderea unei șanse de atribuire nu constituie, în sine, un prejudiciu grav, cu atât mai mult cu cât este posibil ca înainte de semnarea contractului autoritatea contractantă să anuleze procedura din motive obiective, fără ca ofertantul să poată solicita într-o astfel de situație o despăgubire.

Rezultă, în consecință, că înainte de semnarea contractului autoritatea contractantă nu este supusă vreunui angajament, neavând astfel obligația să despăgubească ofertantul stabilit câștigător, cu excepția cazului în care i-a indus acestuia certitudinea obținerii contractului și l-a stimulat să angajeze anticipat investiții ireversibile.

Asadar, se exclude ipoteza ca însuși ofertantul stabilit câștigător să poată obliga autoritatea contractantă să încheie contractul respectiv, afirmând că bunăstarea sa financiară, chiar supraviețuirea sa economică depinde de executarea contractului care i-a fost atribuit.

În consecință, argumentația prezentată de reclamant nu permite să se considere că prejudiciul financiar invocat este ireparabil.

Rezultă că, în ceea ce privește prejudiciul financiar invocat, reclamanta nu a dovedit urgenta.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

În privința criticii referitoare la atingerea adusă reputației sale, este suficient să se arate că participarea la o procedură competitivă implică riscuri pentru toți participanții, drept urmare eliminarea unui ofertant în temeiul regulilor procedurale nu are un caracter prejudiciabil.

Asadar, argumentul întemeiat pe o atingere adusă reputației reclamantei nu îndeplinește condițiile privind urgența.

Tribunalul constată că în spetă nu este îndeplinită condiția referitoare la urgență.

În privința conflictului de interese sesizat, urmare a atribuirii contractelor în spetă prin concursul unui fost angajat al Comisiei care, în calitate de membru activ al comisiei de evaluare ar fi exercitat o influență decisivă asupra alegerii câștigătorului, se arată că ar fi putut reprezenta un element demn de reținut, în condițiile în care, reclamantul ar fi prezentat înscrisuri și dovezi concrete.

Pentru motivele prezentate, Președintele Tribunalului a dispus în speta analizată respingerea cererii de măsuri provizorii.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Capitolul 5 - Hotărârile Curții de Justiție a Uniunii Europene. Efectele și executarea acestora

Deși importanța jurisprudenței Curții în privința dezvoltării dreptului comunitar este recunoscută și subliniată frecvent, se omite adesea indicarea faptului că rolul motor al acesteia derivă chiar din efectele puternice ale hotărârilor adoptate.

5.1. Hotărârea Curții de Justiție în cazul procedurii întrebărilor preliminare

Așa cum arătam anterior, procedura întrebărilor preliminare are în principal două domenii de aplicare:

- interpretarea dreptului comunitar primar și dreptului derivat;
- pronunțarea asupra validității actelor adoptate de instituțiile, organele, oficiile sau agențiile Uniunii (spre exemplu, dacă o directivă este conformă tratatelor europene sau principiilor generale ale dreptului comunitar).

Curtea nu este competentă să se pronunțe cu privire la aspecte specifice din cadrul litigiului și nici să soluționeze eventuale divergențe de opinii care decurg din interpretarea sau aplicarea normelor de drept național.

Atunci când se pronunță asupra interpretării sau validității dreptului Uniunii, Curtea încearcă să ofere un răspuns util pentru soluționarea litigiului, dar instanța de trimitere a cererii este cea căreia îi revine sarcina de a deduce consecințele concrete din răspunsul Curții, eliminând chiar aplicarea normei naționale neconforme, dacă este cazul.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Efectele și executarea hotărârii preliminare

Efectul autorității de lucru judecat

Hotărârea preliminară privind interpretarea dreptului comunitar primar și dreptului derivat ia forma unei hotărâri a instanței, fiind direct obligatorie nu numai pentru instanța care înaintează cererea, ci și pentru celelalte instanțe din statele membre înaintea cărora este adus litigiul: toate vor trebui să interpreteze dispozițiile dreptului comunitar în mod similar Curții. Astfel, hotărârea preliminară a Curții are autoritate de lucru judecat.

Efectul autorității relative de lucru judecat

În cadrul pronunțării asupra validității, dacă actul european este declarat nul prin hotărâre preliminară, atunci toate actele adoptate în baza sau în aplicarea acestuia sunt considerate nule. Adoptarea unui nou act pentru remedierea situației este însă de competența instituțiilor europene competente. În lipsa acestuia, judecătorii Curții nu sunt obligați să invoce din oficiu ilegalitatea actului. Practic, în caz contrar, actul ilegal va fi aplicabil.

Prin urmare, în această situație hotărârea Curții are autoritate relativă de lucru judecat.

Efectul executiv

Fiind direct obligatorie atât pentru instanța care înaintează cererea, cât și pentru celelalte instanțe din Statele Membre care vor trebui să se pronunțe în litigii similare, hotărârea are caracter executiv.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Efectul retroactiv

Având în vedere că prin hotărârea preliminară se clarifică domeniul de aplicare al regulii așa cum ar fi trebuit înțeleasă, reiese că aceasta produce efecte de la data intrării în vigoare a normei interpretate.

5.2. Hotărârea Curtii de Justiție în cazul acțiunii în constatarea neîndeplinirii obligațiilor

Acțiunea în constatarea neîndeplinirii obligațiilor este expresia principiului cooperării loiale, care interzice statelor membre să acționeze într-o manieră contradictorie reglementărilor dreptului comunitar.

Cu toate că cel mai frecvent caz de neîndeplinire a obligațiilor este cel privind transpunerea în dreptul național a unei directive europene, statele membre nu își îndeplinesc în anumite situații obligațiile și pentru că una din reglementările pe care le-au adoptat – chiar și o simplă dispoziție – este considerată contrară dreptului comunitar.

Totodată, obiect al acțiunii în constatarea neîndeplinirii obligațiilor îl poate constitui jurisprudența instanțelor naționale asupra căreia există suspiciunea de incompatibilitate cu dreptul comunitar.

Prin urmare, neîndeplinirea obligațiilor poate rezulta fie din instrumente juridice (legi, decrete, decizii administrative etc.), fie din fapte (practici administrative etc.)

Efectele și executarea hotărârii în cazul acțiunii în constatarea neîndeplinirii obligațiilor

Efectul declarativ

Hotărârea Curții privind constatarea neîndeplinirii obligațiilor are caracter declarativ, constatând practic existența sau lipsa îndeplinirii obligațiilor, fără ca



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

aceasta să atragă în mod direct nulitatea actului național incompatibil cu dreptul comunitar. Obligația de a remedia încălcarea dreptului comunitar revine autorităților naționale.

Efectul autorității de lucru judecat

Totodată, aceste hotărâri au autoritatea de lucru judecat:

- statul trebuie să adopte toate măsurile necesare în vederea conformării astfel încât, pe lângă îndeplinirea obligațiilor, să elimine și toate consecințele trecute și viitoare rezultate din neîndeplinirea acestora. Prevederile naționale care au făcut obiectul unei hotărâri prin care Curtea a constatat incompatibilitatea cu dreptul comunitar, nu mai pot fi aplicate de autoritățile și instanțele naționale.
- interpretările dreptului comunitar reținute în hotărârile privind constatarea neîndeplinirii obligațiilor sunt obligatorii pentru toate autoritățile și instanțele naționale: în caz de îndoială asupra sensului unei prevederi europene, Curtea nu se va mai pronunța în situația în care aceasta a făcut deja obiectul unei hotărâri în constatarea neîndeplinirii obligațiilor.

Efectul executiv

Hotărârea are caracter executiv, obligând statele membre să amendeze actele normative declarate incompatibile cu legislația comunitară și, dacă este cazul, să ia toate măsurile necesare pentru a facilita aplicarea deplină a legislației comunitare.

Prin cazurile C-314/81, C-315/81, C-316/81 și C-83/82, Waterkeyn și alții, referitor la publicitate pentru băuturi alcoolice, Curtea a trasat obligațiile care revin statelor membre ca urmare a hotărârea Curții privind constatarea neîndeplinirii obligațiilor. Astfel, în situația în care prin hotărâre se constată incompatibilitatea unui act normativ național cu legislația comunitară,



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

legiuitorul național are obligația de a modifica dispozițiile contrare astfel încât să devină conforme cu prevederile dreptului comunitar. Deși hotărârea Curții nu poate impune o soluție legislativului din statul membru, aceasta poate fi de un real ajutor pentru a înțelege modul corect de transpunere a legislației comunitare în legislația națională.

Efectul retroactiv

Hotărârea Curții privind constatarea neîndeplinirii obligațiilor are totodată caracter retroactiv, ceea ce poate atrage consecințe importante.

Astfel, pentru a executa hotărârea Curții pronunțate în cazul **C-503/04** Comisia/Republica Federală Germania, Germania a trebuit să rezilieze contracte de achiziție publică foarte importante, ca urmare a încălcării obligațiilor comunitare cu privire la derularea unor proceduri de atribuire competitive, omisiunea de a publica anunțurile de atribuire aferente, aplicarea negocierii fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare fără a fi îndeplinite condițiile stabilite prin Directiva 92/50/EEC privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de servicii, în vigoare la data atribuirii. În fapt, comuna Bockhorn din Germania nu a aplicat o cerere de ofertă pentru un contract referitor la evacuarea apelor uzate și nu a publicat rezultatul procedurii de atribuire în suplimentul Jurnalului Oficial al Comunităților Europene, iar orașul Braunschweig a încheiat prin negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare un contract privitor la eliminarea deșeurilor pentru o durată de 30 de ani, dar fără ca negocierea în speță să se încadreze în situațiile permise de directivă.

La 10 aprilie 2003, Curtea a hotărât că Germania nu și-a îndeplinit obligațiile care îi erau impuse prin Directiva 92/50/EEC. În acest litigiu, Republica Federală Germania a fost susținută și de Republica Franceză, de Regatul Țărilor de Jos și de Republica Finlanda.

Deoarece nu s-a conformat în vederea respectării legislației europene, Comisia a sesizat din nou Curtea Europeană de Justiție. În data de 18 iulie 2007, Curtea a



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

constatat că Germania a încălcat obligațiile care îi reveneau în temeiul art. 228 din TFUE. Deoarece Republica Federală Germania a comunicat în memoriul său în apărare că ar urma să rezilieze contractul încheiat de comuna Bockhorn având ca obiect evacuarea apelor uzate, Comisia a declarat că nu își menține nici acțiunea, nici cererea de impunere a unor penalități cu titlu cominatoriu în măsura în care acestea se refereau la contractul menționat. Totodată, Comisia a considerat că Germania nu a luat măsurile suficiente pentru a se conforma Hotărârii din 10 aprilie 2003, întrucât nu a asigurat că, înainte de data expirării termenului stabilit în avizul motivat, se va proceda la rezilierea contractului încheiat de orașul Braunschweig privitor la eliminarea deșeurilor. Dacă, în ceea ce privește contractul încheiat de orașul Braunschweig, se impune, așadar, să se constate că Republica Federală Germania nu luase la 1 iunie 2004 măsurile pe care le impunea executarea Hotărârii din 10 aprilie 2003, această constatare nu se mai impunea totuși la data la care au fost analizate faptele.

Curtea subliniază aspectul potrivit căruia *“Caracterului retroactiv este esențial. Statele membre nu se pot baza pe principiile securității juridice și protecției încrederii legitime, principiul „pacta sunt servanda”, sau respectul pentru drepturile de proprietate, pentru a scăpa de obligația de a executa hotărârea Curții.”*

Efectul coercitiv.

Sanțiuni financiare ce pot fi aplicate unui stat membru care nu a executat o hotărâre în constatarea neîndeplinirii obligațiilor

În situația în care Curtea constată existența unei neîndepliniri a obligațiilor, va emite o primă hotărâre conținând măsurile care trebuie adoptate de către statul membru pentru a remedia situația. În cazul în care Comisia apreciază că nu au fost adoptate măsurile necesare, va sesiza Curtea de Justiție a doua oară.

Astfel, lipsa de conformare a statului membru potrivit primei hotărâri va constitui o altă acțiune în constatarea neîndeplinirii obligațiilor pentru care va fi adoptată o nouă hotărâre (care o va reconfirma de fapt pe cea anterioară).



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Totodată, în cazul în care Curtea confirmă că statul membru nu s-a conformat primei sale hotărâri, îi poate impune plata unei sume forfetare și / sau penalități zilnice cu titlu cominatoriu.

Prin art. 228 alineatul 2 din Tratatul de la Maastricht a fost prevăzută posibilitatea Curții ca, în urma primirii unei sesizări de la Comisie, să poată impune sancțiuni financiare sub forma unei sume forfetare și / sau unor penalități zilnice cu titlu cominatoriu, în situația în care un stat membru nu remediază situația constatată prin hotărârea privind neîndeplinirea obligațiilor.

Prin Tratatul de la Lisabona, articolul 228 din Tratatul CE, devenit articolul 260 din TFUE, a fost modificat în vederea consolidării modalității de impunere a sancțiunilor financiare, prin următoarele dispoziții:

- prin procedura prevăzută la articolul 260 alineatul (2) din TFUE, s-a eliminat etapa precontencioasă a avizului motivat. Ca și consecință, în cazul în care consideră că un stat membru nu a executat corect o hotărâre a Curții, Comisia are obligația să efectueze o singură etapă de procedură precontencioasă, respectiv trimiterea unei scrisori de punere în întârziere prin care comunică statului membru în cauză să își prezinte observațiile.

Această posibilitate reprezintă dreptul statului membru în cauză de a se apăra și a demonstra modul în care consideră necesar să respecte decizia instanței europene.

Dacă nu este mulțumită de observațiile prezentate de statul membru sau dacă acesta nu răspunde, Comisia poate sesiza direct Curtea de Justiție, în temeiul articolului 260 alineatul (2). Eliminarea etapei precontencioase a avizului motivat a permis reducerea duratei medii a procedurii la o durată cuprinsă între 8 și 18 luni. Această durată indicativă nu exclude posibilitatea ca, în cazuri excepționale justificate de circumstanțe speciale, procedura să dureze mai mult. Pe de altă parte, această durată nu aduce atingere atenției cu care Comisia urmărește ca statele membre să se conformeze cât mai rapid posibil hotărârii.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

- prin art. 260 alin. 3 din TFUE a fost introdusă o acțiune în constatare specială în cazul în care un stat membru nu i-a comunicat Comisiei măsurile de transpunere ale unei directive. Într-un astfel de caz, Curtea poate impune o sancțiune financiară statului membru în cauză încă din stadiul primei hotărâri privind existența unei neîndepliniri a obligațiilor.

Obiectivul acestei măsuri este cel de motivare suplimentară a statelor membre să transpună directivele în termenele stabilite de legiuitor și de a asigura astfel o eficacitate reală a legislației Uniunii. Deși în aparență poate fi considerată prea aspră, posibilitatea de a stabili sancțiuni financiare încă prin prima hotărâre are în vedere protejarea intereselor generale urmărite de sistemul normativ al Uniunii, care nu poate tolera întârzierile, protejând, mai presus de toate, cetățenii europeni ale căror drepturi subiective rezultă din această legislație. În ultimă instanță, credibilitatea dreptului Uniunii în ansamblul său este subminată dacă durează ani de zile ca actele legislative să aibă efecte juridice depline în statele membre.

Cu toate că introducerea posibilității de aplicare a unor sancțiuni financiare nu incumbă asupra obligației esențiale a statului membru (respectiv obligația de a se conforma hotărârii Curții), procedura constituie un mijloc prin care acesta este stimulat, prin constrângere financiară, să se conformeze hotărârii privind neîndeplinirea obligațiilor.

Comisia Europeană stabilește prin intermediul unor comunicări periodice criteriile și principiile pe care intenționează să le aplice pentru a propune Curții valoarea sancțiunilor financiare pe care le consideră adecvate circumstanțelor fiecărui caz. Suma propusă trebuie justificată în fața Curții de Justiție. Decizia finală privind aplicarea și quantumul sancțiunilor revine însă Curții de Justiție, care are competență deplină în acest domeniu. Astfel, sumele propuse de Comisie pot fi modificate inclusiv în sensul majorării acestora.

Totodată, în elaborarea acestor comunicări, Comisia are în vedere jurisprudența Curții, mai ales în privința sumei forfetare și principiului proporționalității. Cu toate acestea, în exercitarea competenței sale de apreciere, în situații speciale și



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

cu o motivare detaliată Comisia are posibilitatea să se abată de la criteriile și principiile generale menționate.

Cele două tipuri de sancțiuni pecuniare (penalități cu titlu cominatoriu și suma forfetară) pot fi aplicate simultan și cumulate, deși în textul articolului 260 din TFUE se menționează că pot fi propuse sumei forfetare “sau” penalității cu titlu cominatoriu. Curtea s-a pronunțat în acest sens prin hotărârea privind neîndeplinirea obligațiilor din 12 iulie 2005, în cazul C-304/02 Comisia/Franța referitor la politica comună de pescuit, prin care a obligat statul în culpă la plata simultană și cumulată, atât a unor penalități cu titlu cominatoriu, cât și a unei sume forfetare. Motivația a constituit-o faptul că încălcarea a persistat o lungă perioadă după pronunțarea primei hotărâri, în detrimentul interesului public și privat. Prin urmare, din această hotărâre reiese că utilizarea conjuncției “sau” trebuie înțeleasă în sens cumulativ, aspect preluat în Comunicările ulterioare ale Comisiei.

În 2005, Comisia a adoptat Comunicarea SEC(2005)1658 privind punerea în aplicare a articolului 228 din Tratatul CE, prin care a stabilit principiile și modalitatea de calcul pe baza cărora determină quantumul sancțiunilor financiare propuse. Comunicarea a înlocuit astfel două Comunicări anterioare din 1996 și 1997, preluând însă elementele esențiale ale acestora și luând în considerare jurisprudența Curții apărută între timp, actualizând totodată metoda de calcul a sancțiunilor.

În vederea respectării principiilor proporționalității și egalității de tratament între statele membre, Comisia se bazează pe trei criterii fundamentale în stabilirea penalităților: durata încălcării, gravitatea încălcării și necesitatea asigurării faptului că efectul descurajator al sancțiunii poate evita recidiva, așa cum vom detalia în continuare.

Durata încălcării reprezintă perioada de timp cât persistă nerespectarea prevederilor comunitare, afectând suma forfetară standard (quantumul de bază la care sunt aplicați coeficienții multiplicatori) cu un coeficient de multiplicare cuprins între 1 și 3 și se calculează la o rată de 0,10 pe lună de la data pronunțării primei hotărâri.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Gravitatea încălcării afectează suma forfetară de bază cu un coeficient cuprins între 1 și 20 și are în vedere doi parametri: importanța normelor comunitare încălcate și impactul încălcării asupra intereselor generale și particulare. Având în vedere caracterul subiectiv al acestor criterii, marja de apreciere a coeficientului pentru gravitate este largă.

Astfel, pentru aprecierea importanței normelor comunitare încălcate, Comisia evaluează în principal natura și întinderea acestora, rangul lor în ierarhia normelor rămânând pe plan secundar. Ca și consecință, așa cum se precizează în Comunicare cu titlu de exemplu, o încălcare a principiului nediscriminării ar trebui să fie întotdeauna considerată ca foarte gravă, indiferent dacă încălcarea rezultă din violarea unui principiu stabilit chiar prin tratat, sau din încălcarea aceluiași principiu stabilit într-un regulament sau o directivă. În general, încălcările cu privire la drepturile fundamentale și la cele patru libertăți fundamentale consacrate de tratat ar trebui să fie considerate ca fiind grave și să facă obiectul unei sancțiuni pecuniare adaptate. Totodată, ca și factor atenuant trebuie analizat dacă hotărârea care trebuie executată ridică reale probleme de interpretare sau că există anumite dificultăți intrinseci de realizare a executării într-un interval scurt de timp.

Efectele încălcărilor asupra intereselor generale sau particulare trebuie măsurate de la caz la caz, în funcție, spre exemplu, de următoarele elemente:

- pierderea de resurse proprii pentru Comunitate,
- impactul încălcării asupra modului de funcționare al Comunității,
- daune grave sau ireparabile cauzate sănătății umane sau mediului,
- prejudicii economice sau ne-economice suferite de persoane fizice și operatori economici, inclusiv consecințele intangibile, precum dezvoltarea personală
- cuantumurile financiare implicate în încălcare,
- orice posibil avantaj financiar pe care statul membru îl câștigă prin nerespectarea hotărârii Curții,
- importanța relativă a încălcării având în vedere cifra de afaceri sau valoarea adăugată a sectorului economic în cauză în statul membru respectiv,



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

- volumul populației afectate prin încălcare (gravitatea poate fi considerată mai mică dacă încălcarea nu afectează populația întregului stat membru în cauză),
- responsabilitatea Comunității față de țările terțe,
- dacă încălcarea este izolată sau constituie un caz de recidivă (de exemplu, întârzierea repetată în transpunerea directivelor într-un anumit sector).

Cu privire la afectarea intereselor la nivel individual, exemplificativ este pentru domeniul achizițiilor publice (legat de îndeplinirea unor cerințe de calificare/selecție), cazul recunoașterii unei diplome: efectele sunt mai importante în situația transpunerii incorecte a unei directive privind recunoașterea reciprocă a diplomelor, care ar aduce atingere intereselor unei întregi categorii profesionale, decât un caz particular de aplicare incorectă (nerecunoașterea unei diplome).

Efectul descurajator este stabilit prin intermediul unui factor național „n”, calculat ca medie geometrică în funcție de produsul intern brut (PIB) al statului respectiv și de ponderea voturilor în Consiliu. Este necesar ca efectul descurajator al sancțiunii să poată evita recidiva.

Pentru calcularea penalităților cu titlu cominatoriu se aplică următoarea formulă:

$$A_j = (F_{ba} \times C_g \times C_d) \times n$$

unde: A_j = penalități pe zi; F_{ba} = suma forfetară standard „plată a penalității” (stabilită la 600 de euro prin această Comunicare); C_g = coeficient pentru gravitate (minim 1, maxim 20); C_d = coeficient pentru durată (minim 1, maxim 3); n = factorul descurajator care ia în considerare capacitatea de plată a statului membru

Pentru calcularea cuantumului sumei forfetare se utilizează formula:

$$S_f = F_{bsf} \times C_g \times n \times j_r$$

unde:



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Sf = sumă forfetară; Sfb = sumă forfetară de bază „plată a sumei forfetare” (stabilită la 200 de euro pe zi prin această Comunicare); Cg = coeficient pentru gravitate; n= factor care ia în considerare capacitatea de plată a statului membru, Zr - număr de zile al perioadei în care persistă încălcarea.

Față de calculul penalității cu titlu cominatoriu, nu se aplică un coeficient pentru durată, deoarece durata încălcării este deja luată în considerare prin multiplicarea sumei zilnice cu numărul de zile al persistenței încălcării.

Comisia a menționat în cuprinsul Comunicării că datele în funcție de care se calculează penalitățile și sumele forfetare vor fi revizuite o dată la trei ani în funcție de inflație.

În 2010, Comisia a actualizat Comunicarea din 2005 prin adoptarea Comunicării SEC(2010)923 privind punerea în aplicare a articolului 260 din TFUE. Datorită incertitudinii situației economice, deși datele utilizate pentru calculul sumei forfetare și a penalităților care puteau fi propuse Curții de Justiție de către Comisie în procedurile de încălcare a dreptului comunitar ar fi trebuit actualizate în 2009, modificarea s-a realizat în 2010 prin această Comunicare.

Indicele PIB avut în vedere pentru actualizare a fost prin urmare cel calculat pentru anul 2008, considerat relativ stabil din punct de vedere a indicatorilor macroeconomici. Comisia menționează că pe viitor intenționează actualizarea anuală a datelor.

Sumă forfetară de bază pentru plata penalității a fost majorată la 640 euro, iar cea pentru plata sumei forfetare la 210 euro pe zi.

Comunicarea a introdus suma minimă forfetară și factorul național „n” (efectul descurajator) pentru România, după cum urmează:

- suma minimă forfetară: 1.862.000 euro, reprezentând 61% din media sumelor stabilite pentru celelalte 26 de state membre, și anume 3.044.000 euro,
- valoarea factorului național „n”: 3,53, reprezentând tot 61% din media factorilor stabiliți pentru celelalte 26 de state membre, respectiv 5,65.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

În noiembrie 2010, Comisia Europeană a adoptat Comunicarea SEC(2010)1371 privind punerea în aplicare a articolului 260 alin. (3) din TFUE.

Reamintim că în cazul procedurii prevăzute la art. 260 alin. (2) din Tratatul CE, Tratatul de la Lisabona a eliminat etapa precontencioasă a avizului motivat. Astfel, în cazul în care consideră că statul membru în cauză nu a executat corect o hotărâre a Curții, Comisia trebuie să parcurgă o singură etapă de procedură precontencioasă, și anume trimiterea unei scrisori de punere în întârziere prin care invită statul membru în cauză să își prezinte observațiile.

Alineatul (3) al articolului 260 a creat un instrument cu totul nou: atunci când introduce o acțiune în constatarea neîndeplinirii obligațiilor în temeiul articolului 258, Comisia poate propune Curții să impună plata unei sume forfetare sau a unei penalități cu titlu cominatoriu în aceeași hotărâre care constată neîndeplinirea de către statul respectiv a obligației de a comunica măsurile de transpunere a unei directive adoptate în conformitate cu o procedura legislativă.

În august 2012, Comisia Europeană a adoptat Comunicarea C(2012)6106 prin care au fost actualizate datele utilizate la calcularea sumelor forfetare și penalităților cu titlu cominatoriu în procedurile de încălcare a legislației.

Pentru România, nivelurile utilizate pentru calculul sumelor forfetare și penalităților au fost modificate astfel:

- suma minimă forfetară a fost diminuată la 1.740.000 euro (de la 1.862.000 euro), reprezentând 58% din media sumelor stabilite pentru celelalte 26 de state membre, respectiv 2.991.000 euro,
- valoarea factorului national „n”- a scăzut 3,29 (de la 3,53), reprezentând 58% din media factorilor stabiliți pentru celelalte 26 de state membre, respectiv 5,65.

Vom continua expunerea hotărârii Curții pronunțate în cazul **C-503/04** Comisia/Republica Federală Germania menționată mai înainte, din perspectiva penalităților propuse de Comisie. Deoarece ambele contracte de achiziție publică



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

au fost reziliate, Curtea a decis că nu se justifică impunerea unor penalități cu titlu cominatoriu și nici plata unei sume forfetare.

În ceea ce privește modalitatea de stabilire a sancțiunilor financiare și cuantumul acestora în spețe vizând achizițiile publice, ilustrativă este Hotărârea Curții din 10 ianuarie 2008 în cazul C-70/06, Comisia/Republica Portugheză, având ca obiect o acțiune în constatarea neîndeplinirii obligațiilor formulată în temeiul articolului 228 CE, prezentată în continuare.

Antecedentele cauzei.

Printr-o Hotărâre anterioară a Curții din 14 octombrie 2004, în cauza **C-275/03 Comisia/Portugalia**, având ca obiect introducerea unei acțiuni privind neîndeplinirea obligațiilor prin transpunerea incompletă a Directivei 89/665/CEE privind coordonarea actelor cu putere de lege și actelor administrative privind aplicarea procedurilor privind căile de atac față de atribuirea contractelor de achiziții publice de produse și a contractelor publice de lucrări (Directiva de remedii), din 21 decembrie 1989, Curtea a hotărât:

„Prin neabrogarea Decretului-lege nr. 48 051 din 21 noiembrie 1967 care condiționează acordarea de daune interese persoanelor lezate în urma unei încălcări în domeniul legislației comunitare a achizițiilor publice sau a reglementărilor de drept intern pentru punerea în aplicare a acesteia de proba unei culpe sau a unui dol, Republica Portugheză nu și-a îndeplinit obligațiile care îi revin în temeiul articolului 1 alineatul (1) și al articolului 2 alineatul (1) litera (c) din Directiva 89/665 [...]”

- Această primă hotărâre a fost adoptată în urma parcurgerii următoarelor etape:
- la solicitarea Comisiei, Guvernul portughez a comunicat acesteia în data de 26 iulie 1995, măsurile naționale adoptate în vederea transunerii directivei 89/665/CE;
- nemulțumită de măsurile comunicate, la 8 septembrie 1995, Comisia a notificat Portugalia să transună corect și complet directiva în cauză;



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

- deoarece nu au fost luate măsurile așteptate, în data de 7 iulie 1997, Comisia a transmis Portugaliei un aviz motivat;
- ca urmare a unui angajament de conformare luat de autoritățile portugheze la 29 septembrie 2000, Comisia a transmis în 9 februarie 2001, un aviz motivat complementar prin care a reamintit că transpunerea directivei în speță este în continuare incompletă în două privințe: în primul rând, domeniul de aplicare nu includea concesiunea de lucrări publice iar în al doilea rând, nu fusese abrogat decretul intern nr. 48051.
- pe parcursul soluționării cauzei C-275/03, au fost remediate aspectele referitoare la completarea domeniului de aplicare a directivei de remedii, astfel încât criticile din hotărâre s-au limitat la menținerea decretului nr. 48051.

Procedura precontencioasă

Prin scrisoarea din 4 noiembrie 2004, Comisia a solicitat Republicii Portugheze să îi comunice măsurile pe care aceasta le adoptase sau pe care intentiona să le adopte în vederea conformării.

În răspunsul său din 19 noiembrie 2004, Republica Portugheză a invocat că o recentă schimbare a guvernului determinase o întârziere în adoptarea măsurilor impuse. De asemenea, a fost transmis Comisiei un proiect de lege care prevedea abrogarea Decretului nr. 48051 și de instituirea unui nou regim juridic de răspundere civilă extracontractuală a statului și a altor entități publice, solicitând Comisiei să indice dacă soluțiile adoptate reprezentau transpunerea corectă și completă a Directivei 89/665.

La 21 martie 2005, Comisia a trimis autorităților portugheze o scrisoare de punere în întârziere în care a arătat, pe de o parte, că în conformitate cu jurisprudența Curtii, schimbările de guvern intervenite nu pot justifica nerespectarea obligațiilor și a termenelor prevăzute de Directiva 89/665. Pe de altă parte, Comisia a subliniat că proiectul de lege respectiv, care nu fusese încă aprobat de Parlament, nu era conform cu Directiva 89/665.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Portugalia a răspuns la 25 mai 2005 în mod nesatisfăcător și prin urmare Comisia a adresat acesteia un aviz motivat în care a constatat că, prin faptul că nu a luat încă măsurile necesare pe care le impunea executarea hotărârii în cauza C-275/03 Comisia/Portugalia, acest stat nu își îndeplinise obligațiile care îi reveneau în temeiul articolului 228 alineatul (1) CE. Comisia a invitat Portugalia să se conformeze acestui aviz motivat într-un termen de două luni de la primire.

În răspunsul la avizul motivat menționat (din 12 decembrie 2005), Republica Portugheză a explicat că un proiect de lege privind răspunderea civilă delictuală a statului și a altor entități publice, care abroga Decretul nr. 48051, fusese deja înaintat Parlamentului spre aprobarea finală și că se solicitase înscrierea urgentă a acestuia pe ordinea de zi.

Comisia, nemulțumită de răspunsul primit, a introdus acțiunea în constatarea neîndeplinirii obligațiilor la 7 februarie 2006.

Acțiunea în constatarea neîndeplinirii obligațiilor

Comisia Comunităților Europene a solicitat Curtii, pe de o parte, să constate că prin neadoptarea măsurilor necesare pentru a asigura executarea hotărârii în cauza C-275/03, Republica Portugheză nu și-a îndeplinit obligațiile care îi revin în temeiul articolului 228 alineatul (1) CE și pe de altă parte, să oblige Republica Portugheză la plata către Comisie, în contul „Resurse proprii ale Comunității Europene”, a unor penalități cu titlu cominatoriu de 21 450 de euro pe zi de întârziere în executarea primei hotărâri, începând cu data pronunțării.

Argumentele părților și aprecierea Curții cu privire la speță

Comisia a apreciat că adoptarea unui proiect de lege nu este suficientă pentru a se conforma hotărârii în cauza C-275/03, deoarece Decretul nr. 48051, nu fusese abrogat și oricum noul proiect de lege nu ar fi asigurat transpunerea corespunzătoare a directivei de remedii.

Portugalia a susținut, pe de o parte, că proiectul de lege adoptat asigură o transpunere adecvată a dispozițiilor Directivei 89/665 și pe de altă parte, că



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

anumite prevederi interne, chiar constituționale, au împiedicat-o să se conformeze.

Curtea a considerat că pentru a verifica dacă Republica Portugheză a adoptat măsurile pe care le impune executarea hotărârii în cauza citată anterior, trebuie să se stabilească dacă Decretul nr. 48051 a fost abrogat. În acest sens, a reamintit faptul că, potrivit jurisprudenței, data de referință pentru a aprecia existența unei neîndepliniri a obligațiilor în temeiul articolului 228 CE este data expirării termenului stabilit în avizul motivat emis. La data la care a expirat termenul stabilit în avizul motivat care i-a fost adresat la 13 iulie 2005, Republica Portugheză nu abrogase încă Decretul nr. 48051, prin urmare nu și-a îndeplinit obligațiile în temeiul articolului 228 alineatul (1) CE.

Totodată, precizează că un stat membru nu poate invoca dispoziții, practici sau situații din ordinea sa juridică internă pentru a justifica nerespectarea obligațiilor care rezultă din dreptul comunitar.

Argumentele părților și aprecierea Curții cu privire la sancțiunea pecuniară

Pe baza metodei de calcul prevăzute de către Comisie în Comunicările din 1996 și 1997 privind metoda de calcul al penalităților cu titlu cominatoriu, Comisia a propus Curții să impună Republicii Portugeze plata unor penalități cu titlu cominatoriu de 21450 de euro pe zi de întârziere în executarea Hotărârii Comisia/Portugalia, începând cu data pronunțării primei hotărâri și până la data la care va înceta neîndeplinirea obligațiilor constatată. Se propune calcularea penalităților prin multiplicarea unei sume forfetare de bază de 500 de euro cu un coeficient de 11 (pe o scară de la 1 la 20) pentru gravitatea încălcării, cu un coeficient de 1 (pe o scară de la 1 la 3) pentru durata încălcării, precum și cu un coeficient de 3,9 pentru capacitatea de plată a Portugaliei, calculat pe baza produsului intern brut al acesteia și a numărului de voturi de care dispune în Consiliul Uniunii Europene.

Republica Portugheză a considerat că penalitățile propuse de Comisie sunt disproportionale și nu sunt conforme cu jurisprudența în materie.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Astfel, pe de o parte, coeficientul de gravitate de 11 ar fi excesiv pentru domeniul achizițiilor publice având în vedere că în cadrul unor acțiuni în constatarea neîndeplinirii obligațiilor referitoare la domenii mai sensibile (sănătate publică sau mediu) Comisia ar fi propus coeficienți de gravitate de 6, respectiv de 4, iar pe de altă parte, potrivit Comunicării SEC(2005)1658 care a înlocuit Comunicările din 1996 și 1997, perioada pentru aplicarea sancțiunii ar trebui să se întemeieze pe o bază anuală, și nu pe o bază zilnică. Totodată, potrivit punctului 13.4 din Comunicarea menționată anterior, Curtea poate dispune suspendarea penalităților cu titlu cominatoriu dacă statul membru a adoptat deja măsurile necesare pentru a se conforma unei hotărâri de constatare a neîndeplinirii obligațiilor. Astfel, consideră că ar trebui să se dispună suspendarea aplicării sancțiunii până la intrarea în vigoare a Proiectului de lege trimis în Parlament.

Curtea precizează în primul rând că aprecierea sancțiunilor pecuniare sau forfetare propuse de Comisie este în sarcina sa. Totodată, observă că propunerea Comisiei se bazează pe Comunicările din 1996 și din 1997, care au fost înlocuite de Comunicarea din 2005. Subliniază și că propunerile Comisiei referitoare la sancțiunile financiare nu pot fi obligatorii pentru Curte și nu constituie decât o bază de referință utilă, contribuind la garantarea transparenței, a caracterului previzibil și a securității juridice. Cu toate acestea, aprobă că propunerea de a obliga Portugalia la plata unor penalități cu titlu cominatoriu constituie o modalitate potrivită pentru a determina acest stat să ia măsurile necesare în vederea conformării. Modalitatea de calcul a acestora revine însă Curții, în funcție de următoarele criterii de bază:

- durata încălcării,
- gradul său de gravitate și,
- capacitatea de plată a statului membru în cauză.

Pentru aplicarea acestor criterii, trebuie să se țină seama în special de consecințele neexecutării asupra intereselor private și publice, precum și de urgența de a determina statul membru respectiv să se conformeze obligațiilor sale.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Referitor la gravitatea încălcării, Curtea constată că neabrogarea de către Republica Portugheză a Decretului nr. 48051, trebuie considerată serioasă în măsura în care, desi nu determină imposibilitatea exercitării de către particulari a căilor de atac, totusi face căile de atac mai dificile si mai oneroase, afectând astfel efectul deplin al politicii comunitare în materie de achizitii publice. Cu toate acestea, aplicarea unui coeficient de 11 (pe o scară de la 1 la 20), propus de către Comisie, pare prea sever, un coeficient de 4 fiind în schimb mai adecvat.

Durata încălcării trebuie să fie evaluată ținând seama de momentul în care Curtea apreciază faptele, si nu de cel în care aceasta din urmă este sesizată de către Comisie. Astfel, coeficientului de 1 pentru durata încălcării este mai mic decât cel corespunzător speței, deoarece neîndeplinirea de către Republica Portugheză a obligatiei de a executa prima hotărâre persista de trei ani. În aceste conditii, Curtea consideră că un coeficient de 2 (pe o scară de la 1 la 3) pare mult mai adecvat pentru a tine seama de durata încălcării.

În al treilea rând, cu privire la propunerea Comisiei de multiplicare a unui quantum de bază cu un coeficient bazat pe produsul intern brut al statului membru în cauză si pe numărul de voturi din cadrul Consiliului (care constituie, în principiu, o modalitate adecvată de reflectare a capacității de plată a unui stat membru) Curtea consideră că un coeficient de 4,04 (în loc de 3,9 propus de către Comisie), reflectă în mod adecvat evolutia factorilor care stau la baza evaluării capacității de plată a Republicii Portugeze, în special în privinta creșterii produsului său intern brut.

Totodată, quantumul de bază la care sunt aplicati coeficientii multiplicatori trebuie să fie de 600 de euro, în conformitate cu indexarea sumei de 500 de euro, efectuată de către Comisie la punctul 15 Comunicarea din 2005.

Prin urmare, prin multiplicarea unui quantum de bază de 600 de euro cu coeficienti stabiliți la 4 pentru gravitatea încălcării, la 2 pentru durata acesteia, si la 4,04 pentru capacitatea de plată a statului membru în cauză, rezultă în acest caz o sumă de 19392 de euro pe zi de întârziere.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Curtea a respins susținerile Republicii Portugheze privind suspendarea penalităților cu titlu cominatoriu, deoarece aceasta nu a adoptat măsurile pe care le impunea executarea primei hotărâri.

Pe cale de consecință, Curtea a hotărât obligarea Republicii Portugheze la plata către Comisie, în contul „Resurse proprii ale Comunității Europene”, a unor penalități cu titlu cominatoriu de 19392 de euro pe zi de întârziere, începând cu data pronunțării și până la executarea primei hotărâri.

Se observă că în această cauză, sancțiunile stabilite de Curtea de Justiție, motivate în mod corespunzător, au fost mai mari decât cele propuse de Comisie.

Procedura de încălcare a dreptului european de către statele membre poate înceta înainte de a fi parcurse în întregime toate etapele în situația în care statele se conformează voluntar solicitărilor Comisiei Europene. Spre exemplificare, vom detalia în continuare o procedură de încălcare a legislației comunitare prin transpunerea incorectă a Directivei 2004/18/EC privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și de servicii.

Ungaria a modificat în anul 2009 legea maghiară CXXIX din 2003 privind achizițiile publice. Prin aceasta a fost introdusă o dispoziție nouă conform căreia ofertanții se pot baza pe susținerea unui terț operator economic doar dacă dețin o influență majoritară în cadrul respectivului operator. Comisia a considerat ca această dispoziție este contrară normelor europene privind achizițiile publice, în speță articolelor 41 alin. (2) și art. 42 alin. (3) din Directiva 2004/18/EC, care nu impun nicio condiție referitoare la relația dintre operatorii economici și terții susținători. Potrivit normelor europene în domeniu, ofertanții pot să se bazeze pe resursele altor operatori „indiferent de natura relațiilor juridice”. Astfel, Comisia a considerat că Ungaria nu și-a îndeplinit obligațiile ce îi revin în conformitate cu normele europene privind achizițiile publice, iar legea maghiară privind achizițiile publice restricționează accesul companiilor la contractele de achiziții publice, ceea ce conduce la o posibilă încălcare a eficienței utilizării fondurilor prin risipirea banilor publici. Astfel, deoarece nu a primit răspunsuri satisfăcătoare la scrisoarea de punere în întârziere, Comisia a transmis Ungariei



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

un aviz motivat, cerând respectarea legislației europene. Pentru că nici de această dată nu a primit răspunsuri adecvate, Comisia a decis să sesizeze Curtea (IP/10/206, IP/10/1240). În 2011, Ungaria a modificat legea achizițiilor publice prin adoptarea actului normativ CVIII cu intrare în vigoare la 01 ianuarie 2012. Prin acesta a corectat, în cadrul articolelor 55 și 56, prevederile naționale în speță conform normelor europene. Prin urmare, procedura de încălcare a dreptului european a fost încheiată.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Capitolul 6 - Suprematia dreptului comunitar în raport cu dreptul national

Având ca geneză valorile și principiile de bază ale sistemelor de drept nationale, specifice statelor membre, ce au fost preluate fie prin referiri exprese - mentionate chiar în actele comunitare, fie prin referiri implicite, făcute în special de curțile comunitare de justiție, dreptul comunitar se constituie într-un tip aparte de drept, fiind construit în esență și dezvoltat pe ideea stabilirii unei noi ordini juridice.

Prin urmare, dreptul Uniunii nu trebuie perceput exclusiv ca o simplă colecție de acorduri internationale sau ca o parte a sistemelor juridice nationale, o anexă la acestea.

Fiind expresia unității în diversitate, reglementările europene nu se confundă cu dreptul intern al statelor membre sau cu sistemul juridic international.

Din acest punct de vedere, ordinii juridice a Comunității îi sunt definitorii elemente aparte, ce o diferentiază fundamental de ordinea juridică internatională.

În acest sens, specifice sistemului juridic comunitar sunt regulile de drept scrise, ierarhizarea normelor, elaborarea acestora de către instituțiile comunitare - cu excepția tratatelor constitutive, aplicabilitatea normelor și particularilor, rezolvarea litigiilor fără acordul părților interesate.

Esentială este respectarea normelor de drept comunitar de către statele membre, monismul, ca unic principiu compatibil cu sistemul de integrare, fiind consacrat în tratatele constitutive comunitare și recunoscut de jurisprudența Curții de Justiție.

Astfel, între ordinea juridică comunitară și cea a statelor membre s-au dezvoltat raporturi bazate pe:



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

- principiul integrării dreptului comunitar în dreptul intern al statelor membre, principiu ce s-ar traduce prin construirea la nivelul dreptului comunitar a unui sistem juridic autonom, independent, absorbit în sistemele de drept ale statelor membre, respectiv
- principiul suprematiei dreptului comunitar asupra dreptului intern.

În consecință, dreptului comunitar îi sunt definatorii: efectul aplicării directe, suprematia normelor de drept comunitar față de normele de drept contrare, protecția jurisdicțională a particularilor pe baza normelor de drept comunitar, punerea în aplicare a dreptului comunitar de către organele interne ale statelor membre care pot fi organe judiciare sau extrajudiciare.

Efectul direct, alături de principiul supremației, este un principiu fundamental al dreptului european. Acest principiu a fost consacrat de Curtea de Justiție a Uniunii Europene în hotărârea Van Gend en Loos din data de 5 februarie 1963. S-a afirmat cu această ocazie că dreptul european nu generează numai obligații pentru statele membre, ci și drepturi pentru persoanele fizice care se pot prevala de acestea și pot invoca în mod direct normele europene în fața instanțelor naționale și europene.

Astfel, prin înființarea ei, Comunitatea instituie o nouă ordine juridică de drept internațional, statele membre diminuându-și pe anumite sectoare drepturile suverane, accentul fiind pus nu doar pe statele membre ci și cetățenii acestor state.

Raportându-se la relația dintre dreptul comunitar și dreptul național al statelor membre, Hotărârea Costa/ENEL din 15 iulie 1964 stabilește că ordinea juridică comunitară este integrată sistemelor juridice ale statelor membre, urmând a prevala jurisdicțiilor acestora.

În cauza Costa/ENEL, Curtea de Justiție a emis două concluzii fundamentale cu privire la relația dintre dreptul Uniunii și dreptul național:

- în primul rând, se arată că statele membre au transferat definitiv drepturi suverane către o comunitate creată de acestea, în acest context



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

eventuale măsuri ulterioare, unilaterale, ar fi incompatibile cu conceptul de drept al UE.

- în al doilea rând, că dreptul Uniunii este unul uniform și general aplicabil pe întreg spațiul Uniunii Europene.

Aceste constatări au evidențiat o dată în plus realitatea potrivit căreia dreptul Uniunii are întâietate față de orice dispoziții contrare din legislația statelor membre, prevalând nu doar asupra legislației naționale anterioare, dar exercitând un rol restrictiv și coercitiv și asupra legilor adoptate ulterior.

În concluzie, supremația dreptului Uniunii asupra dreptului național constă în aceea că în cazul unei contradicții între dispoziții legale, dreptul național care încalcă dreptul Uniunii încetează să mai fie aplicabil și nicio dispoziție legislativă națională nu poate fi introdusă dacă nu este complet rezonantă cu dreptul Uniunii.

Aceste principii esențiale se aplică congruent și în sectorul achizițiilor publice, chiar dacă la nivel național dispozițiile directivelor europene în domeniu s-au transpus în acte normative specifice.

Particularitățile fiecărui stat precum și constrângerile de natură socio-economică au impus și permis, în consecință, ajustarea cadrului legislativ european cu scopul modelării acestuia în funcție de necesitățile și specificitatea fiecărui stat membru.

Odată cu aderarea României la Uniunea Europeană s-a impus armonizarea întregului sistem de drept național cu prevederile comunitare. Astfel, în domeniul achizițiilor publice statul român a avut obligația transpunerii celor mai noi directive, și anume Directiva 2004/18/CE privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de lucrări, de furnizare și de servicii și Directiva 2004/17/CE privind coordonarea procedurilor de achiziție aplicate de entitățile care operează în sectoarele apă, energie, transport și servicii poștale.

În concluzie, din momentul transpunerii legislației comunitare în sistemul de drept național prin intrarea în vigoare a O.U.G. nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



și a contractelor de concesiune de servicii, precum și a celorlalte acte normative emise în vederea aplicării acestora, România s-a integrat, devenind parte a unui sistem de achiziții publice construit pe principiile fundamentale ale Tratatului și pe principiile ce derivă din acestea.

În cazul apariției unor incongruențe legislative între sistemul european și cel național, generată tocmai de particularitățile naționale ale statelor membre, va prevala, după cum am arătat, reglementarea de drept european.

Pe cale de consecință, hotărârile Curții Europene de Justiție pot și trebuie să constituie izvor de drept național, ilustrând interpretarea prevederilor comunitare, interpretare ce ar trebui extinsă, în consecință, și soluționării litigiilor similare din cadrul procedurilor de atribuire interne.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Capitolul 7 - Prezentarea a 18 cazuri cu relevanță pentru toate axele de prioritate

Cazul 1 - C-359/93 Comisia Comunităților Europene vs. Regatul Țărilor de Jos

Obiect:

Acțiune în constatarea neîndeplinirii obligațiilor, formulată în temeiul Articolului 169 din Tratatul CEE de către Comisia Comunităților Europene împotriva Regatului Țărilor de Jos. Comisia solicită Curții să constate că Regatul Țărilor de Jos nu și-a îndeplinit obligațiile care îi revin în conformitate cu prevederile Directivei 62/1977/CEE privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de furnizare, precum și cu prevederile Articolului 30 din Tratatul CEE.

Litigiu:

Nederlands Inkoopcentrum NV – o autoritate contractantă olandeză – a inițiat o procedură deschisă pentru atribuirea unui contract de achiziții publice pentru furnizarea și întreținerea unor stații meteorologice, prin publicarea unui anunț de participare în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene.

Anunțul de participare a fost elaborat conform modelului din Anexa III a Directivei 62/1977/CEE, utilizarea acestui model fiind impusă conform Articolului 9 (5) din respectiva directivă. În cadrul acestei anexe era precizat faptul că anunțurile de participare trebuie să conțină (printre altele) următoarele informații:

“Persoanele acceptate să fie prezente la deschiderea ofertelor...”



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

și

”Data, ora și locul deschiderii [ofertelor]...”

Deși anunțul publicat a urmărit modelul din Anexa III, acesta nu a conținut nicio informație cu privire la persoanele acceptate să asiste la deschiderea ofertelor și nici la data, ora și locul de deschidere a acestora.

Mai mult, în cuprinsul caietului de sarcini s-a menționat că sistemul de operare solicitat era ”UNIX”, aceasta fiind denumirea unui software special dezvoltat de o companie americană (Bell Laboratories ITT) pentru asigurarea conectării între mai multe computere diferite.

Comisia a decis introducerea acțiunii în constatarea neîndeplinirii obligațiilor de către Regatul Țărilor de Jos, invocând două motive.

Primul motiv a vizat faptul că autoritatea contractantă, prin nepublicarea anumitor informații în anunțul de participare, a încălcat Articolul 9 (5) și punctul 7 al Anexei III din Directiva 62/1977/CEE.

În apărare, Guvernul olandez nu a contestat aceste fapte, însă a susținut că informațiile în discuție sunt necesare numai atunci când autoritatea contractantă intenționează să limiteze doar la o anumită categorie de persoane posibilitatea de a asista la deschiderea ofertelor. Atâta timp cât deschiderea ofertelor în cadrul respectivei proceduri de atribuire a fost publică, orice persoană interesată având oportunitatea de a participa la acest eveniment, nu ar fi fost necesară o astfel de precizare.

Al doilea motiv s-a referit la omisiunea autorității contractante de a adăuga expresia ”sau echivalent” după denumirea UNIX, în această situație trebuind a



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

fi constatată nu numai încălcarea Art. 7 (6) din Directiva 62/1977/CEE, dar și a Articolului 30 din Tratat.

La fel ca și în cazul primului motiv, Guvernul olandez a susținut că nu ar fi necesară adăugarea cuvintelor "sau echivalent", argumentul fiind acela că sistemul UNIX trebuie privit ca o specificație tehnică general recunoscută de operatorii economici care activează în domeniul tehnologiei informațiilor iar o astfel de precizare ar fi complet inutilă.

Constatările Instanței (pe fond)

Primul motiv:

Informațiile prevăzute la punctul 7 din Anexa III a Directivei 62/1977/CEE reprezintă mențiuni obligatorii și necondiționate

Mai mult, chiar dacă deschiderea ofertelor este publică, orice persoană fiind acceptată să asiste la eveniment, acest lucru devine puțin probabil în cazul în care nu sunt anunțate data, ora sau locul de desfășurare.

Al doilea motiv:

Art. 7 (6) din Directiva 62/1977/CEE interzice indicarea unei mărci de comerț dacă o astfel de mențiune nu este însoțită de expresia "sau echivalent" și numai în cazul în care obiectul contractului nu poate fi descris altfel prin specificații care să fie suficient de precise și inteligibile pentru toți cei interesați.

Deoarece sistemul UNIX nu este unul standardizat și reprezintă, de fapt, numele mărcii unui produs anume, omisiune a de a adăuga cuvintele "sau echivalent" după această denumire, nu numai că poate descuraja operatorii economici care utilizează sisteme similare să participe la procedură, dar poate afecta fluxul de



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

importuri în cadrul schimburilor comerciale intracomunitare, contrar prevederilor Tratatului.

Având în vedere considerentele de mai sus, Curtea a constatat că prin omisiunea (autorității contractante) de a indica în anunțul de participare persoanele acceptate să fie prezente la deschiderea ofertelor, data, ora și locul de deschidere, precum și prin introducerea în caietul de sarcini a unei referințe cu privire la un produs de fabricație determinată, Regatul Țărilor de Jos nu și-a îndeplinit obligațiile care îi revin conform Directivei 62/1977/CEE și Articolului 30 din Tratat.

Comentarii

Cazul prezentat este vechi de 20 de ani iar decizia Curții nu ar trebui să mai surprindă pe nimeni în momentul actual. Cu toate acestea, este util să evidențiem două aspecte care reies din considerentele expuse:

”Inutilitatea” unor informații nu poate constitui un argument care să justifice lipsa acestora din anunțul de participare. Chiar dacă acest caz vizează prevederile unei Directive mai vechi, concluzia în ceea ce privește conținutul anunțurilor este cât se poate de clară: **toate informațiile** care, conform Directivei, sunt prevăzute a fi incluse într-un anunț, **trebuie să fie completate în mod obligatoriu și necondiționat**. Autorității contractante nu îi este acordată nicio marjă de apreciere în ceea ce privește utilitatea sau inutilitatea acestor informații.

În ceea ce privește adăugarea expresiei ”sau echivalent” după indicarea unui nume sau marcă de produs, și aceasta este obligatorie - indiferent dacă produsul respectiv are o notorietate atât de mare, încât în limbajul curent al operatorilor economici din domeniul respectiv, acesta este asimilabil unei specificații tehnice.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

În raport cu prevederile din Anexa la OUG 66/2011 privind prevenirea, constatarea și sancționarea neregulilor apărute în obținerea și utilizarea fondurilor europene și/sau a fondurilor publice naționale aferente acestora, cazul ar putea fi relevant pentru unele abateri de natura celor menționate sub titlul generic "Nerespectarea procedurilor de publicitate, dar, totuși, a existat un anumit grad de publicitate".



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

**Cazul 2 -
C-241/06 Lämmerzahl GmbH
vs. Freie Hansestadt Bremen**

Obiect:

Cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare, formulată în temeiul articolului 234 CE de Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen (Germania). Cererea privește interpretarea Directivei 665/1989/CEE, astfel cum a fost modificată prin Directiva 50/1992/CEE și a fost formulată în cadrul unui litigiu între operatorul economic Lämmerzahl GmbH pe de o parte, și Freie Hansestadt Bremen (Municipalitatea Bremen), pe de altă parte, cu privire la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice.

Litigiu:

Municipalitatea Bremen a inițiat o procedură (națională) de cerere de oferte pentru atribuirea unui contract vizând realizarea unui software destinat prelucrării pe calculator a dosarelor serviciului social pentru adulți și ajutoare economice. Anunțul de participare referitor la această cerere de ofertă nu conținea vreo informație cu privire la valoarea estimată a contractului și nici cu privire la cantitățile care urmau a reprezenta prestații aferente acestui contract. În caietul de sarcini, sub titlul "Cantități", se preciza că în centrele sociale descentralizate lucrează aproximativ 200 de colaboratori lucrează în domeniul ajutoarelor economice și 45 în serviciul social, la care se adaugă aproximativ 65 de colaboratori care lucrează în unitățile centrale, rezultând, practic, un număr total de aproximativ 310 colaboratori. Cu toate acestea, formularul aferent propunerii financiare, nu stabilea în mod explicit, numărul total al licențelor care urmau a fi achiziționate, impunând doar menționarea prețului unitar al fiecărei



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

licențe. În cadrul procesului de solicitare de clarificări cu privire la documentația de atribuire, Lämmerzahl a solicitat ca autoritatea contractantă să indice dacă voia să achiziționeze în total 310 licențe și în ce măsură ar trebui să fie reflectat în ofertă și prețul calculat prin luarea în considerare a tuturor licențelor propuse. Autoritatea contractantă a răspuns că era necesar să se precizeze „prețul pe ansamblu, și anume prețul total pentru punerea la dispoziție a licențelor, costurile de întreținere și alte servicii aferente”. Lämmerzahl a prezentat o ofertă cu o valoare de 603 500 de euro, fără TVA. Ca urmare a finalizării evaluărilor, autoritatea contractantă a informat Lämmerzahl că oferta acesteia nu a fost declarată câștigătoare, motivând că aceasta nu era cea mai avantajoasă din punct de vedere economic.

Lämmerzahl a atacat această decizie inițial la Comitetul pentru Achiziții Publice (organism specializat de revizuire în primă instanță) și, ulterior, la Curtea de Apel din Bremen, invocând în primul rând faptul că trebuia organizată o procedură de atribuire la nivel european, întrucât valoarea contractului depășea 200.000 euro, precum și faptul că testarea software-ului nu ar fi fost realizată în mod corect.

În ceea ce privește termenele în care o plângere ar putea fi depusă împotriva unui act al autorității contractante, legislația națională prevedea, printre altele, următoarele:

„Cererea este inadmisibilă în cazul în care solicitantul a remarcat pretinsa încălcare a normelor de atribuire a contractelor în cursul procedurii și nu a denunțat imediat această încălcare autorității contractante. Cererea este de asemenea inadmisibilă în cazul în care încălcările normelor de atribuire a contractelor care pot fi determinate în baza anunțului de participare nu au fost denunțate autorității contractante cel mai târziu înainte de expirarea termenului de depunere a candidaturii sau de prezentare a ofertelor indicat în anunțul de participare.”



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

În legătură cu această prevedere, Lämmerzahl a susținut că era imposibil să se deducă din informațiile care figurau în anunțul de participare că valoarea estimată a contractului depășea pragul prevăzut de directivele comunitare și, prin urmare, că procedura națională de atribuire fusese greșit aleasă. Faptul că i-ar fi fost opusă decăderea în condițiile în care aceasta nu putea deduce existența unei încălcări a normelor comunitare din informațiile furnizate de autoritatea contractantă ar fi privat-o de o cale de atac eficientă și ar fi contrar Directivei 89/665.

Cu toate acestea, prima instanță a respins acțiunea ca fiind inadmisibilă (*Nota: pentru tardivitate*), motivând că Lämmerzahl ar fi putut determina încălcarea normelor legale încă de la publicarea anunțului de participare și că, datorită decăderii care îi era opusă, operatorul economic pierdea de asemenea și dreptul de a formula o cale de atac în fața instanțelor competente în domeniul achizițiilor publice. A doua instanță a respins la rândul ei solicitarea de prelungire a efectului suspensiv al apelului până la pronunțarea deciziei pe fond, însă, dorind să clarifice dacă nu cumva o prevedere națională precum cea în discuție nu ar putea conduce la o excludere generalizată a dreptului la exercitarea unei căi de atac, a decis să adreseze Curții de Justiție două întrebări preliminare, care, în esență, vizau următoarele (în ordinea în care au fost, ulterior, abordate de Curte):

- 1) Care sunt cerințele impuse de dreptul comunitar în ceea ce privește, pe de o parte, indicațiile referitoare la valoarea estimată a unui contract care trebuie să figureze într-un anunț de participare și, pe de altă parte, căile de atac prevăzute în lipsa acestor indicații?
- 2) În ce condiții dreptul comunitar permite ca dreptul național să supună unui termen de decădere căile de atac care privesc alegerea procedurii de atribuire a unui contract de achiziții publice, estimarea valorii contractului sau actele care intervin în primele faze ale unei proceduri de atribuire? În ipoteza în care o



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

astfel de normă de decădere poate fi admisă, dreptul comunitar permite ca aceasta să fie extinsă în mod general asupra căilor de atac privind deciziile autorității contractante, inclusiv cele intervenite în cursul fazelor ulterioare ale procedurii de atribuire?

**Ră spu
nsuri:**

1) În ceea ce privește prima întrebare, Curtea a arătat că:

- **Conținutul anunțului de participare este reglementat** și, prin urmare, orice astfel de anunț trebuie să fie elaborat în conformitate cu modelele prezentate în anexele la directivele aplicabile și să specifice informațiile cerute în respectivele modele.

- Deși s-a afirmat că directivele comunitare nu impun indicarea valorii estimate a contractului în anunțul de participare, modelele în discuție prevăd, totuși, **indicarea cantității totale** sau a întinderii contractului (incluzând, după toate loturilor și toate opțiunile).

Având în vedere toate aceste considerente, cu privire la prima întrebare, Curtea a răspuns că:

Anunțul de participare referitor la un contract care intră în domeniul de aplicare directivei **trebuie să precizeze cantitatea totală sau întinderea acestui contract. Lipsa unei astfel de indicații trebuie să poată face obiectul unei căi de atac**, în temeiul articolului 1 alineatul (1) din Directiva 89/665.

2) În ceea ce privește a doua întrebare, Curtea a arătat că:

- Directiva 665/1989/CEE **nu se opune** unei reglementări naționale care prevede că orice **cale de atac** împotriva unei decizii a autorității contractante **trebuie formulată într-un termen prevăzut** în acest scop și că orice neregularitate a procedurii de atribuire invocată în sprijinul acestei căi de atac trebuie invocată în același termen, **sub sancțiunea decăderii**, astfel încât, după împlinirea acestui



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

termen, nu mai este posibil să se conteste o astfel de decizie sau să se invoce o astfel de neregularitate, în măsura în care termenul respectiv este rezonabil. Această poziție se întemeiază pe considerentul că îndeplinirea completă a obiectivului urmărit de Directiva 665/1989/CEE ar fi compromisă dacă ar fi posibil pentru candidați și ofertanți să invoce, în orice moment al procedurii de atribuire, încălcări ale normelor de atribuire a contractelor, obligând astfel autoritatea contractantă să reia întreaga procedură pentru a îndrepta aceste încălcări.

- Pe de altă parte, termenele naționale de decădere, inclusiv condițiile de aplicare a acestora, nu pot să fie ele însele de natură să facă practic imposibilă sau excesiv de dificilă exercitarea drepturilor pe care persoana interesată le deține în temeiul dreptului comunitar.

- **Un anunț de participare lipsit de orice informație referitoare la valoarea estimată a contractului, urmat de un comportament evaziv al autorității contractante în fața întrebărilor** unui ofertant potențial, trebuie considerat, în ipoteza existenței unui termen de decădere, ca făcând **excesiv de dificilă exercitarea de către ofertantul interesat a drepturilor care îi sunt conferite de sistemul juridic comunitar.**

- Rezultă astfel că, deși o normă națională de decădere precum cea în speță, poate în principiu să fie considerată conformă dreptului comunitar, aplicarea acestei norme în cazul unui ofertant în împrejurări precum cele din acțiunea principală nu satisface cerința eficienței care decurge din Directiva 89/665.

- Norma națională în discuție stabilește ca dată la care se împlinește termenul de decădere expirarea termenului de depunere a candidaturii sau de prezentare a ofertelor. Ca urmare a acestui fapt, dispoziția respectivă pare că trebuie să se **aplice numai neregularităților care pot fi constatate înainte de expirarea acestor termene.** În schimb, **acestea nu pot privi situații ca re prin ipo te ză po t**

a pă rea num a i în stadii ulte rioa re ale procedurii de atribuire a unui contract.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

- Instanța de trimitere a aplicat norma de decădere în discuție în acțiunea principală astfel încât să o extindă în privința tuturor deciziilor care pot fi luate de autoritatea contractantă pe tot parcursul procedurii de atribuire a unui contract de achiziții publice (cum ar fi incorectitudinea testelor pentru software). O astfel de aplicare a acestei norme de decădere face practic imposibilă exercitarea drepturilor conferite persoanei interesate de dreptul comunitar în ceea ce privește neregularitățile care nu pot avea loc decât după expirarea termenului de prezentare a ofertelor. În concluzie, aceasta este contrară Directivei 665/1989/CEE și în special articolului 1 alineatele (1) și (3) din aceasta.

- Este de competența instanței naționale să interpreteze legea internă pe care trebuie să o aplice, în măsura posibilului, în conformitate cu obiectivul Directivei 665/1989/CEE. Dacă o astfel de interpretare conformă obiectivului Directivei 665/1989/CEE nu este posibilă, instanța națională va trebui să nu aplice dispozițiile naționale contrare acestei directive.

În consecință, cu privire la a doua întrebare, Curtea a răspuns că:

Directiva 89/665, în special articolul 1 alineatele (1) și (3) din aceasta, **se opune ca o normă de decădere prevăzută de dreptul național să fie aplicată astfel încât să se refuze accesul unui ofertant la o cale de atac privind alegerea procedurii de atribuire a unui contract de achiziții publice sau estimarea valorii aceluși contract, în condițiile în care autoritatea contractantă nu a indicat în mod clar persoanei interesate cantitatea totală sau întinderea contractului respectiv.** Aceleași dispoziții ale directivei se opun de asemenea ca o astfel de normă să fie extinsă în mod general asupra căilor de atac privind deciziile autorității contractante, inclusiv cele intervenite în cursul fazelor procedurii de atribuire ulterioare termenului stabilit prin această normă de decădere.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Comentarii:

Directiva 665/1989/CEE nu se opune stabilirii în legislația națională a unui termen limită de depunere a contestațiilor, cu condiția ca acesta să fie unul rezonabil, care să nu facă practic imposibilă sau excesiv de dificilă exercitarea acestui drept. Posibilitatea de stabilire a unui astfel de termen limită a fost deja conștiințată prin amendamentele ulterioare asupra Directivei "de remedii", respectiv prin Directiva 66/2007/CE.

Problema principală în cazul prezentat a constat în faptul că operatorul economic se afla, practic, în imposibilitatea de a contesta alegerea procedurii de atribuire, lipsindu-i elementele esențiale pe baza cărora ar fi putut să își argumenteze poziția. Anunțul de participare nu cuprindea informații explicite nici cu privire la valoarea estimată și nici la cantitatea prestațiilor solicitate.

Aspectul privind obligativitatea completării în cadrul anunțului de participare a întregului set de informații prevăzute în Directivele aplicabile a mai fost tratat și în alte cazuri (cum ar fi C-359/93, prezentat în această secțiune).

Este interesant de remarcat că norma de decădere nu poate fi extinsă și pentru neregularitățile care nu pot avea loc decât după expirarea termenului de prezentare a ofertelor. Acest aspect poate fi interpretat și în sensul că **acele elemente a căror termen de decădere a expirat în principiu, ar putea fi în continuare atacate dacă informații noi, relevante, ar deveni cunoscute ulterior expirării termenului de decădere.** În cazul în care nu ar fi acceptată o asemenea interpretare, ar exista riscul ca, cel puțin în anumite situații, accesul real la căile de atac să devină imposibil sau disproporționat de dificil, ceea ce ar fi contrar Directivei 665/1989/CEE.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

În raport cu prevederile din Anexa la OUG 66/2011 privind prevenirea, constatarea și sancționarea neregulilor apărute în obținerea și utilizarea fondurilor europene și/sau a fondurilor publice naționale aferente acestora, cazul ar putea fi relevant pentru unele abateri de natura celor menționate sub titlul generic "Nerespectarea procedurilor de publicitate, dar, totuși, a existat un anumit grad de publicitate" și "Definirea insuficientă sau discriminatorie a obiectului contractului".



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Cazul 3 - C-57/94 Comisia Comunităților Europene vs. Republica Italiană

Obiect:

Acțiune în constatarea neîndeplinirii obligațiilor, formulată în temeiul Articolului 169 din Tratatul CEE de către Comisia Comunităților Europene împotriva Republicii Italiene. Comisia solicită Curții să constate că Republica Italiană nu și-a îndeplinit obligațiile care îi revin în conformitate cu prevederile Directivei 305/1971/CEE privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de lucrări, prin faptul că Administrația locală Ascoli Piceno a atribuit direct un contract și a omis să publice un anunț de participare în Jurnalul Oficial al Comunităților Europene.

Litigiu:

La începutul anilor '70, Administrația locală Ascoli Piceno - o autoritate contractantă italiană - a atribuit mai multe contracte de lucrări pentru construirea unui drum expres destinat să asigure conexiunea între orașul Ascoli Piceno și autostrada A 14. Lucrarea a fost împărțită în 4 loturi.

Lotul 4 a fost atribuit societății Rozzi Constantino. Lucrările aferente acestui lot au făcut obiectul a 12 studii suplimentare, care au evidențiat necesitatea prelungirii traseului stabilit inițial pentru acest drum.

Lucrările prevăzute de studiile respective au fost atribuite, de asemenea, societății Rozzi Constantino. Ultima atribuire a fost făcută în anul 1990, pentru execuția lucrărilor evidențiate de studiile nr. 11 și 12, când autoritatea



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



contractantă a încheiat direct cu societatea Rozzi Constantino un contract de o valoare considerabilă (36 250 000 000 Lire italiene).

Comisia a considerat că atribuirea acestui contract de lucrări intra în domeniul de aplicare al Directivei 305/1971/CEE și că excepțiile prevăzute la Articolul 9 din respectiva directivă nu erau aplicabile în situația dată, astfel că ar fi trebuit ca un anunț de participare să fi fost publicat în Jurnalul Oficial al Comunităților Europene.

Comisia a informat statul membru cu privire la aspectele respective dar, ca urmare a răspunsurilor considerate nesatisfăcătoare, aceasta a decis introducerea acțiunii în constatarea neîndeplinirii obligațiilor de către Republica Italiană.

Nota: pentru o mai bună înțelegere a cazului, trebuie precizat că Articolul 9 la care se face referire în context prevedea derogări de la aplicarea Directivei 305/71/CEE, pentru situații care astăzi se regăsesc în cadrul circumstanțelor în care este permisă aplicarea procedurii de negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare. Conform acestui articol, autoritatea contractantă avea dreptul să atribuie contracte fără respectarea prevederilor directivei în următoarele cazuri (este redat doar cel cu relevanță pentru acest caz):

"...

b) când, pentru motive tehnice sau artistice, ori pentru motive în legătură cu protecția unor drepturi de exclusivitate, lucrările pot fi realizate numai de către un anumit antreprenor;"

În ceea ce privește aplicabilitatea în speța dată a prevederilor Art. 9 (b), Guvernul Italian a susținut că, indiferent cât de strict este interpretată expresia



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

"motive tehnice", această interpretare nu trebuie să meargă până acolo încât să elimine orice semnificație/aplicabilitate practică a derogării respective.

De asemenea, acesta susține că "motivele tehnice" care pot justifica efectuarea lucrărilor de către un anumit contractant nu ar trebui să fie limitate numai la capacitatea tehnică unică a unei anumite întreprinderi de a efectua respectivele lucrări, ci ar trebui incluse în astfel de motive și circumstanțele și condițiile obiective care afectează executarea lucrărilor într-o situație dată.

În consecință, Guvernul italian a susținut că au fost îndeplinite condițiile care permiteau derogarea de la prevederile directivei, în speța dată motivele fiind susținute de faptul că atribuirea directă a acestui contract a fost făcută către antreprenorul care era responsabil pentru execuția lucrărilor în curs de desfășurare la cel moment. În acest sens, au fost invocate interferențele tehnice dintre lucrările aflate deja în curs de execuție și lucrările noi care urmau să fie executate conform contractului în litigiu.

Astfel, ar fi fost imposibil (i) să se finalizeze lucrările care făceau obiectul studiului nr. 10 înainte de realizarea unei părți a structurii indicate în studiile nr. 11 și 12, (ii) să se deschidă două șantiere separate în același timp întrun spațiu extrem de restrâns și (iii) să se realizeze lucrările deja aflate în execuție separat de noile lucrări, datorită strânsei conexiuni la nivel de fundații.

Comisia a negat justetea argumentației prezentate, sprijinindu-se pe opinia tehnică a unui expert independent din care rezultă faptul că, pe fond, cele trei argumente invocate de partea italiană reflectă o singură necesitate tehnică, și anume aceea de planificare, coordonare și supervizare a lucrărilor.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Această coordonare în timp și spațiu a lucrărilor în desfășurare cu cele noi ar urma să se facă oricum chiar și în situația în care acestea sunt realizate doar de un singur operator economic.

Con sta tă rile Insta n ței

- Prevederile Articolului 9 din Directiva 305/1971/CEE, care permit derogări de la regulile destinate să asigure efectivitatea drepturilor conferite de Tratat, **trebuie interpretate într-o manieră strictă iar sarcina de a proba existența circumstanțelor excepționale** care să justifice o asemenea derogare **revine persoanei care urmărește să beneficieze de derogarea respectivă.**

- Guvernul Italian trebuia nu numai să stabilească existența "motivelor tehnice" care permiteau o astfel de derogare, dar ar fi trebuit să dovedească, de asemenea, că aceste "motivele tehnice" făceau absolut necesară atribuirea contractului în litigiu către societatea Rozzi Constantino, care era responsabilă pentru lucrările în curs de execuție.

- Guvernul Italian a prezentat planuri ale lucrărilor, fotografiile și explicații tehnice care au evidențiat interferențele de natură tehnică dintre lucrările în curs de execuție și lucrările noi. Cu toate acestea, nu s-a demonstrat în mod convingător că toate aceste probleme tehnice nu puteau fi surmontate în cazul în care contractul era atribuit unui alt operator economic decât cel responsabil pentru lucrările aflate deja în curs de execuție.

Având în vedere considerentele de mai sus, Curtea a constatat că, **prin faptul că administrația locală Ascoli Piaceno a atribuit direct un contract de lucrări [...] și a omis să publice un anunț de participare în Jurnalul Oficial al Comunităților Europene, Republica Italiană nu și-a îndeplinit obligațiile care îi revin în temeiul Directivei 305/1971/CEE.**

Comentarii



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Aspectul esențial care ar trebui reținut în ceea ce privește acest caz, este argumentul-cheie pe care l-a adus Comisia în susținerea faptului că atribuirea directă a contractului nu ar fi fost justificată. Acest argument ar putea fi sintetizat după cum urmează:

Coordonarea temporală și locală necesară pentru executarea simultană a două contracte de lucrări nu poate justifica, prin ea însăși, atribuirea lucrărilor respective unuia și aceluiași operator economic.

Deși partea italiană a reușit (se pare) să demonstreze într-un mod convingător faptul că execuția în paralel a lucrărilor noi cu cele deja aflate în derulare ar ridica probleme tehnice deosebite, argumentul Comisiei a convins instanța să constate că doar simpla demonstrare a existenței "motivelor tehnice" nu este suficientă. Ceea ce nu a reușit partea italiană să demonstreze a fost aspectul că **problemele tehnice nu ar fi putut să fie depășite decât dacă pe amplasament ar fi lucrat doar un singur operator economic.**

Conform Directivelor în vigoare, situația care a făcut obiectul litigiului în cazul prezentat este asimilabilă aplicării procedurii de negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare. Raportat la legislația națională, circumstanțele care vizează "motivele tehnice" se regăsesc la articolul 122 lit. b) din OUG 34/2006, însă elementele de analiză care au sta la baza deciziei Curții ar putea să prezinte relevanță și pentru circumstanțele prevăzute la art. 122 lit i), mai cu seamă în ceea ce privește condiția prin care se impune ca "*lucrările sau serviciile suplimentare/aditionale să nu poată fi, din punct de vedere tehnic și economic, separate de contractul în itial, fără apariția unor inconveniente majore pentru autoritatea contractantă.*"



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Autoritățile contractante care recurg la utilizarea procedurii de negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare în situații similare celor descrise mai sus, ar trebui să aibă în vedere următoarele concluzii principale, desprinse din acest caz, în ceea ce privește modul în care va fi (eventual) verificată, această atribuire:

- Interpretarea dată prevederilor care permit aceste excepții este extrem de strictă și limitativă
- Obligația de a proba încadrarea corectă în prevederile care permit aplicarea excepțiilor revine autorității contractante
- Justificarea aplicării excepției trebuie să se realizeze pe două paliere:
 - Demonstrarea existenței unor "motive tehnice" reale, care implică dificultăți majore în executarea contractelor (contractul în curs de executare și contractul nou atribuit)
 - Demonstrarea faptului că, în ipoteza atribuirii noului contract unui alt operator economic decât cel inițial, dificultățile tehnice a căror existență a fost demonstrată, ar deveni insurmontabile;
- Simpla invocare a unor probleme de coordonare în timp și spațiu între doi sau mai mulți operatori economici nu este suficientă, fiind necesară probarea faptului că aceste probleme nu pot fi rezolvate decât dacă doar un singur operator economic este responsabil de finalizarea obiectivului în ansamblul său

În raport cu prevederile din Anexa la OUG 66/2011 privind prevenirea, constatarea și sancționarea neregulilor apărute în obținerea și utilizarea fondurilor europene și/sau a fondurilor publice naționale aferente acestora, cazul ar putea fi relevant pentru unele abateri de natura celor menționate sub titlurile generice "Achiziția unor lucrări/servicii suplimentare/aditionale" și "Nerespectarea procedurilor de publicitate".



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Cazul 4 - C-385/02 Comisia Comunităților Europene vs. Republica Italiană

Obiect:

Ațiune în constatarea neîndeplinirii obligațiilor, formulată în temeiul Articolului 226 din Tratatul CE de către Comisia Comunităților Europene împotriva Republicii Italiene. Comisia solicită Curții să constate că Republica Italiană nu și-a îndeplinit obligațiile care îi revin în conformitate cu prevederile Directivei 37/1993/CEE privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de lucrări, prin faptul că o Magistrato per il Po di Parma (o agenție locală a Ministerului Lucrărilor Publice) a atribuit, prin negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare, o serie de contracte de lucrări de amenajare și construcție destinate protecției împotriva inundațiilor.

Litigiu:

În cursul anului 1997, Magistrato per il Po di Parma a aprobat execuția unor lucrări de amenajare și construcție destinate protecției împotriva inundațiilor, având valori consistente de ordinul a miliarde de Lire italiene. Pentru zonele vizate, mai fuseseră atribuite contracte de lucrări destinate aceluiași obiectiv general de protecție împotriva inundațiilor în anii 1982 și 1988.

Comisia a solicitat autorităților italiene să dea explicații cu privire la aplicarea procedurii de negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare pentru atribuirea acestor contracte. Inițial, răspunsul părții italiene s-a bazat pe prevederile art. 7 (3) (e) din Directivă, conform cărora aplicarea unei astfel de



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

proceduri este permisă atunci când lucrările reprezintă o repetare a unor lucrări similare cu cele prevăzute în contractele atribuite inițial (în 1982 și 1988). Din motive pe care o să le detaliem mai jos, Comisia nu a acceptat argumentele prezentate și a continuat corespondența cu autoritățile italiene până la momentul în care a decis că este necesară introducerea acțiunii în constatarea neîndeplinirii obligațiilor de către Republica Italiană.

În fața Curții Italia și-a contruit apărarea pe mai multe paliere, invocând faptul că posibilitatea de a aplica procedura de negociere fără publicarea unui anunț de participare ar fi susținută de trei dintre circumstanțele prevăzute la art. 7 (3) din Directivă, respectiv:

- lit. b) – motive tehnice și drepturi de exclusivitate;
- lit. c) – extrema urgență; și
- lit. (e) – repetarea unor lucrări similare

I. Motive tehnice și drepturi de exclusivitate

Argumentele principale prezentate de Italia

Guvernul italian a susținut faptul că autoritatea contractantă a urmărit încă de la început să realizeze ansamblul lucrărilor de protecție împotriva inundațiilor cu un singur contractor. Având în vedere importanța și complexitatea tehnică deosebită a acestor lucrări, împărțirea pe loturi ar fi fost de natură să cauzeze dificultăți majore în execuție datorită lipsei de continuitate, dar și în ceea ce privește stabilirea responsabilităților și daunelor imputabile în eventualitatea distrugerii sau deteriorării lucrărilor executate.

Nota: Împărțirea pe loturi în acest context trebuie înțeleasă în sens temporal, respectiv atribuirea unor contracte ulterioare care vizau același obiectiv principal de execuție a unor lucrări de protecție împotriva inundațiilor. Partea italiană susținea, în esență, că,



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

odată atribuit contractul inițial, orice lucrare care devenea necesară ulterior ar fi trebuit executată de către contractorul inițial, din motive de natură tehnică.)

Autoritatea contractantă a inițiat în anii '80 proceduri de atribuire a unor contracte având ca obiect proiectarea de ansamblu și execuția de lucrări destinate protejării împotriva inundațiilor a zonelor respective. Împărțirea pe loturi s-a făcut astfel încât să permită proiectarea și execuția lucrărilor treptat, pe măsură ce era posibil să se disponibilizeze fondurile necesare. Primul lot a fost atribuit printr-o procedură deschisă, în conformitate cu dreptul comunitar. Pornind de la dezideratul asigurării continuității pentru lucrări de o asemenea complexitate, în anunțul de participare și clauzele contractuale ale primului lot a fost prevăzută posibilitatea autorității contractante de a atribui aceluiași contractant loturile pentru lucrările ulterioare. În consecință, partea italiană a susținut că aplicarea procedurii de negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare reprezenta, practic, implementarea unei obligații contractuale.

Constatările Instanței

- Prevederile Articolului 7(3) din directiva 37/1993/CEE, care permit derogări de la regulile destinate să asigure efectivitatea drepturilor conferite de Tratat, **trebuie interpretate într-o manieră strictă iar sarcina de a proba existența circumstanțelor excepționale** care să justifice o asemenea derogare **revine persoanei care urmărește să beneficieze de derogarea respectivă**. Ca urmare, autoritățile italiene trebuiau să dovedească faptul că motivele tehnice invocate făceau absolut necesară atribuirea contractelor în litigiu contractorului care era responsabil cu executarea contractului inițial.

- Este perfect adevărat că scopul de a asigura continuitatea lucrărilor pentru proiecte complexe ce vizează protejarea unei zone împotriva inundațiilor reprezintă un motiv tehnic a cărei importanță trebuie recunoscută. Cu toate



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

acestea, **simpliciter** afirmație că un ansamblu de lucrări are un caracter complex nu este suficientă pentru a demonstra că acestea pot fi atribuite unui singur contractor, mai ales în cazul în care lucrările sunt repartizate pe loturi a căror realizare urmează să se facă pe parcursul a mai multor ani.

- În ceea ce privește argumentul că aplicarea procedurii de negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare reprezintă implementarea unei obligații contractuale, chiar și în ipoteza în care acest aspect ar fi considerat relevant, nu a rezultat din informațiile prezentate existența unei astfel de obligații. Dimpotrivă, toate informațiile au arătat că autoritatea contractantă nu era obligată să atribuie loturile subsecvente contractorului inițial, această fiind de fapt doar o opțiune pe care ar fi putut să o ia în considerare.

- Pe cale de consecință, motivul de apărare bazat pe prevederile Art. 7(3)(b) nu a fost considerat justificat și a fost respins.

II. Motive de extremă urgență

Argumentele principale prezentate de Italia

- Guvernul italian a susținut faptul că, în cazul în speță, lucrările erau urgente ca urmare a necesității de a evita creșterea riscului de inundații ce ar fi putut să apară dacă acestea nu erau finalizate.

Constatările instanței

- Articolul 7(3)(c) din Directivă precizează, pentru a fi permisă aplicarea procedurii de negociere fără publicare, extrema urgență trebuie să fi fost generată de **evenimente imprevizibile** pentru autoritatea contractantă și că **perioada de timp prevăzută pentru aplicarea altor proceduri de atribuire nu poate fi respectată**. Mai mult, circumstanțele invocate pentru a justifica extrema urgență **nu trebuie să fie imputabile autorității contractante**.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

- În cazul dat, contractele inițiale referitoare la protejarea împotriva inundațiilor au fost atribuite încă din anii '80 și, mai mult decât atât, încă de la început intenția a fost aceea ca lucrările să se execute pe loturi, pe măsură ce se disponibilizau fondurile necesare. Aceste aspecte nu indică nicio urgență imperioasă, ci dimpotrivă, reflectă chiar modul în care autoritatea contractantă a stabilit implementarea acestor măsuri.

- Pe cale de consecință, motivul de apărare bazat pe prevederile Art. 7(3)(c) nu a fost considerat justificat și a fost respins.

I. Repetarea unor lucrări similare

Argumentele principale prezentate de Italia

- Guvernul italian a precizat că posibilitatea aplicării procedurii de negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare a fost prevăzută în anunțul de participare pentru contractul inițial și că la momentul respectiv a fost luată în considerare valoarea tuturor lucrărilor ce urmau să fie executate.

- În ceea ce privește regula potrivit căreia această posibilitate este permisă numai în limita unei perioade de trei ani de la încheierea contractului, autoritățile italiene au susținut că această perioadă începe să curgă de la încheierea lucrărilor și nu de la atribuirea contractului.

- În subsidiar, partea italiană a solicitat Curții să constate că eventuala interpretare eronată a regulii referitoare la momentul din care se calculează perioada de trei ani, nu ar decât o eroare scuzabilă determinată de versiunea în limba italiană a Articolului 7 (3) (e) din Directivă.

Constatărea Instanței

- Comparând versiunile Articolului 7 (3) (e) din Directivă, astfel cum au fost acestea redactate în diverse limbi (engleză, spaniolă, portugheză, daneză)



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

rezultă fără niciun dubiu că această **regulă nu se referă la încheierea lucrărilor ci trebuie interpretată ca făcând referire la momentul în care contractul inițial a fost încheiat** (Notă: mai exact, "semnat", din acest punct de vedere limba română ar putea genera același tip de confuzie invocată de Italia).

- Această interpretare este confirmată atât de scopul acestei prevederi cât și de locul în care este plasată în economia textului Directivei.
- În primul rând, fiind o excepție care trebuie interpretată într-o manieră foarte strictă, **interpretarea care restrânge perioada de aplicare trebuie să prevaleze interpretării care ar favoriza extinderea perioadei** respective.
- În al doilea rând, ca element de **asigurare a certitudinii juridice** (securității juridice), data la care perioada în discuție începe să curgă trebuie să fie definită într-un mod obiectiv și precis. În timp ce data încheierii contractului este una certă, există mai multe variante care pot fi luate în considerare pentru a marca încheierea lucrărilor, ceea ce va implica un anumit grad de incertitudine. Mai mult, data finalizării lucrărilor, indiferent de modul de definire, poate fi afectată de evenimente accidentale sau cu caracter intenționat pe toată perioada de execuție a contractului.
- Rezultă că, în cazul dat, perioada celor trei ani a început să curgă de la data semnării contractelor inițiale (în 1982 și 1988), astfel că, excepția prevăzută la Art. 7(3)(e) din Directivă nu putea fi aplicabilă pentru contracte semnate în anul 1997.
- În ceea ce privește solicitarea Guvernului italian de a se constata că această situație a fost determinată de o eroare scuzabilă, Curtea a precizat că procedurile derulate în constatarea neîndeplinirii obligațiilor de către un stat membru reprezintă un mijloc de a determina exact natura obligațiilor respective, mai ales atunci când există divergențe de interpretare. Prin urmare, **noțiunea de "eroare scuzabilă" nu poate fi invocată de un stat membru ca motiv de nerespectare a obligațiilor** care îi revin conform Directivei.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

- Pe cale de consecință, și motivul de apărare bazat pe prevederile Art. 7(3)(e) a fost considerat nejustificat și a fost respins.

Având în vedere considerentele de mai sus, Curtea a constatat că, **prin faptul că Magistrato per il Po di Parma a atribuit contracte de lucrări [...] prin procedura de negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare, fără a vreuna dintre condițiile ce permit aplicarea acestei proceduri să fi fost îndeplinită, Republica Italiană nu și-a îndeplinit obligațiile care îi revin în temeiul Directivei 37/1993/CEE.**

Comentarii

Cazul reflectă încă o dată maniera extrem de strictă în care trebuie interpretate regulile care permit aplicarea unei excepții, mai ales în ceea ce privește utilizarea procedurii de negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare.

În acest context, este interesant de semnalat unul dintre considerentele Curții menționat în contextul analizării modului de interpretare a datei în care începe să curgă perioada de trei ani, respectiv faptul că, în cazul în care apar divergențe de interpretare cu privire la aplicarea unei excepții, **interpretarea cea mai restrictivă va fi "preferată" unei interpretări mai permissive.**

Niciunul dintre argumentele aduse în apărarea sa de parte italiană nu a fost suficient de bine construit astfel încât să justifice aplicarea procedurii de negociere. Motivele de natură tehnică au fost respinse pe aceeași logică de interpretare pe care o regăsim în cazul C-54/94 (prezentat în această secțiune). În ceea ce privește motivația referitoare la urgența extremă, aparent bine susținută de argumentul axat pe evitarea riscului de inundații, nici aceasta nu a născut fi reținută de Curte, probabil și datorită neinvocării unui pericol iminent dar, în mod cert, datorită faptului că **situația a fost creată prin chiar**



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

acțiunea (imputabilă) autorității contractante – în cazul de față, modul de planificare și organizare a implementării întregului proiect.

În raport cu prevederile din Anexa la OUG 66/2011 privind prevenirea, constatarea și sancționarea neregulilor apărute în obținerea și utilizarea fondurilor europene și/sau a fondurilor publice naționale aferente acestora, cazul ar putea fi relevant pentru unele abateri de natura celor menționate sub titlurile generice "Achiziția unor lucrări/servicii suplimentare/adiționale", "Absența unei urgențe extreme" și "Nerespectarea procedurilor de publicitate".



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

**Cazul 5 -
C-532/06, Emm. G. Lianakis AE și alții vs
Dimos Alexandroupolis și alții**

Obiect:

Cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare, formulată în temeiul articolului 234 CE de Symvoulio tis Epikrateias (Consiliul de Stat din Grecia). Cererea privește interpretarea Directivei 50/1992/CEE privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de servicii, astfel cum a fost modificată prin Directiva 52/1997/CE. Această cerere a fost formulată în cadrul a două litigii între Consorțiul Lianakis și Consorțiul Planitiki, pe de o parte, și Dimos (Municipalitatea) Alexandroupolis împreună cu Consorțiul Loukatos, pe de altă parte, privind atribuirea unui contract de achiziții publice constând în realizarea unui proiect referitor la cadastrarea, dezvoltarea urbană și măsurile de implementare pentru o parte a localității Alexandroupolis.

Litigiu:

Consiliul Municipal Alexandroupolis a inițiat o procedură pentru atribuirea unui contract de achiziții publice în vederea derulării unui proiect privind cadastrarea, dezvoltarea urbană și măsurile de implementare pentru zona Palagia din localitatea respectivă. În anunțul de participare s-au indicat criteriile de atribuire în ordinea priorității, după cum urmează:

- experiența dovedită a expertului, dobândită în realizarea de proiecte în decursul ultimilor trei ani;
- efectivele și echipamentul din dotarea firmei; și,
- capacitatea de a finaliza proiectul în termenul prevăzut, coroborată cu angajamentele asumate de către firma respectivă și potențialul său profesional.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Pentru a putea evalua ofertele depuse de ofertanți, comisia de atribuire a stabilit, **în cursul procedurii de evaluare**, coeficienții de ponderare și subcriteriile (modalitatea de aplicare) pentru criteriile de atribuire menționate în anunțul de participare. Astfel, aceasta a stabilit o pondere de 60 %, de 20 % și, respectiv, de 20 % pentru cele trei criterii de atribuire indicate în cadrul anunțului de participare. În plus, aceasta a stabilit că experiența (primul criteriu de atribuire) trebuia să fie evaluată în funcție de valoarea studiilor efectuate. Astfel, un ofertant primea 0 puncte pentru studii în valoare de până la 500 000 de euro, 6 puncte pentru o valoare încadrată între 500 000 și 1 000 000 de euro, 12 puncte pentru o valoare încadrată între 1 000 000 și 1 500 000 de euro și așa mai departe până la punctajul maxim de 60 de puncte pentru o valoare superioară sumei de 12 000 000 de euro. Efectivul și echipamentul din dotarea firmei (al doilea criteriu de atribuire) trebuiau să fie evaluate în funcție de dimensiunea echipei responsabile de proiect. Un ofertant urma să primească 2 puncte pentru o echipă de 1-5 persoane, 4 puncte pentru o echipă alcătuită din 6-10 persoane și așa mai departe până la punctajul maxim de 20 de puncte pentru o echipă alcătuită din mai mult de 45 de persoane. Comisia de atribuire a stabilit, într-un mod asemănător, și modalitatea de evaluare a capacității de realizare a proiectului în termenul prevăzut (al treilea criteriu de atribuire).

Aplicând regulile menționate, comisia de atribuire a clasat consorțiul Loukatos pe primul loc, cu 78 de puncte, consorțiul Planitiki pe al doilea loc, cu 72 de puncte și consorțiul Lianakis pe al treilea loc, cu 70 de puncte.

Consortiile Lianakis și Planitiki, au atacat decizia adoptată de Consiliul Municipal Alexandroupolis, pentru început în fața acestuia și apoi în fața Symvouliao tis Epikrateias, în principal pentru motive întemeiate pe încălcarea articolului 36 alineatul (2) din Directiva 50/1992/CEE. Ei și-au argumentat



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

poziția susținând că Loukatos a putut deveni câștigător numai ca urmare a stabilirii ulterioare, de către comisia de atribuire, a coeficienților de ponderare și a subcriteriilor pentru criteriile de atribuire menționate în anunțul de participare.

Symvoulis tis Epikrateias a decis să suspende judecarea cauzei și să adreseze Curții următoarea întrebare preliminară:

”În cazul în care anunțul de participare întocmit pentru atribuirea unui contract de achiziții publice de servicii prevede numai ordinea de prioritate a criteriilor de atribuire, fără a stabili totodată și coeficienții de ponderare aferenți fiecăruia dintre aceste criterii, articolul 36 din Directiva 50/1992/CEE permite determinarea coeficienților de ponderare aferenți criteriilor, la un moment ulterior, de către comisia de atribuire, și, în cazul unui răspuns afirmativ, în ce condiții?”

Comisia Europeană a susținut, în cadrul observațiilor sale scrise, că, înainte de a răspunde la întrebarea adresată, trebuie să se analizeze în ce măsură Directiva 50/1992/CEE se opune ca, în cadrul unei proceduri de atribuire, autoritatea contractantă să ia în considerare experiența ofertanților, efectivele acestora și echipamentele din dotare, precum și capacitatea acestora de a executa contractul în termenul prevăzut, ca și „criterii de atribuire” și nu ca și „criterii calitative de selecție”.

Răspu nsuri:

1. În ceea ce privește legitimitatea criteriilor de atribuire, Curtea a arătat că:
- Atribuirea contractelor de achiziție publică se poate face fie pe baza prețului cel mai scăzut, fie pe baza criteriului oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic. În cazul celui de-al doilea criteriu de atribuire, chiar dacă este adevărat că articolul 36 alineatul (1) din Directiva 50/1992/CEE **nu enumeră în**



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

mod limitativ (sub)criteriile care pot fi reținute de către autoritățile contractante și că această prevedere lasă astfel la **libera alegere a autorităților contractante criteriile de atribuire a contractelor**, nu este mai puțin adevărat că această alegere nu poate avea drept obiect decât **criterii care au ca scop identificarea ofertei celei mai avantajoase din punct de vedere economic.**

- Astfel, sunt excluse dintre „criteriile de atribuire” acele criterii care nu au în vedere identificarea ofertei celei mai avantajoase din punct de vedere economic, ci sunt fundamental asociate cu evaluarea capacității ofertanților de a executa contractul în discuție.

- În speța dată, criteriile reținute de către autoritatea contractantă cu titlu de „criterii de atribuire” au în vedere, în principal experiența, calificările și mijloacele de natură să garanteze o bună executare a contractului în discuție. Acestea reprezintă criterii care privesc capacitatea ofertanților de a executa acest contract și nu au, așadar, calitatea de „criterii de atribuire” în sensul articolului 36 alineatul (1) din Directiva 50/1992/CEE.

Având în vedere toate aceste considerații, Curtea declară că trebuie să se constate faptul că articolul 23 alineatul (1), articolul 32 și articolul 36 alineatul (1) din Directiva 50/1992/CEE **se opun ca, în cadrul unei proceduri de atribuire, autoritatea contractantă utilizeze experiența ofertanților, efectivele acestora și echipamentele din dotare, precum și capacitatea acestora de a executa contractul în termenul prevăzut, nu cu titlu de „criterii calitative de selecție”, ci cu titlu de „criterii de atribuire”.**

2. În ceea ce privește stabilirea ulterioară a coeficienților de ponderare și a subcriteriilor pentru criteriile de atribuire menționate în documentație sau în anunțul de participare, Curtea a făcut următoarele precizări:

- Principiul egalității de tratament consacrat astfel include deopotrivă o obligație de transparență. impune ca toate elementele luate în considerare de



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

către autoritatea contractantă pentru identificarea ofertei celei mai avantajoase din punct de vedere economic și importanța relativă a acestora să fie cunoscute de către ofertanții potențiali la momentul pregătirii ofertelor proprii. Potențialii ofertanți trebuie să fie în măsură să aibă cunoștință, la momentul pregătirii ofertelor proprii, de existența și de importanța acestor elemente.

- O autoritate contractantă nu ar putea aplica reguli de ponderare sau subcriterii ale criteriilor de atribuire pe care nu le-a adus în prealabil la cunoștința ofertanților

- În contextul dat, a fost invocat și un alt caz care, aparent, ar fi reprezentat un argument în favoarea autorității contractante: *C-331/04, ATI EAC și Viaggi di Maio și alții*. În cauza respectivă, atât criteriile de atribuire și coeficienții de ponderare ai acestora, cât și subcriteriile pentru aceste criterii de atribuire fuseseră determinate în prealabil și indicate în documentația de atribuire. Autoritatea contractantă în discuție a stabilit ulterior, cu puțin timp înaintea deschiderii ofertelor, coeficienții de ponderare pentru subcriterii.

Curtea s-a pronunțat în această cauză în sensul că articolul 36 alineatul (2) din Directiva 50/1992/CEE nu se opune unui astfel de mod de acțiune, cu condiția respectării unui număr de trei cerințe foarte precise, și anume ca această decizie:

- să nu modifice criteriile de atribuire a contractului definite în caietul de sarcini sau în anunțul de participare;
- să nu conțină elemente care, în cazul în care ar fi fost cunoscute la momentul pregătirii ofertelor, ar fi putut influența această pregătire; și
- să nu fi fost adoptată în considerarea unor elemente susceptibile să aibă un efect discriminatoriu în privința unuia dintre ofertanți.

- Spre deosebire de cazul *ATI EAC*, instanța a arătat că în speța dată trebuie să se constate faptul că, în anunțul de participare au fost menționate numai criteriile de atribuire în sine, iar determinarea coeficienților de ponderare, precum și a subcriteriilor s-a realizat după prezentarea ofertelor. Or, în mod evident, aceasta nu răspunde obligației de publicitate prevăzute la articolul 36 alineatul (2) din



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Directiva 50/1992/CEE, interpretat în lumina principiului egalității de tratament între operatorii economici și a obligației de transparență.

În consecință, cu privire la această întrebare, Curtea a răspuns că:
Articolul 36 alineatul (2) din Directiva 50/1992/CEE, **interpretat în lumina principiului egalității de tratament între operatorii economici și a obligației de transparență ce decurge din acesta, se opune ca, în cadrul unei proceduri de atribuire, autoritatea contractantă să stabilească ulterior coeficienți de ponderare și subcriterii pentru criteriile de atribuire menționate în documentație sau în anunțul de participare.**

Comentarii:

Articolul 36 din Directiva 50/1992/CEE este asimilabil, prin raportare la prevederile Directivei 18/2004/CE, articolului 53 din această ultimă directivă.

În ceea ce privește tipologia criteriilor de atribuire care pot fi utilizate, problema esențială constă în stabili ce elemente pot fi încadrate în criteriul pe care generic îl denumim "oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic". În acest sens, instanța a trasat regula generală aplicabilă, și anume:

- **criteriile de selecție calitativă (calificare) au rolul de a evidenția capacitatea ofertanților de a îndeplini contractul**
- **criteriile de atribuire au rolul de a evidenția cât de avantajoasă este o ofertă în raport cu celelalte și, implicit, de a fixa o modalitate obiectivă de stabilire a ofertei câștigătoare.**

Cele două tipuri de criterii trebuie aplicate conform rolului fiecăruia, astfel cum le-a fost acesta conferit de Directive, nefiind permisă utilizarea lor în alte scopuri.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Singura excepție de la regula generală este sugerată de hotărârea instanței în cazul *T-4/01 Renco*, prezentată într-un alt exemplu.

În ceea ce privește modificarea ulterioară a criteriilor de atribuire (după publicarea acestora), marja de posibilitate este extrem de restrânsă. O primă constatare este aceea că, după deschiderea ofertelor este exclusă orice modificare/ajustare/completare a unor astfel de criterii și a regulilor pe baza cărora se vor aplica. Această posibilitate este lăsată la dispoziția autorității contractante numai înainte de deschiderea ofertelor, numai în ceea ce privește subcriteriile unor criterii deja definite anterior și, oricum, numai dacă se respectă cele trei condiții cumulative enunțate în cazul *C-331/04, ATI EAC*. În practică, demonstrarea îndeplinirii celor trei condiții va reprezenta întotdeauna o sarcină extrem de dificilă pe care autoritatea contractantă ar trebui să o evite printr-o analiză inițială foarte aprofundată efectuată înainte de publicarea documentației de atribuire.

În raport cu prevederile din Anexa la OUG 66/2011 privind prevenirea, constatarea și sancționarea neregulilor apărute în obținerea și utilizarea fondurilor europene și/sau a fondurilor publice naționale aferente acestora, cazul ar putea fi relevant pentru unele abateri de natura celor menționate sub titlurile generice "Nedeclararea tuturor criteriilor de calificare și selecție și a factorilor de evaluare în documentația de atribuire sau în anunțul de participare" și "Aplicarea de criterii de atribuire (factori de evaluare) nelegale".



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

**Cazul 6 -
T-4/01 Renco SpA
vs. Consiliul Uniunii Europene
(parțial - cu referire la criteriile de atribuire vagi)**

Obiect:

Acțiune în răspundere formulată către Tribunalul de Primă Instanță al Comunităților Europene prin care se solicită despăgubiri pentru prejudicii pretins, suferit de aplicant ca urmare a deciziei Consiliului Uniunii Europene de a nu i se atribui contractul care a făcut obiectul invitației de participare la ofertare nr. 107865/30.06.1999 (OJ 1999 S 146).

Litigiu:

Secretariatul General al Consiliului Uniunii Europene a inițiat o procedură restrânsă de atribuire a unui acord-cadru de lucrări, pentru renovarea și întreținerea sediului din Bruxelles, având o durată de 5 ani, cu posibilitate de reînnoire. Atribuirea contractelor de lucrări de către Consiliu intra sub incidența prevederilor din Titlul IV, Secțiunea 1 (articolele 56 - 64a) a Regulamentului Financiar din 21 decembrie 1977 aplicabil bugetului general al Comunităților Europene. Conform articolului 56 din Regulamentul Financiar, Consiliul avea obligația de a respecta aceleași reguli impuse organismelor din Statele Membre prin Directivele de lucrări în vigoare la acea dată (Directiva 37/93/CEE, amendată prin Directiva 52/97/CE), atunci când încheia contracte a căror valoare era egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute în respectivele Directive. Valoarea estimată a acordului-cadru determina aplicabilitatea prevederilor Directivelor.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

În documentația de atribuire s-a precizat că pentru stabilirea câștigătorului se va utiliza criteriul de atribuire oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic iar principalii factorii de evaluare care urmau să fie aplicați, au fost:

- Conformitatea ofertei;
- Prețul ofertei;
- Experiența și competența echipei permanente în prestarea de servicii similare cu cele descrise în documentația contractului;
- Experiența și competența tehnică a întreprinderii;
- Propunerea în ceea ce privește coordonatorul de securitate;
- Calitatea oricărui subcontractor sau furnizor propus;
- Calitatea tehnică a echipamentelor și materialelor propuse;
- Măsuri propuse pentru respectarea termenelor limită de execuție.

Renco SpA, o firmă din Milano, Italia, a fost selectată alături de alți doi candidați pentru a depune ofertă. În urma evaluării ofertelor depuse, Consiliul a considerat că oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic a fost cea depusă de *Entreprises Louis De Waele*. În cadrul comunicării transmise cu privire la rezultatul procedurii de atribuire s-a precizat, printre altele, că *Renco SpA* nu s-a clasat pe o poziție superioară față de câștigător pentru niciunul dintre factorii de evaluare luați în considerare.

Nemulțumită de rezultat, *Renco SpA* a introdus acțiune împotriva deciziei Consiliului, la Tribunalul de Primă Instanță, solicitând despăgubiri în valoare de 26.000.000 euro pentru recuperarea prejudiciului suferit ca rezultat al comportamentului ilicit al Consiliului în cadrul procedurii de atribuire în cauză.

În acest context, una dintre principalele critici a vizat: "referirea în cadrul documentației la criterii vagi de atribuire care permit o prea mare putere discreționară având în vedere obiectul contractului". Mai mult, s-a precizat în



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

argumentația reclamantului, Articolul 30 (1) din Directiva 37/93/CEE, privind oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic, enumeră numai factorii care au legătură cu oferta în sine, în această enumerare nefiind incluse criterii cum ar fi experiența și competența tehnică a întreprinderii și nici calitatea subcontractorilor sau furnizorilor propuși, care sunt dificil de evaluat.

Constațiile instanței:

- Este dreptul autorității contractante (în speță, Consiliul Uniunii Europene) de a alege criteriile pe baza cărora va atribui contractul, o primă condiție fiind aceea ca respectivele criterii să aibă ca o țintă stabilirea ofertei cea mai avantajoasă din punct de vedere economic. Pentru a determina care ofertă este cea mai avantajoasă din punct de vedere economic, autoritatea contractantă trebuie să aibă posibilitatea de a-și exercita puterea de apreciere, adoptând decizii care se bazează pe criterii calitative și cantitative care variază în funcție de specificul contractului în cauză
- Articolul ... (echivalent cu actualul Art. 53 (1) (a) din Directiva 18/2004/CE) nu poate fi interpretat în sensul că fiecare dintre criteriile utilizate pentru stabilirea celei mai avantajoase oferte din punct de vedere economic trebuie în mod obligatoriu să aibă o natură pur economică, deoarece nu poate fi exclusă situația în care factorii care nu sunt de natură pur economică pot influența, la rândul lor, prețul ofertei.
- Criteriile de atribuire nu trebuie în mod obligatoriu să fie cantitative sau legați numai de preț; diverși alți factori care nu sunt de natură pur cantitativă pot afecta execuția lucrărilor și, în consecință, valoarea economică a ofertei. **"De exemplu, experiența și competența tehnică a ofertantului și al echipei sale, gradul de familiarizare cu tipul de lucrări acoperite de contractul în discuție precum și calitatea**



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

subcontractorilor propuși, reprezintă factori calitativi care, dacă nu ating un anumit nivel solicitat de contract, pot genera întârzieri în execuția lucrărilor sau pot determina necesitatea unor lucrări suplimentare. Ca urmare, chiar dacă unele dintre criteriile [...] nu sunt exprimate în termeni cantitativi, acestea pot fi aplicate în mod obiectiv și uniform pentru compararea ofertelor și sunt în mod clar relevante pentru identificarea celei mai avantajoase oferte din punct de vedere economic.”

Curtea a considerat că ultimele șase criterii, printre care experiența și competența tehnică a companiei și calitatea subcontractorilor propuși, nu reprezintă criterii vagi și pot fi evaluate obiectiv. Mai mult, instanța precizează că astfel de criterii pot afecta valoarea ofertei și, contrar celor afirmate de reclamant, este oportun ca acestea să fie regăsite printre alte criterii de atribuire ale contractului.

Ca și concluzie a celor de mai sus, instanța a considerat că este evident că, atunci când a formulat criteriile de atribuire în documentație, Consiliul nu a încălcat limitele puterii sale de apreciere.

Comentarii:

Cazul de față pare a intra în contradicție cu alte cazuri care tratează spețe similare (C-31/87 Beentjes, C-19/00 SIAC Construction, C-315/01 GAT sau C-532/06 Lianakis) care stabilesc, în esență, că autoritatea contractantă va ține cont de experiența ofertanților, de efectivele acestora și de echipamentele din dotare în contextul criteriilor calitative de selecție și nu prin utilizarea lor cu titlu de criterii de atribuire.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Instanța a invocat în argumentație specificul contractului (acordului-cadru), negeneralizând posibilitatea de a utiliza astfel de elemente ca și criteriile de atribuire. Pe de altă parte, această opțiune nu a fost exclusă cu desăvârșire în cazul în care elementele respective pot avea un impact demonstrabil asupra prețului ofertei.

Este de remarcat și precizarea privind faptul că nu doar factorii pur economici pot influența prețul ofertei, ci și cei de natură non-economică. Exprimarea cantitativă nu este o condiție obligatorie, cel mai important aspect fiind acela ca respectivele criterii, astfel cum au fost stabilite de autoritatea contractantă, **să permită o aplicare obiectivă și uniformă** pe parcursul procesului de evaluare a ofertelor.

În raport cu prevederile din Anexa la OUG 66/2011 privind prevenirea, constatarea și sancționarea neregulilor apărute în obținerea și utilizarea fondurilor europene și/sau a fondurilor publice naționale aferente acestora, cazul ar putea fi relevant pentru unele abateri de natura celor menționate sub titlurile generice "Nedeclararea tuturor criteriilor de calificare și selecție și a factorilor de evaluare în documentația de atribuire sau în anunțul de participare" și "Aplicarea de criterii de atribuire (factori de evaluare) nelegale".



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Cazul 7 - C-199/07 Comisia Comunităților Europene vs. Republica Elenă

Obiect:

Ațiune în constatarea neîndeplinirii obligațiilor, formulată în temeiul articolului 226 CE, de Comisia Comunităților Europene împotriva Republicii Elene. Comisia solicită Curții să constate că, prin introducerea *de facto*, în defavoarea firmelor de consultanță străine, a unui criteriu suplimentar de excludere automată în afara celor prevăzute expres în Directiva 93/38/CEE și prin omiterea instituirii unei distincții în cadrul procedurilor în litigiu între criteriile de selecție calitative și criteriile de atribuire, Republica Elenă nu și-a îndeplinit obligațiile care îi revin în temeiul legislației comunitare în materia contractelor de achiziții publice.

Litigiu:

ERGA OSE AE, o întreprindere publică ce aparține organismului elen de căi ferate (entitate contractantă în sensul Directivei pentru sectorul "utilități") a inițiat o procedură deschisă pentru atribuirea unui contract de achiziții publice în vederea efectuării unui studiu legat de proiecte imobiliare și electromecanice în cadrul construcției unei gări feroviare. În acest scop, a fost publicat un anunț de participare, care conținea următoarele prevederi ce, ulterior, au constituit obiect al litigiului prezentat:

Secțiunea III: Informații de natură juridică, economică, financiară și tehnică

...

2.1) Informațiile privind situația individuală a [...] prestatorilor de servicii și formalitățile necesare pentru a evalua capacitățile lor economice și tehnice minime:



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

...

2.1.3) Capacitatea tehnică - Dovezi necesare: A. Cererile de participare vor fi acceptate dacă sunt depuse de:

a) firme de consultanță elene care figurează în registrul național corespunzător și care dețin un certificat:

...

b) firme de consultanță străine, constituite în conformitate cu legislația unui stat membru al Uniunii Europene sau al Spațiului Economic European (SEE) și a cărui administrație centrală, sediu principal sau sediu statutar se găsește în Uniunea Europeană sau în SEE [...]. Consultanții străini trebuie să dețină calificări de formă și de fond care corespund celor impuse consultanților eleni ce figurează în registrul grec pentru consultanță, iar firmele de consultanță trebuie să aibă personal pentru fiecare categorie de consultanță care corespunde personalului solicitat pentru firmele de consultanță elene [...]

Nu vor fi acceptate firmele de consultanță și/sau proiectanții străini care au depus oferte la o procedură de atribuire organizată de ERGA OSE în decursul ultimelor șase luni care precedă data prezentei proceduri de atribuire și care au declarat calificări corespunzătoare unor categorii de certificate diferite de cele solicitate pentru această procedură.

[Observație: Conform sistemului elen, certificările firmele de consultanță și cele ale proiectanților sunt clasificate în categorii în funcție de experiență și de activitățile efectuate și sunt înregistrate în funcție de această clasificare. Firmele de consultanță străine și proiectanții străini nu sunt obligați să fie înregistrați astfel. Pentru fiecare contract de achiziții publice sunt solicitate categoriile specifice de certificare, conform experienței necesare pentru contractul respectiv.]



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

IV. 2) Criterii de atribuire:

Oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic, conform criteriilor următoare [...]:

1. Experiența specifică și generală, în special în ceea ce privește activități de proiectare legate de proiecte similare, atât prin firme de consultanță cât și prin consultanții și personalul lor științific.
2. Capacitatea reală de a efectua un studiu în termenul prevăzut împreună cu obligațiile asumate în legătură cu executarea altor studii și personalul științific și operațional specific propus pentru a efectua studiul în cauză, precum și echipamentul legat de obiectul de studiu.

...

În urma unei plângeri, Comisia a adresat o scrisoare autorităților elene competente, arătând că unele elemente din anunțul de participare în litigiu încălcau anumite dispoziții din Directiva 93/38 și principiul nediscriminării pe motiv de cetățenie sau naționalitate.

Autoritățile elene au răspuns, neelocvent în opinia Comisiei, aceasta din urmă adresând o scrisoare de punere în întârziere Republicii Elene. Cele două motive enunțate în această scrisoare priveau, pe de o parte, discriminarea în dezavantajul firmelor de consultanță străine și al proiectanților străini din cauza modului de redactare a secțiunii III punctul 2.1.3 litera b) al doilea paragraf din anunțul de participare în litigiu și, pe de altă parte, lipsa unei distincții între criteriile de selecție și criteriile de atribuire în cadrul secțiunii IV punctul 2 din același anunț de participare. Autoritățile elene au răspuns și la această scrisoare, răspunsul fiind din nou considerat nesatisfăcător, motiv pentru care Comisia a adresat un aviz motivat Republicii Elene. Nici noul răspuns transmis nu a fost considerat convingător, astfel încât Comisia a decis introducerea acțiunii în constatarea neîndeplinirii obligațiilor de către Republica Elenă.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Con sta tă rile Insta n țe i (pe fond)

- Cu titlu de precizare introductivă, este de subliniat faptul că Comisia nu a pus în discuție sistemul elen de certificare a firmelor de consultanță și a consultanților. Se admite faptul că statele membre sunt autorizate să solicite dovezi ale experienței firmelor, dar firmele de consultanță străine și proiectanții străini nu vor fi obligați să se înregistreze asemenea firmelor locale, aceștia având posibilitatea de a-și dovedi experiența prin orice modalitate.

- Principiul egalității de tratament care implică și principiul transparenței, constituie baza directivelor comunitare în materia contractelor de achiziții publice, având drept semnificație în special faptul că **ofertanții, chiar potențiali, trebuie să se afle în general pe o poziție de egalitate și să dispună de aceleași șanse în legătură cu elaborarea ofertelor lor.**

- Cerința prevăzută în anunțul de participare apare ca un criteriu de excludere automată, în defavoarea operatorilor economici străini.

- Deși Republica Elenă a încercat să susțină ideea că respectiva mențiune din anunțul de participare nu reprezenta un criteriu de excludere automată și că orice operator economic putea solicita clarificări suplimentare autorității contractante, lor rămânându-le în continuare posibilitatea de a a-și dovedi experiența prin orice modalitate, Curtea a subliniat faptul că [chiar și într-o astfel de situație] un ofertant străin, precum autorul plângerii depuse la Comisie, nu dispune de aceleași șanse ca ofertanții locali, **din cauza formulării disuasive a cerinței respective și a necesității de a proceda, tocmai datorită acestei formulări, la demersuri suplimentare pentru a obține clarificări** cu privire la condițiile de admitere în procedura de atribuire.

- Potențialii ofertanți trebuie să se afle într-o poziție de egalitate inclusiv în ceea ce privește informațiile incluse în anunțul de participare. Câtă vreme este evident faptul că o formulare precum cea în speță nu lasă loc de îndoială unei persoane interesate suficient de avizate și diligente, iar acest lucru poate avea un



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

efect descurajant asupra firmelor de consultanță străine sau a proiectanților străini, **principiile tratamentului egal și al transparenței sunt încălcate** ca urmare a faptului că **o categorie a persoanelor interesate sunt în puse în situația de a se adresa entității contractante pentru a obține clarificările și informațiile suplimentare legate de sensul real al conținutului unui anunț de participare.**

- În orice caz, este clar că modul de redactare a anunțului de participare în litigiu **implică o diferență de tratament în funcție de statul membru în care are sediul persoana interesată**, în defavoarea candidaților străini, diferență în raport cu care Republica Elenă nu a furnizat nicio justificare.

- În ceea ce privește confuzia între, pe de o parte, criteriile de selecție calitativă, și pe de altă parte, criteriile de atribuire, Curtea reia o serie de considerente rezultate din jurisprudență (C-31/87 Bentjees, C-19/00 SIAC Constructions, C-315/01 GAT, C-532/06 Lianakis, acesta din urmă prezentat mai detaliat într-unul dintre exemplele acestui capitol), concluzionând că punctul 2 din cadrul secțiunii IV din anunțul de participare în litigiu nu este conform cu articolul 34 alineatul (1) litera (a) din Directiva 93/38.

Având în vedere considerentele de mai sus, Curtea a constatat că **prin cerința instituită** în cadrul secțiunii III punctul 2.1.3 litera b) al doilea paragraf din anunțul de participare în litigiu **și prin omisiunea de a institui o distincție între criteriile de selecție calitative și criteriile de atribuire** în cadrul secțiunii IV punctul 2 din anunțul menționat, **Republica Elenă nu și-a îndeplinit obligațiile care îi revin în temeiul articolului 4 alineatul (2) și al articolului 34 alineatul (1) litera (a) din Directiva 93/38.**

Comentarii

Un aspect interesant în acest caz este modalitatea de interpretare a principiilor tratamentului egal și transparenței din perspectiva informațiilor cuprinse în anunțul de participare. În cazul în care anunțul de participare cuprinde anumite



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

informații formulate insuficient de clar, cu caracter echivoc, aceste informații pot genera confuzii, înțelegeri eronate, din partea potențialilor ofertanți și pot avea ca efect fie renunțarea acestora de a participa la procedura respectivă, fie participarea acestora pe baza unei înțelegeri diferite față de ceea ce a avut în vedere autoritatea contractantă. Două elemente ar putea defini "circumstanțele agravante" care ar face ca o astfel de situație să conducă la constatarea faptului că procedura de atribuire a fost grav afectată, și anume:

- informația neclară se adresează doar unei categorii de potențiali ofertanți, iar dacă respectivii ofertanți sunt străini atunci se produce și încălcarea principiului non-discriminării pe motiv de naționalitate;
- informația, astfel cum este formulată, nu lasă loc de îndoială unei persoane interesate suficient de avizate și diligente. Ca efect, potențialul ofertant rămâne indus în eroare (el neavând niciun motiv să creadă că sensul real al formulării este altul decât cel care rezultă din formularea inițială) și, ca atare, nu consideră necesară o eventuală solicitare de clarificări. Din acest motiv, autoritatea contractantă nu poate invoca în apărarea ei faptul că operatorii economici, deși pot solicita clarificări nu au uzat de acest drept, atâta timp cât nu există motive care i-ar fi putut îndemna să "ghicească" faptul că o anumită cerință/condiție ar avea un alt sens decât cel care poate fi dedus în mod rezonabil din formularea textului.

În raport cu prevederile din Anexa la OUG 66/2011 privind prevenirea, constatarea și sancționarea neregulilor apărute în obținerea și utilizarea fondurilor europene și/sau a fondurilor publice naționale aferente acestora, cazul ar putea fi relevant pentru unele abateri de natura celor menționate sub titlul generic "Stabilirea în documentația de atribuire sau în anunțul de participare a unor criterii de calificare și selecție sau a unor factori de evaluare



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

nelegali”, dar și în ceea ce privește modul în care este interpretat dreptul operatorilor economici de a solicita clarificări la documentația de atribuire.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Cazul 8 - C-368/10 Comisia Europeană vs. Regatul Țărilor de Jos

Obiect:

Acțiune în constatarea neîndeplinirii obligațiilor, formulată în temeiul articolului 258 TFUE, de Comisia Europeană împotriva Regatului Țărilor de Jos. Comisia solicită Curții să constate că Regatul Țărilor de Jos nu și-a îndeplinit obligațiile care îi revin în temeiul articolului 23 alineatele (6) și (8), articolului 2, articolului 44 alineatul (2) și articolului 48 alineatele (1) și (2), precum și articolului 53 alineatul (1), din Directiva 18/2004/CE, prin faptul că în cadrul procedurii de atribuire a unui contract de achiziții publice provincia Noord-Holland:

- a prevăzut în specificațiile tehnice etichetele MAX HAVELAAR și EKO sau cel puțin etichete bazate pe criterii comparabile sau identice;
- pentru a verifica capacitatea operatorilor economici, a utilizat criterii și probe privind caracterul durabil al achizițiilor și răspunderea socială a întreprinderilor; și
- pentru a formula anumite criterii de atribuire, s-a referit la etichetele MAX HAVELAAR și/sau EKO sau cel puțin la etichete bazate pe aceleași criterii,

Litigiu:

Provincia olandeză Noord-Holland, a inițiat o procedură pentru atribuirea unui contract pentru livrarea și gestionarea unor distribuitoare de cafea, ceai și alte băuturi calde. În acest scop, a fost publicat un anunț de participare, în care se preciza, printre altele, că respectivul contract urma să fie fi atribuit ofertantului care prezenta oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic. Conform documentației de atribuire, ofertele urmau să fie evaluate atât în funcție de criterii calitative și ecologice cât și în funcție de preț.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Ca urmare a unor elemente din documentația de atribuire considerate de către Comisia Europeană ca fiind contrare prevederilor Directivei 18/2004/CE, aceasta a lansat procedura precontencioasă și, în final, ca urmare a contestării de către Statul membru a temeiniciei poziției susținute de Comisie, aceasta din urmă a decis introducerea acțiunii în constatarea neîndeplinirii obligațiilor de către Regatul Țărilor de Jos.

Elementele din documentația de atribuire care au determinat introducerea acțiunii de către Comisie, se pot sintetiza astfel:

- Anexa A la caietul de sarcini, intitulată „Set de cerințe”, includea o afirmație prin care autoritatea contractantă menționa că, în ceea ce privește consumul de ceai și cafea, utilizează etichetele de calitate Max Havelaar și EKO, și indica faptul că aceasta reprezintă o condiție care trebuie îndeplinită.

- În cadrul criteriilor de atribuire, s-a prevăzut un punctaj de 15 puncte pentru oferta care îndeplinea dezideratul autorității contractante ca anumite ingredientele utilizate pentru prepararea băuturilor, cum ar fi lapte, zahăr, cacao (altele decât cafeaua și ceaiul), să corespundă etichetei de calitate EKO și/sau Max Havelaar.

Observație: Ca urmare a unei solicitări de clarificare referitoare la cele două elemente din documentația de atribuire, autoritatea contractantă a precizat că ingredientele pot avea și o altă etichetă, în măsura în care criteriile de adoptare a acelei etichete sunt echivalente cu cele ale etichetelor indicate în documentație.

- Într-un subcapitol al documentației de atribuire, intitulat „Cerințe de aptitudine/niveluri minime”, cerințele menționate erau definite în partea introductivă ca fiind cerințe pe care un ofertant trebuie să le îndeplinească pentru ca oferta sa să fie luată în considerare, exprimate fie sub forma unor clauze de excludere, fie sub forma unor cerințe minime. Secțiunea intitulată „Cerințe de calitate”, conținea un punct în care se preciza că: „... provincia



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Noord-Holland impune furnizorilor îndeplinirea criteriilor cu privire la caracterul durabil al achizițiilor și la comportamentul responsabil din punct de vedere social al întreprinderilor.” Se solicita ca ofertanții să explice care este modalitatea prin care ei îndeplinesc un astfel de criteriu și cum contribuie la îmbunătățirea durabilității pieței cafelei și la producția responsabilă din punct de vedere ecologic, social și economic.

În cele urmează, sintetizăm aspectele cele mai importante, aferente fiecăruia dintre elementele care au făcut obiectul acțiunii.

I. Specificații tehnice

Comisia a susținut, în esență, că cerința potrivit căreia cafeaua și ceaiul care urmează să fie furnizate ar trebui să poarte eticheta EKO sau o altă etichetă echivalentă nu respectă prevederile art. 23 (6) din Directiva 18/2004/CE. În cadrul acestui articol se precizează că *”În cazul în care prevăd caracteristici de mediu în termeni de performanțe sau de cerințe funcționale, ... autoritățile contractante pot utiliza specificațiile detaliate sau, dacă este necesar, părți din acestea, conform etichetelor ecologice europene sau (multi)naționale sau conform oricăror alte etichete ecologice...”*. Or, această prevedere care autorizează, în anumite condiții, utilizarea unei etichete ecologice, cum este eticheta EKO, în cadrul formulării caracteristicilor de mediu, nu ar permite totuși să se recomande o etichetă ecologică în sine.

Regatul Țărilor de Jos a invocat faptul că datorită notorietății în cercul operatorilor economici din sectorul activității vizate, eticheta EKO trimitea în mod neechivoc la produse care provin din agricultura ecologică în raport cu Regulamentul nr. 2092/91. Un operator economic interesat care ar fi dat dovadă de o diligență normală ar fi găsit fără dificultate pe internet descrierea criteriilor aferente acestei etichete sau ar fi putut solicita lămuriri autorității contractante în această privință.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Con sta tă ri le

Instanței

- Specificațiile tehnice pot fi formulate în termeni de performanțe sau de cerințe funcționale, care pot include și caracteristici de mediu, conform articolului 23 alineatul (3) litera (b) din Directiva 18/2004/CE. În orice situație, specificațiile tehnice trebuie să permită accesul egal al ofertanților și să nu aibă ca efect impunerea unor obstacole nejustificate în calea concurenței în ceea ce privește lansarea procedurilor de achiziții publice. Acestea trebuie să fie suficient de exacte și menționate în mod clar, pentru ca ofertanții să poată determina obiectul contractului și să știe la ce se referă criteriile stabilite de autoritatea contractantă.

- Din textul primului paragraf al articolului 23 (6) rezultă că, în ceea ce privește caracteristicile de mediu, acesta conferă autorităților contractante posibilitatea de a recurge **la specificațiile detaliate ale unei etichete ecologice, însă nu la o etichetă ecologică în sine**, o interpretare extensivă a dispoziției menționate nefiind acceptată.

- Recurgerea la însăși eticheta ecologică poate fi făcută doar de ofertantul care o prezintă ca dovadă că îndeplinește „specificațiile tehnice definite în caietul de sarcini”.

- Obligația impusă autorității contractante de a menționa expres caracteristicile de mediu detaliate pe care dorește să le impună chiar atunci când recurge la caracteristicile definite de o etichetă ecologică este indispensabilă pentru a permite ofertanților potențiali să se refere la un document unic și oficial care provine de la însăși autoritatea contractantă și, prin urmare, fără ca aceștia să fie supuși caracterului aleatoriu al unei căutări de informații și posibilelor variații în timp ale criteriilor aferente unei etichete ecologice oarecare.

- Faptul că referirea la eticheta EKO a inclus și acceptarea altor etichete echivalente nu poate compensa lipsa identificării specificațiilor tehnice detaliate care corespund etichetei în cauză.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

II. Criterii de atribuire

Comisia a susținut, în esență, că un astfel de criteriu de atribuire încalcă sub două aspecte articolul 53 din Directiva 18/2004/CE, și anume:

- nu ar fi legat de obiectul contractului, deoarece criteriile pe baza cărora se acordă etichetele EKO și MAX HAVELAAR nu ar viza produsele pe care trebuie să le furnizeze înșiși producătorii, ci politica generală a ofertanților, mai ales în cazul etichetei MAX HAVELAAR.
- criteriul de atribuire menționat nu ar fi compatibil cu cerințele în materie de acces egal, de nediscriminare și de transparență, având ca efect defavorizarea ofertanților potențiali care nu sunt olandezi sau care nu dispun de etichete EKO și/sau MAX HAVELAAR pentru produsele lor.

Regatul Țărilor de Jos a susținut faptul că criteriul de atribuire în litigiu este transparent, obiectiv și nediscriminatoriu. Etichetele menționate sunt cunoscute de operatorii economici din sectorul de activitate în cauză, se bazează pe criterii de acordare care fie provin din reglementarea Uniunii în materie de producție ecologică a unor bunuri agricole (în ceea ce privește eticheta EKO), fie sunt determinate de organismul care acordă eticheta și sunt potențial accesibile tuturor operatorilor economici interesați (în ceea ce privește eticheta MAX HAVELAAR). Criteriul de atribuire în litigiu prezintă o legătură cu obiectul contractului, și privește în special furnizarea de produse provenite din agricultura ecologică și din comerțul echitabil, iar faptul de a-l îndeplini indică o proprietate calitativă a ofertelor care permite aprecierea raportului calitate/preț.

Con sta tă rile Insta n tei

- **Enumerarea factorilor** care pot fi luați în considerare de o autoritate contractantă în contextul utilizării criteriului oferta cea mai avantajoasă din



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

punct de vedere economic, astfel cum este prevăzută la Art. 53 alineatul (1) litera (a) din Directiva 18/2004/CE, **nu este una exhaustivă.**

- Criteriile de atribuire pot, în principiu, să fie nu numai economice, ci și calitative. O autoritate contractantă poate utiliza criterii care urmăresc satisfacerea cerințelor sociale ce răspund în special necesităților specifice unor categorii de populație defavorizate. Prin urmare, trebuie să se admită că autoritățile contractante sunt autorizate să aleagă și criterii de atribuire bazate pe considerații de ordin social, care pot viza utilizatorii sau beneficiarii lucrărilor, ai bunurilor sau ai serviciilor care fac obiectul contractului, precum și alte persoane.

- Autoritățile contractante nu au însă o libertate necondiționată în alegerea criteriilor de atribuire, deoarece acestea trebuie:

a) să fie legate de obiectul contractului

b) să fie obiective, ceea ce asigură implicit obiectivitatea comparării și a evaluării ofertelor și, prin urmare, condiții de concurență efectivă.

- Autoritățile contractante trebuie să asigure în toate stadiile procedurii de atribuire a unui contract de achiziții publice atât principiul egalității de tratament al ofertanților potențiali, cât și pe cel al transparenței criteriilor de atribuire, fiind necesar ca acestea din urmă să fie formulate astfel încât să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și care dau dovadă de o diligență normală să înțeleagă conținutul lor exact și să le interpreteze în același mod.

- În ceea ce privește legătura criteriului de atribuire în litigiu cu obiectul contractului, Curtea a precizat că nu se impune ca un criteriu de atribuire să privească în mod exclusiv o caracteristică intrinsecă a unui produs, mai precis un element care se încadrează material în acesta. Criteriile de acordare a celor două etichete caracterizează produse care provin din agricultura ecologică (EKO) și, respectiv, din comerțul echitabil (MAX HAVELAR)*. În ceea ce privește modul de producere ecologic, acesta favorizează protecția mediului, în



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

special întrucât implică restricții semnificative în ceea ce privește utilizarea îngrășămintelor sau a pesticidelor. În ceea ce privește comerțul echitabil, acesta urmărește să favorizeze micii producători din țările în curs de dezvoltare având cu aceștia relații comerciale care țin cont de nevoile reale ale acestor producători, iar nu doar de legile pieței. Din aceste considerații rezultă că criteriul de atribuire în litigiu ar viza caracteristici de mediu și sociale care se încadrează la articolul 53 alineatul (1) litera (b) din Directiva 18/2004/CE.

- Pe de altă parte, în ceea ce privește modul de asigurare a unor condiții de concurență efectivă, acordarea unui anumit număr de puncte în cadrul alegerii ofertei celei mai avantajoase din punct de vedere economic, doar pentru deținerea unei anumite etichete, **fără să fi enumerat explicit criteriile pe baza cărora se acordă aceste etichete și fără să fi autorizat posibilitatea de a demonstra prin orice mijloc de probă că un produs îndeplinește aceste criterii**, face ca, din acest punct de vedere, criteriul de atribuire în litigiu să fie incompatibil cu articolul 53 alineatul (1) litera (a) din Directiva 18/2004/CE.

III. Criterii de calificare

Comisia a adus, în esență, două critici cu privire la criteriul "caracterul durabil al achizițiilor și comportamentul responsabil din punct de vedere social al întreprinderilor".

O primă critică a vizat faptul că cerința în cauză constituie un nivel minim de capacitate tehnică care încalcă articolul 44 alineatul (2) primul paragraf și articolul 48 din Directiva 18/2004/CE, deoarece un astfel de criteriu nu se regăsește între cele prevăzute la acest ultim articol, articol care instituie un sistem închis, limitativ, la care nu se pot adăuga alte criterii suplimentare.

Regatul Țărilor de Jos a susținut că respectiva cerință se integrează în sistemul instituit la articolul 48, în raport cu alineatul (2) litera (c) din acesta, care vizează



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

o descriere a echipamentului tehnic, a măsurilor luate de furnizor sau de prestatorul serviciilor pentru a asigura calitatea mijloacelor de studiu și de cercetare ale întreprinderii sale.

O a doua critică a Comisiei s-a referit la faptul că termenii utilizați pentru definirea acestui criteriu nu au un caracter suficient de clar.

Potrivit Regatului Țărilor de Jos, aceste expresii ar fi înțelese de orice operator economic normal informat și ar fi, totodată, suficient documentate pe internet.

Con sta tă rile Insta n ței

- **Articolul 48 din Directiva 18/2004/CE enumeră exhaustiv elementele** pe baza căror autoritatea contractantă poate evalua și verifica capacitățile tehnice și profesionale ale ofertanților.

- Informațiile solicitate în temeiul cerinței aflate în litigiu nu pot fi asimilate unei descrieri a echipamentului tehnic, a măsurilor aplicate de furnizor în vederea asigurării calității și a resurselor sale de studiu și de cercetare” la care se referă articolul 48 alineatul (2) litera (c) din Directiva 2004/18.

- Principiul transparenței presupune ca **toate condițiile și modalitățile procedurii de atribuire să fie formulate în mod clar, precis și neechivoc** în anunțul de participare sau în documentația de atribuire.

- Cerințele privind respectarea „criteriilor cu privire la caracterul constant al achizițiilor și la comportamentul responsabil din punct de vedere social al întreprinderilor”, precum și obligația de a „contribui[...] la îmbunătățirea durabilității pieței cafelei și la producția responsabilă din punct de vedere ecologic, social și economic” nu prezintă un grad de claritate, de precizie și de neechivoc, astfel încât orice ofertant informat în mod rezonabil și care dă dovadă de o diligență normală să poată ști în mod cert și complet care sunt criteriile pe care le includ aceste cerințe.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Având în vedere ansamblul considerentelor de mai sus, Curtea a constatat că Regatul Țărilor de Jos nu și-a îndeplinit obligațiile care îi revin ca urmare a faptului că, în cadrul procedurii de atribuire a contractului de achiziții publice pentru livrarea și gestionarea unor distribuitoare de cafea, provincia Noord-Holland:

- a stabilit o specificație tehnică incompatibilă cu articolul 23 alineatul (6) din Directiva 18/2004/CE, **impunând în caietul de sarcini obligația ca anumite produse care urmau să fie furnizate să poarte o anumită etichetă ecologică în loc să utilizeze specificații detaliate;**
- a stabilit criteriile de atribuire incompatibile cu articolul 53 alineatul (1) litera (a) din directiva menționată, prevăzând că, în situația în care anumite produse care urmează să fie furnizate poartă anumite etichete, se va acorda un anumit număr de puncte în cadrul alegerii ofertei celei mai avantajoase din punct de vedere economic, **fără să fi enumerat criteriile pe baza cărora se acordă aceste etichete și fără să fi autorizat posibilitatea de a demonstra prin orice mijloc de probă că un produs îndeplinește aceste criterii;**
- a stabilit un nivel minim de capacitate tehnică neautorizat de articolul 44 alineatul (2) și de articolul 48 din directiva menționată impunând ca nivel minim de capacitate și cerință de calificare o condiție potrivit căreia ofertanții trebuiau să respecte „criteriile cu privire la achizițiile constante și la comportamentul responsabil din punct de vedere social al întreprinderilor” și solicitând ofertanților să arate cum respectă aceste criterii și cum „contribuie la îmbunătățirea durabilității pieței cafelei și la producția responsabilă din punct de vedere ecologic, social și economic”;



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

- a stabilit o clauză care nu respectă obligația de transparență prevăzută la articolul 2 din aceeași directivă impunând o cerință neclară și imprecisă

Comentarii

Unul dintre aspectele cele mai importante care trebuie reținute în ceea ce privește modul de utilizare a caracteristicilor de mediu pentru definirea specificațiilor tehnice, este acela că autoritatea contractantă are dreptul să utilizeze eticheta ecologică ca o sursă de informare pentru detalierea unor cerințe de natură tehnică, având posibilitatea de a prelua/reproduce integral sau parțial – în funcție de obiectivele urmărite – criteriile pe baza cărora se acordă respectiva etichetă. Nu este însă permis ca cerințele de natură tehnică să se limiteze doar la nominalizarea etichetei în cauză, fără niciun fel de descriere a criteriilor respective. Instanța nu a lăsat loc pentru excepții de la această regulă: notorietatea unei etichete, disponibilitatea informațiilor pe internet cu privire la etichetă ori atașarea expresiei "sau echivalent" după numele etichetei expres indicate, sunt argumente neacceptabile care nu schimbă modul strict de interpretare a textului relevant din Directiva 18/2004/CE.

Aceeași abordare a avut instanța și în ceea ce privește utilizarea etichetelor cu titlu de factor de evaluare. Nu s-a negat posibilitatea ca anumite criterii pe baza cărora se acordă etichetele respective să facă parte din setul de factori de evaluare stabiliți pentru identificarea ofertei celei mai avantajoase din punct de vedere economic, dar a fost subliniată interdicția de a se include deținerea etichetei în lista acestor factori.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

***Scurtă descriere a etichetelor care au făcut obiectul cazului C-368/10**

Eticheta EKO

Eticheta de drept privat olandez EKO este acordată produselor compuse în proporție de minimum 95 % din elemente provenite din agricultura ecologică. Eticheta este acordată de o fundație de drept civil olandez care are ca obiective favorizarea agriculturii ecologice, astfel cum aceasta a fost reglementată la data faptelor de Regulamentul (CEE) nr. 2092/91 al Consiliului din 24 iunie 1991 privind metoda de producție agricolă ecologică și indicarea acesteia pe produsele agricole și alimentare (JO L 198, p. 1, Ediție specială, 15/vol. 2, p. 56), astfel cum a fost modificat prin Regulamentul (CE) nr. 392/2004 al Consiliului din 24 februarie 2004 (JO L 65, p. 1, denumit în continuare „Regulamentul nr. 2092/91”), și combaterea fraudei. Această fundație a fost desemnată autoritatea competentă responsabilă pentru controalele privind respectarea obligațiilor stabilite de regulamentul menționat.

Eticheta MAX HAVELAAR

Eticheta MAX HAVELAAR este tot o etichetă de drept privat acordată de o fundație de drept olandez, conform normelor emise de o organizație internațională de referință, Fairtrade Labelling Organisation (FLO). Eticheta menționată este utilizată în mai multe țări, printre care Țările de Jos.

Vizând să favorizeze comercializarea produselor provenite din comerțul echitabil, această etichetă certifică faptul că produsele pentru care este acordată sunt achiziționate de la organizații constituite din mici producători din țări în dezvoltare la un preț și în condiții juste. În această privință, acordarea etichetei menționate se bazează pe respectarea a patru principii, potrivit cărora prețul plătit trebuie să acopere toate cheltuielile, acest preț trebuie să includă o primă



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

în raport cu cursul pieței, producția trebuie să facă obiectul unei prefinanțări, iar importatorul trebuie să întrețină relații comerciale de lungă durată cu producătorii.

În raport cu prevederile din Anexa la OUG 66/2011 privind prevenirea, constatarea și sancționarea neregulilor apărute în obținerea și utilizarea fondurilor europene și/sau a fondurilor publice naționale aferente acestora, cazul ar putea fi relevant pentru unele abateri de natura celor menționate sub titlurile generice "Definirea insuficientă sau discriminatorie a obiectului contractului" și "Stabilirea în documentația de atribuire sau în anunțul de participare a unor criterii de calificare și selecție sau a unor factori de evaluare nelegali".



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Cazul 9 - C-59/00 Bent Mousten Vestergaard vs. Spøttrup Boligselskab

Obiect:

Cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare, formulată în temeiul articolului 234 CE de Vestre Landsret (Curtea Regională de Vest din Danemarca). Cererea privește interpretarea Art. 6 și 30 din Tratatul CE - devenite după modificare, 12 CE și 28 CE - și a fost formulată în cadrul unui litigiu între Bent Mousten Vestergaard, pe de o parte, și Spøttrup Boligselskab, pe de altă parte, având ca obiect compatibilitatea cu dreptul comunitar a unei prevederi din caietul de sarcini elaborat de către Spøttrup Boligselskab în cadrul unei proceduri de atribuire.

Litigiu:

Spøttrup Boligselskab (organism public pentru locuințe sociale) a inițiat o procedură pentru atribuirea unui contract de execuție a 20 locuințe sociale în localitatea Spottrup. Realizarea celor 20 de locuințe urma să se facă pe patru amplasamente diferite. Valoarea estimată totală a acestui contract era sub pragul de aplicare a Directivei 37/1993/CEE, astfel încât autoritatea contractantă nu era obligată respecte regulile și procedurile prevăzute de respectiva directivă. Totuși, documentația privind condițiile de ofertare a fost pusă la dispoziția oricărui operator economic interesat.

Pentru fiecare locație, au fost prevăzute (sub)loturi "Dulgherie", care includeau ferestrele și ușile exterioare. Aferent acestui tip de prestații, caietul de sarcini includea următoarea prevedere: *Ferestre și uși din PVC. Ferestrele și ușile exterioare vor fi furnizate de Hvidbjerg Vinduet, Østergade 24, 7790 Hvidberg (Danemarca)...*



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Domnul Vestergaard - meşter dulgher - a depus oferte pentru toate loturile de "Dulgherie" şi fost declarat câştigător în cazul a două dintre acestea, acolo unde a oferit preţul cel mai scăzut. În contextul semnării contractului, Domnul Vestergaard şi-a exprimat rezerva în ceea ce priveşte furnizarea de ferestre de la Hvidbjerg Vinduet, având în vedere faptul că acesta utilizează ca bază de calcul pentru valoarea oferită preţul unor ferestre marca Trokal, produse în Germania. Utilizarea mărcii de ferestre Hvidbjerg Vinduet ar fi indus o suplimentare de preţ de cca. 12000 euro, fără TVA. În momentul semnării contractului, autoritatea contractantă a precizat că nu poate accepta această rezervă asupra clauzelor contractuale.

Domnul Vestergaard a executat lucrările de dulgherie aşa cum au fost solicitate de către autoritatea contractantă, utilizând ferestre marca Hvidbjerg Vinduet. Cu toate acestea, el şi-a menţinut solicitarea de plată a sumei suplimentare, solicitare care a fost, însă, refuzată de autoritatea contractantă.

Domnul Vestergaard a făcut o cerere către Klagenævnet for Udbud (Organismul de Remediere Achiziţii Publice), în scopul constatării faptului că, prin solicitarea de a utiliza un produs specific în ceea ce priveşte uşile şi ferestrele, autoritatea contractantă a încălcat articolele 6 şi 30 din Tratat. Organismul de Remediere a respins cererea înaintată de Domnul Vestergaard, principalul considerent fiind acela că un contract a cărui valoare este sub pragurile prevăzute de Directive nu prezintă, în general, nici interes şi nici importanţă în contextul comunitar, iar costurile suportate de autorităţile contractante pentru respectarea directivelor aplicabile, inclusiv al regulilor privind specificaţiile tehnice, ar fi disproporţionate.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Domnul Vestergaard a adus cazul în fața Vestre Landsret, care a decis să suspende judecarea cauzei și să adreseze Curții de Justiție următoarele întrebări preliminare:

- 1) Este autorizată o autoritate contractantă, care atribuie un contract de lucrări ce nu intră sub incidența Directivei 37/1993/CEE ca urmare a valorii sale aflate sub praguri, să prevadă în documentația de atribuire obligativitatea utilizării unui produs de fabricație daneză clar determinat, fără ca această cerință să fie însoțită de expresia "sau echivalent"?
- 2) Este autorizată o autoritate contractantă, care atribuie un contract de lucrări ce nu intră sub incidența Directivei 37/1993/CEE ca urmare a valorii sale aflate sub praguri, să prevadă în documentația de atribuire obligativitatea utilizării unui produs clar determinat, fără ca această cerință să fie însoțită de expresia "sau echivalent"?
- 3) Dacă răspunsurile la întrebările 2 și 3 sunt negative, pot fi considerate astfel de cerințe contrare Articolelor 12 CE și 28 CE?

Ră spu
nsuri:

Curtea de Justiție a decis să examineze cele trei întrebări împreună, urmând a se pronunța dacă formularea de către o autoritate contractantă a unei cerințe de utilizare a unui produs de o anumită fabricație, fără mențiunea "sau echivalent", pentru un contract a cărui valoare nu depășește pragurile prevăzute în Directiva 37/1993/CEE, este contrară regulilor fundamentale ale Tratatului, în special Articolele 6 și 30.

Curtea a precizat că:

- Directivele comunitare privind achizițiile publice se aplică numai acelor contracte a căror valoare depășește pragurile stabilite expres în fiecare directivă.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

- Deși legiuitorul comunitar a considerat că **procedurile stricte prevăzute în directive nu sunt adecvate în cazul contractelor de valoare mică**, acest lucru **nu înseamnă că respectivele contracte ar fi excluse din domeniul de aplicare al dreptului comunitar**.

- **omisiunea de a adăuga expresia "sau echivalent"** după indicarea în caietul de sarcini a unui anumit tip de produs, poate nu numai să descurajeze participarea la procedura de atribuire a operatorilor economici care utilizează produse similare celui indicat, dar **poate chiar afecta fluxul de importuri în cadrul comerțului intracomunitar**. Acest lucru este în contradicție cu **Articolul 30 din Tratat**.

Pe baza acestor considerente, Curtea declară că:

Articolul 30 din Tratat interzice unei autorități contractante, să introducă în caietul de sarcini al unui contract de lucrări de valoare mai mică decât pragurile prevăzute în Directiva 37/1993/CEE, o cerință privind utilizarea unui produs de o anumită fabricație, dacă această cerință nu este însoțită de mențiunea "sau echivalent".

Comentarii:

Este evident că legiuitorul comunitar nu și-a propus să includă contractele de valoare mai mică decât pragurile prevăzute în directiva aplicabilă, sub incidența regulilor stabilite de directiva respectivă.

Mai mult, există o deosebire de abordare între, pe de o parte, contractele de valoare mică și, pe de altă parte, contractele ca au ca obiect servicii incluse în anexa IIB. Primelor, nu se aplică nicio regulă a directivelor, în timp ce pentru a



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

doua categorii rămân aplicabile câteva reguli precise referitoare la definirea specificațiilor tehnice și la publicarea anunțului de atribuire.

Atât contractele excluse integral din domeniul de aplicare a Directivelor, cât cele excluse parțial (anexa IIB), intră însă sub incidența regulilor generale ale dreptului comunitar, astfel cum sunt acestea prevăzute în Tratat.

În cazul prezentat, nu era posibilă invocarea încălcării Art. 10 (6) din Directiva 37/1993/CEE - similar cu Art. 23 (8) din Directiva 18/2004/CE - deoarece contractului în cauză nu îi erau aplicabile prevederile directivei în vigoare la acea dată. Cu toate acestea instanța a constatat încălcarea articolului 30 din Tratatul CE, care interzice restricțiile cantitative la import sau orice alte măsuri cu efect echivalent.

În raport cu prevederile din Anexa la OUG 66/2011 privind prevenirea, constatarea și sancționarea neregulilor apărute în obținerea și utilizarea fondurilor europene și/sau a fondurilor publice naționale aferente acestora, cazul ar putea fi relevant pentru în special pentru contracte a căror valoare este sub pragurile de aplicare prevăzute în Directivele UE dar și pentru unele abateri de natura celor menționate sub titlul generic "Definirea insuficientă sau discriminatorie a obiectului contractului".



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

**Cazul 10 - C- 234/03, Contse SA și alții vs
Instituto Nacional de Gestión Sanitaria (Ingesa),**

Obiect:

Cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare, formulată în temeiul articolului 234 CE de Audiencia Nacional (Spania). Cererea privește interpretarea Articolelor 12, 43 și 49 din Tratatul CE și art. 3(2) din Directiva 50/1992/CEE și a fost formulată în cadrul unui litigiu între, pe de o parte, Contse SA, Vivison SRL și Oxigen Salud SA (toate trei formând o asocieră temporară de întreprinderi care dețineau instalații de producere a oxigenului în Italia și Belgia) și, pe de altă parte, Institutul Național de Sănătate din Spania.

Litigiu:

Institutul Național de Sănătate din Spania a inițiat două proceduri pentru atribuirea unor contracte având ca obiect prestarea de servicii de terapie respiratorie la domiciliu, în provinciile Caceres și Badajoz.

În cadrul documentației de atribuire, s-a precizat că una dintre cerințele minime de calificare este aceea ca, la momentul depunerii ofertei, ofertanții să dețină în capitala provinciei vizate cel puțin un birou deschis publicului 8 ore/zi, 5 zile/săptămână.

De asemenea, în contextul utilizării criteriului de atribuire "cea mai avantajoasă ofertă din punct de vedere economic", urmau să se acorde punctaje suplimentare ofertanților care, la momentul depunerii ofertelor, dețineau cel puțin 2 fabrici de producție a oxigenului situate la maxim 1000 km de provinciile respective. Puncte suplimentare urmau să fie acordate și pentru existența unei instalații de reconșionare a buteliilor precum și a uneia de îmbuteliere, ambele trebuind să fie în proprietatea ofertantului și poziționate nu mai departe de 1000



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

km de provinciile unde urmau să fie prestate serviciile. Alte puncte erau alocate pentru existența unor birouri deschise în anumite orașe/locații ale provinciilor, altele decât capitala.

În caz de egalitate deplină între punctajele obținute, elementul final care făcea diferența dintre oferte urma să fie "prestarea unor aceleași servicii anterior". (NOTA: deși textul nu este suficient de clar în această privință, din contextul întregii prezentări a cazului reiese că sintagma "aceleași servicii" vizează nu numai tipologia lor dar și aria în care acestea au fost prestate, respectiv cele două provincii!)

Consortiul Contse a atacat prevederile documentației de atribuire, pentru început în fața autorității contractante și apoi în fața instanței de contencios administrativ din Madrid, acțiunea fiind respinsă de fiecare dată. Cazul a ajuns în final la instanța supremă din Spania - Audiencia Nacional. Aceasta a decis să suspende judecarea cauzei și să adreseze Curții de Justiție următoarele întrebări preliminare:

Articolele 12, 43 și 49 din tratatul CE și art. 3(2) din Directiva 50/1992/CEE interzic stipularea în cadrul documentației de atribuire a unui contract de servicii de terapie respiratorie la domiciliu a unor:

- 1) Condiții de participare prin care se solicită ofertanților ca, **la momentul depunerii ofertelor, aceștia să dețină deja birouri deschise publicului** în provincia sau în capitala provinciei unde urmează să fie prestate serviciile;
- 2) Criterii de atribuire care favorizează ofertele depuse de întreprinderi care:
 - Dețin fabrici/instalații de producție a oxigenului, de recondiționare a buteliilor și de îmbuteliere **situate pe o rază de**



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

- 1000 km fata de capitala provinciei unde urmează să fie prestate serviciile;
- Dețin birouri deschise publicului în **anumite localități** din provincia respectivă;
 - Au mai prestat astfel de servicii anterior?

Răspu

nsuri:

În primul rând Curtea de Justiție a precizat că, întrucât instanța de trimitere a adresat întrebările în primul rând din perspectiva prevederilor Tratatului CE, răspunsul va avea relevanță indiferent dacă atribuirea acestor contracte intră sau nu sub incidența Directivei 50/1992/CEE.

- În ceea ce privește Articolul 43 CE, referitor la libertatea de stabilire a întreprinderilor pe teritoriul altor state, elementele aflate în litigiu nu reprezintă prin ele însele obstacole care afectează acest principiu (în consecință nu se poate constata încălcarea Art. 43 CE).

- În ceea ce privește Articolul 49 CE, referitor la libertatea de a presta servicii pe teritoriul altor state, existența unei cerințe/criteriu de atribuire, care să impună deținerea unor facilități într-o arie precis determinată sau care favorizează ofertanți ce dețin anumite facilități într-o arie precis determinată, **este de natură să împiedice depunerea unor oferte sau să facă mult mai puțin atractivă oportunitatea de a depune oferte**. Implicit, este împiedicată sau cel puțin diminuată libertatea de a presta servicii, astfel cum este aceasta garantată prin Tratat.

- Într-o astfel de situație, trebuie analizate cele patru condiții, stabilite printr-o jurisprudență constantă, în ceea ce privește posibilitatea aplicării unor măsuri naționale care să permită o astfel de restricționare, respectiv:

- a) măsurile trebuie să fie **aplicate într-o manieră nediscriminatorie**;
- b) măsurile trebuie să fie **justificate de cerințe imperative de interes național**;



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

c) măsurile trebuie să fie **adecvate îndeplinirii obiectivului pentru care au fost adoptate;**

d) măsurile trebuie să **nu depășească ceea ce este necesar pentru atingerea obiectivului.**

- Impunerea unei cerințe precum cea de a avea un birou deschis într-o anumită locație nu reprezintă o măsură aplicată într-o manieră discriminatorie, câtă vreme principiul libertății de stabilire este pe deplin respectat.

- În cazul aflat în litigiu, cerințele în litigiu prevăzute în documentația de atribuire pot fi justificate prin faptul că acestea sunt destinate îndeplinirii obiectivului de a asigura o mai bună protecție a vieții și sănătății pacienților.

- În ceea ce privește ultimile două condiții, chiar în situația în care acestea sunt adecvate pentru asigurarea sănății pacienților, este evident faptul că **cerința de a deține un birou deschis publicului într-o anumită locație/zonă, înainte de depunerea ofertelor, este vădit disproporționată** în raport cu acest obiectiv.

- Criteriile de atribuire referitoare la deținerea unor fabrici/instalații situate într-o arie precis delimitată, chiar dacă ar putea fi considerate nediscriminatorii, justificate de anumite cerințe imperative de interes național și adecvate îndeplinirii obiectivului de asigurare a sănătății pacienților, sunt totuși, chiar mai mult decât în cazul cerinței minime de calificare, disproporționate în raport cu scopul urmărit. Acest lucru rezultă din faptul că, dacă deschiderea unui birou rămâne o variantă costisitoare dar totuși posibilă, deschiderea unor fabrici într-un interval scurt de timp nu este în niciun caz o opțiune fezabilă, ceea ce face ca respectivele criterii să **favorizeze implicit statutul permanent al unei întreprinderi pe teritoriul unui anumit stat**. Faptul că "raza de 1000 km" acoperă total teritoriul Portugaliei și parțial teritoriul Franței, nu rezolvă problema defavorizării fabricilor din Italia sau Belgia (precum și din alte state membre), astfel cum a fost cazul consorțiului Contse.

- Chiar dacă siguranța aprovizionării reprezintă un element care poate fi considerat relevant în contextul criteriului de atribuire "oferta cea mai



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

avantajoasă din punct de vedere economic”, acesta nu este în cazul dat adaptat corespunzător la obiectivul urmărit, în principal datorită următoarelor motive:

- Nu au fost prezentate justificări solide cu privire la alegerea distanței de 1000 km;
- Proximitatea instalațiilor de producție a oxigenului nu asigură siguranța aprovizionării; exista posibilitatea utilizării unor mijloace mai puțin restrictive de a se îndeplini obiectivul disponibilității garantate a gazului pentru uz medical în imediata apropiere a locului de consum (de exemplu prin acordarea de puncte suplimentare în cazul asigurării unor depozite de stocare care să permită acoperirea, pe o perioadă determinată de timp, a oricăror întreruperi sau neregularități ale activității de transport de la instalațiile de producție sau îmbuteliere);
- În cazul de față, criteriul referitor la fabricile/instalațiile de producție nu vizează de fapt produsul care face parte din obiectul contractului, ci mai degrabă capacitățile de producție ale ofertanților. Din acest motiv, criteriul de atribuire nu are legătură directă cu obiectivul contractului și, cu atât mai puțin poate fi considerat ca fiind destinat îndeplinirii acestuia.

- Factorului de evaluare final, destinat să facă diferența dintre oferte aflate la egalitate din punct de vedere al punctajelor obținute, i-a fost aplicată aceeași analiză în ceea ce privește modul de îndeplinire a celor 4 condiții în care este posibilă aplicarea unor măsuri naționale care să permită o restricționare a libertății de a presta servicii. Concluzia instanței a fost aceea că **este discriminatorie o abordare prin care se decide în mod automat și definitiv în favoarea unui operator economic deja prezent pe o anumită piață.**

Având în vedere aceste considerente, Curtea a declarat în esență că:



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Articolul 49 CE interzice unei autorități contractante să prevadă în documentația de atribuire aferentă unui contract pentru servicii de sănătate privind terapia la domiciliu a afecțiunilor respiratorii,

- a) o **condiție de participare** prin care se solicită operatorilor economici deținerea, **la momentul depunerii ofertei**, a unui **birou deschis publicului în capitala provinciei** unde urmează a fi prestate serviciile;
- b) **criterii de atribuire** care recompensează, prin acordarea de puncte suplimentare, existența **la momentul depunerii ofertei**, a unor **fabrici/instalații situate în limita unei raze de 1000 km** de acea provincie și a unui **birou deschis publicului în anumite orașe**;
- c) a unui criteriu de atribuire în caz de egalitate a punctajelor, **ce favorizează operatorul economic care a mai prestat serviciile respective**;

în măsura în care aceste elemente sunt aplicate într-o manieră discriminatorie, nu sunt justificate de cerințe imperative de interes general, nu sunt adecvate pentru asigurarea îndeplinirii obiectivului urmărit sau depășesc ceea ce este strict necesar pentru îndeplinirea respectivului obiectiv.

Comentarii:

Cerințe minime de calificare privind existența unui birou/punct de lucru/sediu într-o anumită arie clar determinată sau, eventual, criterii de atribuire care puntează suplimentar o astfel de situație, sunt elemente care au fost des întâlnite în cadrul documentațiilor de atribuire elaborate de autorități contractante din România. Ordinul ANRMAP nr. 509/2011 puntează faptul că existența unui asemenea element este considerată restrictivă și trebuie subliniat faptul că, așa cum rezultă din cazul prezentat, interdicția de a utiliza astfel de cerințe/criterii nu rezidă dintr-o prevedere explicită a Directivelor UE (sau legislației naționale) ci din însuși modul de interpretare a principiilor și regulilor generale prevăzute în Tratat. Ca atare, aplicarea anumitor prevederi din Ordinul



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

509/2011 în raport cu proceduri de atribuire inițiate și chiar finalizate înainte de apariția acestuia, nu poate fi considerată cu caracter retroactiv, în măsura în care astfel de prevederi erau de fapt aplicabile începând cu data aderării României la Uniunea Europeană, ca efect direct al aplicării regulilor generale prevăzute în Tratat.

Punctual, este de subliniat faptul că impunerea existenței unui birou într-o zonă determinată nu constituie în mod obligatoriu o cerință discriminatorie, dacă aceasta poate fi susținută cu argumente puternice în ceea ce privește legătura cu obiectivul contractului. Ceea ce trebuie reținut este că o astfel de cerință are potențialul de a fi considerată **disproporționată mai ales în cazul în care această solicitare vizează momentul depunerii ofertelor**. În mod normal, o astfel de cerință ar putea fi impusă ca o clauză contractuală, în eventualitatea în care operatorul economic în cauză este desemnat câștigător în cadrul procedurii de atribuire.

În raport cu prevederile din Anexa la OUG 66/2011 privind prevenirea, constatarea și sancționarea neregulilor apărute în obținerea și utilizarea fondurilor europene și/sau a fondurilor publice naționale aferente acestora, cazul ar putea fi relevant pentru unele abateri de natura celor menționate sub titlul generic "Stabilirea în documentația de atribuire sau în anunțul de participare a unor criterii de calificare și selecție sau a unor factori de evaluare nelegali".



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Cazul 11 - C-226/09 Comisia Europeană vs. Irlanda

Obiect:

Acțiune în constatarea neîndeplinirii obligațiilor, formulată în temeiul articolului 226 CE, de Comisia Comunităților Europene împotriva Irlandei. Comisia solicită Curții să constate că, prin acordarea unei ponderi criteriilor de atribuire a unui contract de prestare de servicii de interpretare și de traducere după expirarea termenului de depunere a ofertelor și prin modificarea acestei ponderi în urma unei prime examinări a ofertelor depuse, Irlanda nu și-a îndeplinit obligațiile care îi revin în temeiul principiilor egalității de tratament și transparenței, astfel cum sunt interpretate acestea de Curtea de Justiție a Uniunii Europene.

Litigiu:

Ministerul Justiției, Egalității și al Reformei Legislative irlandez a publicat în *Jurnalul Oficial al Uniunii Europene* un anunț de participare pentru atribuirea unui contract de prestare de servicii de interpretare și de traducere.

Observație:

Întrucât serviciile de interpretare și de traducere nu sunt cuprinse în anexa II A a Directivei 18/2004/CE, acestea se încadrează în anexa II B a respectivei directive (categoria 27, „Alte servicii”).

În anunțul de participare era precizat că atribuirea se va face ofertei celei mai avantajoase din punct de vedere economic, pe baza următoarelor șapte criterii:

- Caracterul complet al ofertei



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

- Capacitatea declarată de a îndeplini cerințele
- Gama loturilor, serviciilor și limbilor
- Calificările, experiența relevantă
- Prețul
- Caracterul adecvat al procedurilor propuse
- Locații de referință

Ponderea relativă a fiecăruia dintre cele șapte criterii alese pentru a determina oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic nu a fost precizată nici în anunțul de participare, nici într-un alt document. Nu s-a menționat nici dacă aceste criterii urmau să facă, ulterior, obiectul unei astfel de ponderări.

Douăsprezece societăți, dintre care trei stabilite în afara teritoriului Irlandei, au depus ofertă în termenul prevăzut.

În aceeași zi, membrii comisiei de evaluare au primit o grilă de evaluare care preconiza aplicarea următoarei ponderi relative celor șapte criterii în cauză:

- Caracterul complet al ofertei 0%
- Capacitatea declarată de a îndeplini cerințele 7%
- Gama loturilor, serviciilor și limbilor 25%
- Calificările, experiența relevantă 30%
- Prețul 10%
- Caracterul adecvat al procedurilor propuse 20%
- Locații de referință 8%

Această grilă de evaluare trebuia să permită fiecărui membru al comisiei de evaluare să efectueze, în mod individual, o primă examinare a ofertelor care fuseseră depuse.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

După examinarea individuală, comisia de evaluare a decis să modifice ponderea relativă a criteriilor, înainte de a evalua, în mod colectiv, ofertele prezentate, reducând la 25 % valoarea ponderată a celui de al patrulea criteriu (stabilită anterior la 30 %) și crescând valoarea ponderată a celui de al șaselea criteriu la 15 % (stabilită anterior la 10 %). În ceea ce privește valoarea ponderată atribuită celorlalte criterii de evaluare, aceasta a rămas neschimbată. Modificarea a fost aprobată de către autoritatea contractantă iar stabilirea ofertei câștigătoare a fost realizată pe baza noii configurații a criteriilor de evaluare.

În urma unei plângeri, Comisia Europeană a inițiat un schimb de corespondență cu Irlanda și, având în vedere răspunsurile oferite de Statul membru atât la scrisoarea de punere în întârziere cât și la avizul motivat, a considerat că procedura de atribuire a contractului în cauză s-a desfășurat cu încălcarea principiului egalității de tratament și a obligației de transparență care decurge din acesta. În consecință, Comisia a decis introducerea acțiunii în constatarea neîndeplinirii obligațiilor de către Irlanda.

Comisia nu a pus la îndoială faptul că serviciile de interpretare și de traducere intră în categoria serviciilor neprioritare menționate în anexa II B a Directivei 18/2004/CE și că, în acest caz, singurele norme aplicabile sunt cele prevăzute la Articolele 23 [*specificații tehnice*] și 35 alineatul (4) [*anunț privind rezultatul procedurii*] din respectiva directivă.

Motivele invocate de Comisie, nu au făcut referire la niciuna dintre cele două dispoziții menționate mai sus care reglementează atribuirea contractelor al căror obiect face parte din anexa II B, ci s-au întemeiat pe cerințele care rezultă din dreptul primar al Uniunii. În esență, a fost invocată încălcarea principiului egalității de tratament și a obligației de transparență care decurge din acesta, ca urmare a faptului că:



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

- ponderea criteriilor de atribuire a fost efectuată după expirarea termenului de prezentare a ofertelor
- ponderii criteriilor de atribuire s-a modificat după o examinare inițială

Con sta tă rile Insta n tei

- Publicarea unui anunț de participare pentru contracte având ca obiect servicii din anexa IIB, în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene, nu determină în niciun caz obligația de a atribui contractul respectiv în conformitate cu articolele din Directiva 18/2004/CE în integralitatea lor. Aplicabilitatea directivei se limitează la articolele 23 și 35 alineatul (4). Celelalte norme, cum ar fi cele privind publicitatea sau cele prevăzute la articolul 53 din Directiva 18/2004/CE, privind criteriile de atribuire a contractelor, nu sunt aplicabile acestor contracte. Cu toate acestea, autoritățile contractante care încheie contracte ce fac parte din anexa II B, chiar dacă acestea nu sunt supuse normelor prevăzute de directivă, rămân supuse normelor fundamentale ale dreptului Uniunii și în special principiilor consacrate de Tratatul de Funcționare a Uniunii Europene în materia dreptului de stabilire și a liberei prestări a serviciilor.

- Regimul instituit de legiuitorul Uniunii pentru contractele referitoare la serviciile care fac parte din anexa II B la directivă nu poate fi interpretat ca împiedicând aplicarea principiilor care decurg din articolele 49 TFUE și 56 TFUE, în ipoteza în care astfel de contracte prezintă un interes transfrontalier cert. Obligația de transparență se aplică în cazul în care contractul de servicii în cauză poate să prezinte interes pentru o întreprindere situată într-un alt Stat membru decât cel în care se atribuie acest contract.

- Deși obligația de a menționa ponderea relativă pentru fiecare dintre criteriile de atribuire în etapa publicării anunțului de participare, astfel cum prevede articolul 53 alineatul (2) din Directiva 18/2004/CE, răspunde cerinței de garantare a respectării principiului egalității de tratament și a obligației de transparență care decurge din acesta, **în lipsa unei dispoziții specifice în acest**



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

sens, conținutul acestui principiu și al acestei obligații nu se extinde până la a impune ca, în cadrul contractelor nesupuse unei dispoziții precum articolul 53, ponderea relativă a criteriilor utilizate de autoritatea contractantă să fie determinată în prealabil și anunțată potențialilor ofertanți atunci când aceștia sunt invitați să își prezinte ofertele.

- În plus, ponderea relativă a criteriilor de atribuire, astfel cum a fost comunicată membrilor comisiei de evaluare, (i) nu ar fi oferit potențialilor ofertanți, dacă ar fi fost cunoscută de aceștia cu ocazia pregătirii ofertelor, informații care ar fi putut influența într-un mod semnificativ această pregătire și, (ii) nu a reprezentat o modificare a acestor criterii.

(Acest motiv invocat de Comisie a fost respins ca neîntemeiat de instanță, aceasta din urmă precizând însă că acțiunea, astfel cum a fost prezentată în fața Curții, nu a conținut informații care să permită constatarea faptului că ponderea relativă a criteriilor de atribuire ar fi fost stabilită după deschiderea plicurilor care conțineau ofertele depuse).

- Principiile egalității de tratament și transparenței procedurilor de atribuire implică obligația autorităților contractante de a respecta **aceeași interpretare a criteriilor de atribuire pe tot parcursul procedurii**. Cu atât mai mult, **nu ar putea fi acceptat ca acestea să suporte vreo modificare** în cursul procedurii de atribuire.

- O modificare a ponderii criteriilor de atribuire care intervine după o examinare prealabilă a ofertelor, ar însemna să se modifice criteriile în baza cărora a fost efectuată prima examinare. Un astfel de comportament nu respectă principiul egalității de tratament și obligația de transparență care decurge din acesta.

- Nu este necesar să se demonstreze că modificarea ponderii relative ar fi avut un efect discriminatoriu față de vreunul dintre ofertanți.

Este suficient în această privință ca, la momentul la care a fost efectuată modificarea menționată, să fi putut avea un astfel de efect.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

Având în vedere considerentele de mai sus, Curtea a constatat că **prin modificarea ponderii criteriilor de atribuire a contractului de prestare de servicii de interpretare și de traducere în urma unei prime examinări a ofertelor depuse, Irlanda nu și-a îndeplinit obligațiile care îi revin în temeiul principiului egalității de tratament și al obligației de transparență care decurge din acesta**, astfel cum sunt acestea interpretate de către Curtea de Justiție a Uniunii Europene.

Comentarii

Un prim aspect care merită subliniat este constatarea faptului că decizia unei autorități contractante de a aplica parțial anumite prevederi ale Directivelor - în cazul în care nu are această obligație, cum ar fi situația serviciilor cuprinse în anexa IIB - nu atrage în mod automat o obligație subsecventă de a respecta toate celelalte prevederi ale directivei respective.

Decizia de respingerea a primului motiv invocat de Comisie, ca fiind neîntemeiat, poate părea oarecum surprinzătoare. Decizia se sprijină, în special, pe aprecierea instanței cu privire la faptul că dacă Directiva nu conține o dispoziție expresă, atunci o anumită obligație nu poate fi extinsă și la contracte care nu intră sub incidența respectivei directive. Trebuie evidențiate, totuși, două nuanțe fine, poate insuficient detaliate în cadrul considerentelor. Mai întâi, se afirmă că ponderea relativă a criteriilor de atribuire, astfel cum a fost stabilită ulterior, nu ar fi oferit potențialilor ofertanți, dacă ar fi fost cunoscută de aceștia cu ocazia pregătirii ofertelor, informații care ar fi putut influența într-un mod semnificativ această pregătire. Putem deduce, *per a contrario*, că dacă o astfel de informație ar fi influențat semnificativ pregătirea ofertelor, atunci decizia ar fi fost aceea de admitere a motivului. În al doilea rând, trebuie observat că instanța a dorit să precizeze că nu a avut la dispoziție nicio informație care să indice faptul că stabilirea ponderii criteriilor de evaluare ar fi avut loc după



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

deschiderea ofertelor. Dacă ar fi existat o informație în acest sens, este aproape cert că s-ar fi constatat încălcarea principiilor tratamentului egal și al transparenței pe baza aceleiași argumentații utilizate în cazul celui de-al doilea motiv referitor la modificarea ponderii după examinarea prealabilă a ofertelor.

În ceea ce privește cel de-al doilea motiv, este util să se sublinieze faptul că decizia instanței a fost determinată de elemente precum caracterul discriminatoriu sau nediscriminatoriu al modificărilor și nici de faptul că, în oricare dintre variantele de ponderare a factorilor de evaluare, câștigătorul ar fi fost același. Este suficient să se constate ca, la momentul la care a fost efectuată modificarea respectivă, aceasta **ar fi putut avea un astfel de efect**.

În raport cu prevederile din Anexa la OUG 66/2011 privind prevenirea, constatarea și sancționarea neregulilor apărute în obținerea și utilizarea fondurilor europene și/sau a fondurilor publice naționale aferente acestora, cazul ar putea fi relevant în special pentru contracte de servicii incluse în anexa 2B din OUG 34/2006 dar și pentru unele abateri de natura celor menționate sub titlul generic "Aplicarea de criterii de atribuire (factori de evaluare) nelegale".



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

**Cazul 12 - C-513/99 Concordia Bus Finland vs.
Helsinki kaupunki și HKL Bussiliikenne
(parțial - cu referire la criteriile de atribuire)**

Obiect:

Cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare, formulată în temeiul articolului 234 CE de Korkein hallinto oikeus (Curtea Supremă Administrativă din Finlanda). Cererea privește interpretarea Articolelor 2(1)(a), 2(2)(c), 2(4) și 34(1) din Directiva 38/1993/CEE. Această cerere a fost formulată în cadrul unui litigiu între, pe de o parte, Concordia Bus Finland și, pe de altă parte, municipalitatea din Helsinki și HKL Bussiliikenne, ca urmare a deciziei autorității contractante de a atribui un contract de operare a unei linii de transport cu autobuzul către operatorul economic HKL Bussiliikenne.

Litigiu:

Municipalitatea Helsinki a inițiat, prin publicarea unui anunț de participare în JOUE, o procedură pentru atribuirea unui contract de achiziții publice în vederea operării rețelei de transport cu autobuzul conform unor rute și intervale orare clar stabilite. Contractul a fost împărțit în 7 loturi, fiecare lot corespunzând uneia dintre rutele pentru care se solicita depunerea de oferte.

Criteriul anunțat pentru atribuirea contractului (contractelor) a fost "oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic". Stabilirea celei mai avantajoase oferte urma să se realizeze pe următoarele trei (sub)criterii:

- Prețul global solicitat pentru operare;
- Calitatea parcului de autobuze;
- Managementul calității și al protecției mediului.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

- În ceea ce privește calitatea parcului de autobuze, printre alți factori de evaluare care urmau să fie luați în considerare, se numărau și următorii (care prezintă relevanță pentru cazul în speță):
- Utilizarea de autobuze cu emisii de oxid de azot sub 4g/kWh (+2,5 puncte/autobuz) sau sub 2g/kWh (+3,5 puncte/autobuz);
- Utilizarea de autobuze cu nivel de zgomot sub 77dB (+1 punct/autobuz).

Pentru lotul 6 au fost primite 8 oferte, printre care și cele depuse de Concordia și de HKL Bussliikenne. Este cazul să precizăm că statutul HKL era unul aparte, în sensul că acest operator economic reprezenta în fapt unitatea de producție autobuze din cadrul Întreprinderii de Transport al Municipality Helsinki. HKL era, din punct de vedere economic, separată de Întreprinderea de transport a Municipality Helsinki, ținând propria contabilitate și având bilanțuri separate.

În urma evaluării, pentru lotul 6 a fost declarată câștigătoare oferta HKL, în timp ce oferta Concordia s-a clasat pe locul al doilea. Deși prețul oferit de Concordia a fost mai bun iar pentru cel de-al treilea criteriu ambii ofertanți au obținut punctaj maxim, oferta HKL a devenit câștigătoare prin obținerea unui punctaj maxim pentru criteriile care vizau emisiile de oxid de azot și nivelul de zgomot, în timp ce Concordia nu a primit pentru aceste criterii niciun punct suplimentar.

Concordia a atacat inițial această decizie, solicitând anularea ei, la Consiliul Concurenței din Finlanda, argumentând, printre altele, că acordarea de puncte suplimentare pentru autobuze cu emisii de oxid de azot și nivel de zgomot situate sub o anumită limită este inechitabilă și incorectă, în condițiile în care numai un singur operator economic de pe piață avea posibilitatea reală să furnizeze un autobuz cu astfel de caracteristici.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

Consiliul a respins acțiunea, astfel că, nemulțumită de rezultat, Concordia s-a adresat Curții Supreme Administrative. Aceasta din urmă a decis să suspende judecarea cauzei și să adreseze Curții de Justiție o serie de întrebări preliminare care, în esență, solicitau clarificarea următoarelor aspecte:

- 1) În contextul atribuirii unui contract de operare a unei linii de transport cu autobuzul pe baza criteriului "oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic", Directivele europene permit, printre alte (sub)criterii, utilizarea unora care să permită acordarea de puncte suplimentare pentru reducerea nivelului de emisii a oxidului de carbon și a nivelului de zgomot?
- 2) Dacă răspunsul la întrebarea anterioară este unul pozitiv, ar trebui interpretate prevederile comunitare în sensul că acordarea de puncte suplimentare pentru astfel de caracteristici nu este, totuși, permisă - în cazul în care se cunoaște încă de la început că propria întreprindere de transport a autorității contractante are capacitatea să furnizeze autobuze cu astfel de caracteristici și că, în circumstanțele date, această capacitate o au doar foarte puține întreprinderi de pe piață?

Răspu nsuri:

- Articolul 36 (1) din Directiva 50/1992/CEE și, asemenea, articolul 34 (1) din Directiva 38/1993/CEE (*nota: asimilabile în prezent articolului 53 din Directiva 18/2004/CE*) stipulează că, atunci când este utilizat criteriul "oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic", pot fi utilizate diverse (sub)criterii cum ar fi, de exemplu, calitatea, meritul tehnic, caracteristici funcționale și estetice, asistența tehnică și serviciile post-vânzare, data livrării, perioada de livrare sau perioada de execuție, precum și prețul. Rezultă foarte clar din această prevedere, și mai ales din expresia utilizată în context - "de exemplu", că **lista de criterii care pot fi utilizate nu este una exhaustivă.**

- Criteriile utilizate pentru stabilirea celei mai avantajoase oferte din punct de vedere economic **nu trebuie în mod obligatoriu să aibă o natură pur**



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

economică. Nu poate fi exclusă situația în care factori care nu sunt de natură pur economică pot influența, la rândul lor, prețul ofertei. Acest fapt este susținut chiar de modul de formulare a acestei prevederi care se referă, printre altele, inclusiv la caracteristici estetice.

- Tratatul [...] stabilește că cerințele de protecție a mediului trebuie să fie integrate în definițiile și în modul de implementare a politicilor și activităților Comunității. În consecință, **Directiva nu exclude posibilitatea ca o autoritate contractantă să utilizeze criteriile referitoare la protecția mediului atunci când determină cea mai avantajoasă ofertă din punct de vedere economic.**

- Cu toate acestea, nu orice criteriu ecologic poate fi utilizat în cadrul unei proceduri de atribuire; acestea trebuie să îndeplinească o serie de condiții, stabilite de altfel printr-o jurisprudență constantă:

a) Criteriile de atribuire trebuie să aibă ca scop identificarea ofertei celei mai avantajoase din punct de vedere economic. Câtă vreme oferta trebuie să se refere la obiectul contractului, rezultă că și criteriile **de atribuire trebuie să fie**, la rândul lor, **în legătură cu obiectul contractului.**

b) Criteriile de atribuire nu trebuie să confere autorității contractante o libertate de alegere a câștigătorului necondiționată. La baza deciziei de atribuire trebuie să stea un set bine determinat de **criterii obiective**, care pot fi atât calitative cât și cantitative.

c) Criteriile de atribuire trebuie să fie aplicate în conformitate cu regulile prevăzute în Directive, între acestea fiind incluse și regulile referitoare la publicitate. Din acest motiv, **criteriile trebuie expres menționate în documentația de atribuire sau în anunțul de participare**, astfel încât operatorii economici să ia la cunoștință despre existența și scopul acestora.

d) **Criteriile de atribuire trebuie să respecte principiile fundamentale ale dreptului comunitar**, în special principiul non-discriminării, așa cum rezultă acesta din prevederile Tratatului referitoare la dreptul de stabilire și libertatea de a presta servicii.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

- În ceea ce privește acțiunea principală, criteriile utilizate de autoritatea contractantă în cadrul procedurii de atribuire – nivelul de emisii de oxid de azot și nivelul de zgomot – au îndeplinit primele trei condiții pe care trebuie să le îndeplinească orice criteriu de atribuire. Îndeplinirea celei de-a patra condiții, a fost analizată în contextul întrebării următoare.

- În cadrul acestei proceduri de atribuire, faptul că unul dintre criteriile stabilite pentru determinarea celei mai avantajoase oferte din punct de vedere economic ar putea fi îndeplinit de un număr foarte mic de operatori economici, unul dintre aceștia aparținând autorității contractante, nu este prin el însuși de natură să constituie o încălcare a tratamentului egal.

Având în vedere toate aceste considerente, Curtea a răspuns că:

1) Directivele [...] trebuie interpretate în sensul că, în contextul atribuirii unui contract de servicii de transport urban cu autobuzul, atunci când autoritatea contractantă decide să atribuie contractul ofertantului care a depus cea mai avantajoasă ofertă din punct de vedere economic, aceasta poate utiliza criteriile ecologice [...] în măsura în care acestea au legătură cu obiectul contractului, nu conferă autorității contractante libertatea necondiționată de alegere a câștigătorului, au fost precizate în documentația de atribuire sau în anunțul de participare și respectă principiile fundamentale ale dreptului comunitar, mai ales principiul non-discriminării.

2) Principiul tratamentului egal nu interzice utilizarea unor criterii referitoare la protecția mediului, cum au fost cele din acțiunea principală, doar pentru faptul că întreprinderea de transport deținută de autoritatea contractantă este unul dintre foarte puținii operatori economici capabili să ofere autobuze care să satisfacă criteriile respective.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

Comentarii:

Cazul Concordia este cel mai des invocat caz atunci când se face referire la posibilitatea de a utiliza așa-numitele criterii ecologice pentru a stabili oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic. Curtea a precizat în mod clar că astfel de criterii reprezintă, practic, una dintre pârghiile de implementare a politicilor comunitare dedicate protecției mediului înconjurător.

Utilizarea criteriilor ecologice trebuie să țină seama, totuși, de **patru condiții cumulative** care trebuie îndeplinite nu numai de acest tip de criteriu ci și de orice alte criterii de atribuire stabilite de o autoritate contractantă.

În esență, cele patru condiții sunt următoarele:

- Criteriul trebuie să aibă legătură cu obiectul contractului
- Criteriul trebuie să fie obiectiv
- Criteriul trebuie să fie adus la cunoștințe potențialilor ofertanți în momentul inițierii procedurii de atribuire
- Criteriul trebuie să respecte principiile generale, cu accent pe respectarea principiului nediscriminării

Este important să evidențiem și alte două aspecte rezultate din decizia Curții în contextul analizării celei de-a doua întrebări.

Un prim aspect vizează modul în care este interpretată aplicarea principiului tratamentului egal în raport cu dificultatea de îndeplinire a unor deziderate specifice ale autorității contractante, deziderate care se reflectă în modul de acordare a punctajelor pentru diferiți factori de evaluare. Este evident că, pe piață, există operatori economici a căror produse sau prestații sunt mai "bune" decât ale altora, din acest punct de vedere neexistând niciodată o egalitate deplină. **Faptul că o autoritate contractantă favorizează, prin punctajul acordat, oferte care implică un nivel foarte înalt al prestațiilor, nu reprezintă o încălcare a tratamentului egal.** Dacă necesitățile/dezideratele autorității



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

contractante sunt justificabile din punct de vedere economic, social sau al protecției mediului, nimic nu o împiedică pe aceasta să utilizeze un sistem de acordare a punctajelor prin care să se bonifice anumite prestații considerate de excepție. Această afirmație este valabilă chiar și atunci când pe piață există un număr extrem de mic de operatori economici care sunt capabili să atingă aceste performanțe.

Cel de-al doilea aspect care merită evidențiat este participarea la procedura de atribuire a întreprinderilor deținute de chiar autoritatea contractantă care organizează procedura respectivă. În contextul acestui caz, nu numai că nu s-a ridicat niciodată problema dreptului de a participa la procedură a unei astfel de întreprinderi, dar, mai mult, nu a fost considerată ca o încălcare a tratamentului egal nici împrejurarea că întreprinderea respectivă se număra printre puținii operatori economici (dacă nu chiar unicul operator economic) care ar fi putut beneficia de punctele suplimentare acordate pentru anumite caracteristici ale autobuzelor ce urmau a fi achiziționate.

În consecință, regula generală care rezultă este aceea că participarea unei astfel de întreprinderi la competiție nu poate fi obstrucționată. Pe de altă parte, este evident că într-un astfel de caz, autoritatea contractantă trebuie să își ia toate măsurile pentru a se asigura că o astfel de participare nu este de natură (sau nu va fi interpretată ca fiind de natură) să afecteze concurența în ceea ce privește ofertanții privați. Din perspectiva modului în care se stabilesc criteriile de atribuire, respectarea celor patru condiții menționate mai sus devine cu atât mai importantă într-o astfel de situație.

În raport cu prevederile din Anexa la OUG 66/2011 privind prevenirea, constatarea și sancționarea neregulilor apărute în obținerea și utilizarea fondurilor europene și/sau a fondurilor publice naționale aferente acestora, cazul ar putea fi relevant pentru unele abateri de natura celor menționate sub



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

titlul generic "Stabilirea în documentația de atribuire sau în anunțul de participare a unor criterii de calificare și selecție sau a unor factori de evaluare nelegali".



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

Cazul 13 - C-213/07, Michaniki AE vs. Ethniko Symvoulio Radiotileorasis și Ypourgos Epikrateias

Obiect:

Cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare, formulată în temeiul articolului 234 CE de Symvoulio tis Epikrateias (Consiliul de Stat din Grecia). Cererea privește interpretarea Directivei 37/1993/CEE privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, astfel cum a fost modificată prin Directiva 52/1997/CE. Această cerere a fost formulată în cadrul unui litigiu între Michaniki AE, societate de drept elen, pe de o parte, și Ethniko Symvoulio Radiotileorasis (Consiliul Național al Radioteleviziunii, denumit în continuare „ESR”) și Ypourgos Epikrateias (ministru de stat), pe de altă parte, având ca obiect decizia prin care ESR a eliberat unei alte societăți elene - Pantechniki AE, un certificat privind inexistența unei incompatibilități în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice de lucrări.

Litigiu:

O autoritate contractantă elenă - ERGA OSE - a inițiat o procedură deschisă pentru atribuirea unui contract având ca obiect realizarea unor lucrări de terasament și a unor lucrări tehnice de infrastructură a noii linii de cale ferată dublă de mare viteză dintre Corint și Kiato (Grecia), al cărui buget era de 51 700 000 de euro.

La această procedură de atribuire au participat mai mulți operatori economici, printre care și Michaniki AE și KI Sarantopoulos AE. Autoritatea contractantă a atribuit contractul de lucrări societății Sarantopoulos, aceasta fiind ulterior absorbită de Pantechniki AE.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

Conform Constituției elene, calitatea de proprietar, de asociat, de acționar principal sau de membru al conducerii unei întreprinderi media este incompatibilă cu calitatea de proprietar, de asociat, de acționar principal sau de membru al conducerii unei întreprinderi care este însărcinată de stat sau de o persoană juridică din sectorul public în sens larg cu executarea unor contracte de lucrări, de furnizare sau de servicii. Interdicția prevăzută la paragraful precedent privește de asemenea toate persoanele interpuse, precum soții, rudele, persoanele sau societățile dependente din punct de vedere economic.

Legea 3021/2002 privind restricțiile aplicabile la încheierea de contracte publice cu persoane care activează sau care dețin participații în sectorul mijloacelor de informare în masă, reglementează aspectele constituționale menționate mai sus. În ceea ce privește restricțiile, acestea nu se limitează numai la persoanele direct implicate, legea precizând că interdicția de a atribui contracte de achiziții publice vizează de asemenea, *soții și rudele, în linie dreaptă la infinit, iar în linie colaterală până la al patrulea grad, ale persoanelor fizice menționate ... , în cazul în care nu pot să demonstreze că beneficiază de o autonomie economică în raport cu aceste persoane.*

De asemenea, Legea 3021/2002 prevede că, înainte de a proceda la atribuirea unui contract de achiziții publice și, în orice caz, înainte de semnarea unui contract public, autoritatea contractantă vizată trebuie să solicite ESR, sub sancțiunea nulității contractului, eliberarea unui certificat care să ateste că nu sunt îndeplinite condițiile de incompatibilitate stabilite de lege.

Înainte de încheierea contractului, Erga OSE, care, la acel moment, făcea parte din „sectorul public în sens larg” în înțelesul Legii 3021/2002, a notificat ESR datele privind identitatea acționarilor principali, a membrilor consiliului de administrație și a membrilor consiliului director al Pantechniki, cu scopul de a



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

obține un certificat care să ateste că aceste persoane nu se află în una dintre situațiile de incompatibilitate prevăzute în Legea 3021/2002.

ESR a eliberat Certificatul aferent, prin care se atesta inexistența unei incompatibilități în ceea ce privește persoanele menționate în scrisoarea Erga OSE. Conform certificatului emis, ESR a considerat că domnul K. Sarantopoulos, acționar principal și vicepreședinte al consiliului de administrație al Pantechniki, în pofida calității sale de rudă cu domnul G. Sarantopoulos, membru al consiliilor de administrație a două societăți elene care își desfășoară activitatea în domeniul mijloacelor de informare în masă, nu era afectat de regimul de incompatibilitate prevăzut în Legea 3021/2002, deoarece era autonom din punct de vedere economic în raport cu domnul G. Sarantopoulos.

Michaniki a introdus la Symvoulío tis Epikrateias (Consiliul de Stat) o acțiune având ca obiect anularea certificatului respectiv, întemeiată pe o încălcare a articolului 14 alineatul 9 din Constituție. Aceasta susținea, printre altele, că articolul 2 alineatul 2 și articolul 3 alineatul 2 din Legea 3021/2002, în temeiul cărora a fost eliberat acest certificat, au ca efect reducerea domeniului de aplicare al articolului 14 alineatul 9 din Constituție și că nu sunt, așadar, conforme cu această dispoziție constituțională.

Instanța elenă a considerat că articolul 2 alineatul 2 și articolul 3 alineatul 2 din Legea 3021/2002, în măsura în care permit unui executant de lucrări publice să nu intre sub incidența regimului de incompatibilitate prin demonstrarea autonomiei sale economice în raport cu o rudă care este proprietar, acționar principal, asociat sau membru al conducerii unei întreprinderi media, sunt contrare articolului 14 alineatul 9 din Constituție, în temeiul căruia executantul menționat, chiar autonom din punct de vedere economic în raport cu această



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

rudă, este totuși obligat să dovedească că a acționat în mod autonom, pentru sine și în interes propriu.

Cu toate acestea, instanța menționată a considerat că - deși în acel stadiu analiza de mai sus putea fi suficientă pentru a soluționa litigiul din acțiunea principală - ar fi totuși necesară și examinarea compatibilității cu dreptul comunitar a respectivei dispoziții constituționale care permite îndepărtarea de la un contract de achiziții publice a unei întreprinderi de lucrări publice pentru motivul că acționarul principal al acesteia nu ar fi reușit să răstoarne prezumția instituită în sarcina sa, în calitate de rudă a proprietarului, a unui asociat, a acționarului principal sau a unui membru al conducerii unei întreprinderi media, potrivit căreia a intervenit ca intermediar al acestei întreprinderi, și nu pentru sine.

În aceste condiții, Symvoulis a hotărât să suspende judecarea cauzei și să adreseze Curții de Justiție întrebări preliminare:

”1) Enumerarea cauzelor de excludere a executanților de lucrări publice cuprinsă în articolul 24 din Directiva 37/1993/CEE [...] este sau nu exhaustivă?

2) În cazul în care această enumerare nu ar fi exhaustivă, o dispoziție care, din motive de protejare a transparenței în cadrul activității economice a statului, prevede că statutul de proprietar, de asociat, de acționar principal sau de membru al conducerii unei întreprinderi media este incompatibil cu statutul de proprietar, de asociat, de acționar principal sau de membru al conducerii unei întreprinderi căreia i se încredințează de către stat sau de către o persoană juridică din sectorul public în sens larg un contract de achiziții de lucrări, de bunuri sau de servicii, urmărește obiective compatibile cu principiile generale ale dreptului comunitar, iar interdicția absolută de a atribui contracte de achiziții publice unor astfel de întreprinderi este compatibilă cu principiul comunitar al proporționalității?”

...



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

Răspunsuri:

1) În ceea ce privește prima întrebare, Curtea a arătat că:

- În capitolul consacrat criteriilor de selecție „calitativă”, la articolul 24 sunt identificate șapte cauze de excludere de la participare a unui executant de lucrări, care se referă la calitățile profesionale ale persoanei interesate, cum ar fi onestitatea profesională a acesteia sau capacitatea sa economică și financiară. Abordarea legiuitorului comunitar a constat în a reține numai cauze de excludere întemeiate pe constatarea obiectivă a unor fapte sau a unor comportamente proprii executantului de lucrări vizat, care ar putea să discrediteze onorabilitatea profesională a acestuia sau să pună sub semnul întrebării capacitatea sa de a finaliza contractul de achiziții publice pentru care a prezentat o ofertă.

- În aceste condiții, articolul 24 primul paragraf din Directiva 37/1993/CEE trebuie interpretat în sensul că enumeră în mod exhaustiv cauzele care pot să justifice excluderea unui executant de lucrări de la participarea la un contract pentru motive privind calitățile sale profesionale. În consecință, **articolul respectiv se opune ca statele membre sau autoritățile contractante să completeze lista pe care o cuprinde cu alte cauze de excludere întemeiate pe motive referitoare la calitatea profesională**.

- Enumerarea exhaustivă de la articolul 24 primul paragraf din Directiva 37/1993/CEE **nu exclude totuși posibilitatea statelor membre de a adopta reguli speciale de stinătate să asigure respectarea principiului egalității de tratament, precum și a principiului transparenței**, în domeniul achizițiilor publice.

Având în vedere aceste considerații, cu privire la prima întrebare, Curtea a răspuns că:

Articolul 24 primul paragraf din Directiva 37/1993/CEE trebuie interpretat în



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007-2013

sensul că e nu me ră în m od e x ha ustiv ca uze le înt em e ia te pe co nside ra ții



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

obiective de calitate profesională care pot să justifice excluderea unui executant de lucrări de la participarea la un contract de achiziții publice de lucrări. Cu toate acestea, directiva menționată nu se opune ca un stat membru să prevadă alte măsuri de excludere, de stinare să asigure respectarea principiului egalității de tratament a ofertanților și a principiului transparenței, cu condiția ca astfel de măsuri să nu deșească ceea ce este necesar pentru a atinge acest obiectiv.

2) În ceea ce privește a doua întrebare, Curtea a precizat că:

- Coordonarea comunitară a procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice urmărește să evite atât riscul de a li se acorda preferință ofertanților naționali la atribuirea unui contract, cât și **posibilitatea ca o autoritate contractantă publică să se lase ghidată de considerente străine contractului în cauză.**

- Statelor membre le este acordată o anumită marjă de apreciere în scopul adoptării de măsuri destinate să garanteze principiile egalității de tratament a ofertanților și transparenței, care constituie temeiul directivelor comunitare din domeniul atribuirii contractelor de achiziții publice. În acest context, **fiecare Stat membru este cel mai în măsură să identifice, în lumina considerațiilor istorice, juridice, economice sau sociale care îi sunt proprii, situațiile specifice care pot determina apariția unor comportamente de natură să conducă la nerespectarea acestor principii.**

- Dreptul comunitar nu intenționează să pună sub semnul întrebării aprecierea făcută de un Stat membru, în funcție de contextul care îi este propriu, cu privire la **riscul specific** ca astfel de comportamente să intervină, precum și cu privire la necesitatea de a adopta măsuri destinate să înlăture acest risc (în cazul acestui litigiu, riscul specific identificat de Republica Elenă a fost prezența printre ofertanții participanți la o procedură de atribuire, a unei întreprinderi care



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

desfășoară o activitate în sectorul mijloacelor de informare în masă sau care are legături cu persoane implicate în acest sector).

- Dreptul comunitar **nu se opune adoptării de măsuri naționale destinate să evite riscul de apariție a unor practici care pot să amenințe transparența și să denatureze concurența și să prevină sau să combată astfel fraudă și corupția**. Este totuși necesar ca astfel de măsuri să fie compatibile cu principiul proporționalității.

- O dispoziție națională prin care se instituie o incompatibilitate generală între sectorul lucrărilor publice și cel al mijloacelor de informare în masă are drept consecință excluderea de la atribuirea contractelor de achiziții publice a unor executanți de lucrări publice implicați și în sectorul mijloacelor de informare în masă, **fără să li se lase nicio posibilitate de a demonstra că în cazul lor nu există un risc real** de tipul celui care este menționat mai sus. O astfel de dispoziție **depășește ceea ce este necesar pentru a atinge pretinsele obiective de transparență și de egalitate de tratament**, prin excluderea unei întregi categorii de executanți de lucrări publice în temeiul prezumției absolute potrivit căreia prezența printre ofertanți a unui executant de lucrări implicat de asemenea în sectorul mijloacelor de informare în masă este în mod necesar de natură să denatureze concurența în detrimentul celorlalți ofertanți.

În consecință, cu privire la a doua întrebare, Curtea a răspuns că:

Dreptul comunitar trebuie interpretat în sensul că se opune unei dispoziții naționale care, deși urmărește obiectivele legitime ale egalității de tratament a ofertanților și transparenței în cadrul procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice, instituie o prezumție absolută de incompatibilitate între calitatea de proprietar, de asociat, de acționar principal sau de membru al conducerii unei întreprinderi care desfășoară o activitate în sectorul mijloacelor de informare în masă și cea de proprietar, de asociat, de acționar principal sau de membru al conducerii unei întreprinderi căreia i se încredințează de către stat



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

sau de către o persoană juridică din sectorul public în sens larg executarea unor contracte de lucrări, de furnizare sau de servicii.

Comentarii:

Instanța europeană clarifică problema criteriilor de selecție calitativă (calificare) și, implicit a motivelor de excludere a ofertanților, printr-o abordare care împarte respectivele criterii în două categorii:

- Criterii/motive de excludere legate de capacitatea profesională - Directiva conține o listă limitativă a acestora iar Statele membre nu au nicio libertate în a adăuga alte criterii suplimentare;
- Alte criterii/motive de excludere decât cele legate de capacitatea profesională - Directiva nu precizează în mod explicit niciun astfel de criteriu, dar ele sunt permise în măsura în care au ca scop securizarea respectării principiului tratamentului egal și a principiului transparenței.

Statele membre beneficiază de libertatea de a stabili criterii speciale de calificare în virtutea recunoașterii faptului că pot apare riscuri specifice în ceea ce privește practicile care pot să denatureze concurența sau chiar să implice elemente de fraudă și corupție. Spre exemplu, în cazul legislației naționale, articolul 69¹ din OUG 34/2006 reglementează un motiv de excludere care nu intră în categoria criteriilor explicit prevăzute în Directiva 18/2004/CE, însă acesta este destinat evitării apariției situațiilor de conflict de interese, ceea ce îl încadrează în acea categorie specială menționată în considerentele Curții de Justiție.

Singura problemă care aduce în discuție corectitudinea unor astfel de criterii speciale se referă exclusiv la modalitatea în care se aplică, deoarece Curtea a subliniat faptul că orice astfel de măsură trebuie să fie compatibilă și cu



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

principiul proporționalității. La modul general, prezumția absolută de "vinovăție" este cea mai expusă în a fi considerată ca fiind o măsură ce depășește ceea ce este absolut necesar pentru a atinge obiectivele de transparență și de egalitate de tratament.

În raport cu prevederile din Anexa la OUG 66/2011 privind prevenirea, constatarea și sancționarea neregulilor apărute în obținerea și utilizarea fondurilor europene și/sau a fondurilor publice naționale aferente acestora, cazul ar putea fi relevant pentru unele abateri de natura celor menționate sub titlul generic "Stabilirea în documentația de atribuire sau în anunțul de participare a unor criterii de calificare și selecție sau a unor factori de evaluare nelegali", dar și în ceea ce privește modul a aplicare a unor criterii de calificare și selecție.



**Cazul 14 - C-538/07, Assitur SRL vs
Camera di Commercio, Industria, Artigianato e Agricoltura di Milano**

Obiect:

Cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare, formulată în temeiul articolului 234 CE de Tribunalul Administrativ al Regiunii Lombardia (Italia). Cererea privește interpretarea articolului 29(1) din Directiva 50/1992/CEE privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de servicii, precum și a principiilor generale ale dreptului comunitar din domeniul achizițiilor publice. Această cerere a fost formulată în cadrul unui litigiu între Assitur Srl, pe de o parte, și Camera de Comerț, Industrie, Artizanat și Agricultură din Milano, pe de altă parte, având ca obiect compatibilitatea cu dispozițiile și cu principiile sus-menționate a unei reglementări naționale care interzice participarea la aceeași procedură de atribuire a unui contract de achiziții, separat și în calitate de concurenți, a unor societăți între care există un raport de control sau în cazul în care una dintre acestea exercită o influență importantă asupra celorlalte.

Litigiu:

Camera de Comerț, Industrie, Artizanat și Agricultură din Milano a inițiat o procedură pentru atribuirea unui contract de achiziții publice, pe baza criteriului prețului celui mai scăzut, în vederea atribuirii serviciilor poștale de colectare și distribuire a corespondenței și a altor documente diverse, pentru o perioadă de trei ani. Valoarea contractului era de 530 000 de euro fără TVA. Pe baza examinării documentelor de calificare, s-a admis participarea cu ofertă a societăților SDA Express Courier SpA, Poste Italiane SpA și Assitur. Assitur a solicitat ca ceilalți doi competitori să fie excluși din procedura de atribuire, din cauza legăturilor existente între ei.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

Într-adevăr, întregul capital social al SDA Express Courier SpA era deținut de Attività Mobiliari SpA, care la rândul ei era integral deținută de Poste Italiane. Cu toate acestea, având în vedere că (i) legislația în materie de achiziții publice nu prevedea nicio interdicție de participare la aceeași procedură a unor întreprinderi dintre care una o controlează pe cealaltă și că (ii) verificarea efectuată nu evidențiasse indicii de natură să sugereze că principiile concurenței și confidențialității ofertelor fuseseră încălcate, autoritatea contractantă a hotărât să atribuie contractul societății SDA Express Courier SpA, care depusese oferta cu prețul cel mai scăzut.

Nemulțumită de această decizie, Assitur a solicitat anularea ei în fața Tribunalului Administrativ al Regiunii Lombardia, susținând că, în conformitate cu Articolul 10 alineatul 1 bis din Legea nr. 109/1994, (care era la acel moment legea-cadru în domeniul contractelor de achiziții publice de **lucrări**), articol care, în opinia sa, ar fi fost aplicabil și contractelor de achiziții de **servicii**, autoritatea contractantă ar fi trebuit să excludă de la procedura de atribuire societățile care se află în una dintre situațiile de control menționate la articolul 2359 din Codul Civil Italian.

Articolul invocat (Art. 10 alineatul 1 bis din Legea nr. 109/1994) avea următorul cuprins:

„Întreprinderile care se află, una față de cealaltă, în una dintre situațiile de control prevăzute la articolul 2359 din Codul civil nu pot participa la același contract.”

Articolul 2359 din Codul Civil Italian, la care se face referire, intitulat „Societăți controlate și societăți afiliate”, are următorul cuprins:

„Sunt considerate societăți controlate:

1) societățile la care o altă societate dispune de majoritatea drepturilor de vot care se pot exercita în adunarea ordinară;



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

2) societățile la care alte societăți dispun de drepturi de vot suficiente pentru a exercita o influență dominantă în adunarea ordinară;

3) societățile care se află sub influența dominantă a unei alte societăți, în temeiul unor raporturi contractuale specifice cu această societate.

...

Societățile asupra cărora o altă societate exercită o influență dominantă sunt considerate afiliate. O asemenea influență este prezumată atunci când societatea poate exercita cel puțin o cincime din drepturile de vot sau o zecime dacă societatea respectivă deține acțiuni cotate pe piețe reglementate.”

Tribunalul Administrativ a decis să suspende judecarea cauzei și să adreseze Curții de Justiție următoarea întrebare preliminară:

Articolul 29 din Directiva 92/50 [...], prin faptul că prevede șapte cazuri de excludere de la participarea la contractele de achiziții publice de servicii, trebuie interpretată ca introducând o listă limitativă de cazuri de excludere și, dacă răspunsul este pozitiv, înseamnă că se opune unei reguli precum cea prevăzută la Articolul 10 alineatul 1 bis din Legea [nr. 109/1994] care stabilește o interdicție de participare la aceeași procedură de atribuire pentru întreprinderi care se află într-un raport de control una față de cealaltă?”

Ră spu
nsuri:

- Potrivit unei jurisprudențe consacrate, intenția legiuitorului comunitar a fost de a reține, în cadrul celor șapte cauze de excludere a unui operator economic, numai calitățile sale profesionale, cum ar fi onestitatea profesională a acestuia sau capacitatea economică și financiară.

- Această enumerare limitativă nu exclude însă posibilitatea statelor membre de a adopta, în afară de aceste cauze de excludere, **norme destinate să asigure**, în domeniul achizițiilor publice, **respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței**. O măsură legislativă națională, precum cea în cauză în acțiunea



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

principală, are rolul de a înlătura potențiale înțelegeri secrete între participanții la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice și de a proteja egalitatea de tratament a ofertanților și transparența procedurii.

- Adoptarea unor astfel de măsuri este permisă cu condiția ca ele să respecte totuși și **principiul proporționalității, în sensul că respectivele măsuri nu trebuie să depășească ceea ce este necesar pentru a atinge obiectivul urmărit.** Din acest motiv, conformitatea cu dreptul comunitar a reglementării naționale în cauză în acțiunea principală urma să fie examinată și în raport cu principiul proporționalității.

- Articolul în cauză stabilește o obligație absolută în sarcina autorităților contractante de a exclude din procedura de atribuire operatori economici între care există un anumit raport de control ca o măsură de protejare egalității de tratament și transparenței. Pe de altă parte, excluderea **sistematică** a unor astfel de operatori economic poate conduce la o reducere considerabilă a concurenței pe piață, ceea ce ar fi contrar interesului comunitar de a se asigura o participare cât mai largă posibil a ofertanților la procedurile de atribuire.

- În cazul în care interdicția de participare se extinde și la situațiile în care **raportul de control dintre întreprinderile respective rămâne fără efect asupra comportamentului acestora din urmă în cadrul unei proceduri de atribuire,** înseamnă că această măsură depășește ceea ce este necesar pentru atingerea obiectivului care constă în aplicarea principiilor tratamentului egal și transparenței.

- O reglementare care este întemeiată pe prezumția absolută potrivit căreia ofertele întreprinderilor afiliate ar fi în mod necesar influențate una de alta, încalcă principiul proporționalității prin faptul că **nu lasă acestor întreprinderi posibilitatea să demonstreze că, în ceea ce le privește, nu există un risc real de apariție a unor practici** care pot să amenințe transparența și să denatureze concurența dintre ofertanți.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

- Problema dacă raportul de control în cauză a exercitat vreo influență asupra conținutului ofertelor depuse de fiecare dintre întreprinderile respective în cadrul aceleiași proceduri de atribuire impune **efectuarea unei examinări și a unei aprecieri a situației de fapt care sunt de competența autorităților contractante**. Constatarea unei asemenea influențe, indiferent de forma acesteia, este suficientă pentru ca întreprinderile menționate să fie excluse de la procedura în cauză. În schimb, **simpliciter constatarea a unui raport de control între întreprinderile** respective, ca urmare a proprietății sau a numărului de drepturi de vot care pot fi exercitate în adunările ordinare, **nu este suficientă** pentru ca autoritatea contractantă să poată exclude în mod automat aceste întreprinderi de la procedura de atribuire a contractului de achiziții, fără a verifica dacă un asemenea raport a avut efecte concrete asupra comportamentului fiecărei întreprinderi în cadrul procedurii respective.

Având în vedere aceste considerații, Curtea a răspuns că:

- Articolul 29 primul paragraf din Directiva 50/1992/CEE trebuie interpretat în sensul că **nu se opune posibilității ca un stat membru să prevadă, în afară de cauzele de excludere cuprinse în această dispoziție, alte cauze de excludere destinate să asigure respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței, cu condiția ca astfel de măsuri să nu depășească ceea ce este necesar pentru a atinge acest obiectiv, și**
- Dreptul comunitar se opune unei dispoziții naționale care, deși urmărește obiectivele legitime ale egalității de tratament a ofertanților și transparenței, stabilește o **interdicție absolută**, pentru întreprinderi între care există raporturi de control sau de afiliere, de a participa în calitate de ofertanți la aceeași procedură de atribuire, **fără a le lăsa posibilitatea de a demonstra** că raportul respectiv nu a influențat comportamentul acestora în cadrul procedurii respective.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

Comentarii:

Critica esențială care este adusă unor astfel de reglementări este, în fapt, efectul **eliminării/excluderii automate** din competiție a unor operatori economici asupra cărora nu există altceva decât suspiciunea că participarea lor ar putea denatura concurența. Ofertanților trebuie să li se dea posibilitatea să demonstreze că nu se află într-o astfel de situație, în cazul prezentat însemnând că ei ar trebui să poată proba, de exemplu, că ofertele prezentate nu au fost determinate de decizia aceluiași factor decizional și, ca atare, comportamentul lor în cadrul procedurii nu ar fi influențat de natura relațiilor (de afiliere) cu alți ofertanți.

Pe aceeași logică este construită argumentația și în alte cazuri care tratează situații asemănătoare, dar nu identice. Este suficient să amintim cazurile conexe C-21/03 și C-34/03 (*Fabricom*) referitoare la implicarea unui ofertant în realizarea unei părți din documentația de atribuire sau cazul C-213/07 (*Michaniki*) care tratează un caz specific de potențială apariție a unui conflict de interese, acesta din urmă fiind prezentat mai pe larg în cuprinsul acestei secțiuni.

Chiar în lipsa unor reglementări explicite de excludere automată, este de reținut faptul că și modul de abordare a unor astfel de situații de către autoritățile contractante trebuie să țină cont de concluziile care se pot desprinde din considerentele Curții. Generalizând, putem afirma că **simpliciter constatarea a existentei unei anumite situații, nu este suficientă** pentru ca autoritatea contractantă să poată exclude în mod automat ofertantul respectiv, fără a verifica efectul concret pe care situația identificată îl are asupra comportamentului aceluși operator economic în cadrul procedurii de atribuire.

În raport cu prevederile din Anexa la OUG 66/2011 privind prevenirea, constatarea și sancționarea neregulilor apărute în obținerea și utilizarea



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

fondurilor europene și/sau a fondurilor publice naționale aferente acestora, cazul ar putea fi relevant pentru unele abateri de natura celor menționate sub titlul generic "Stabilirea în documentația de atribuire sau în anunțul de participare a unor criterii de calificare și selecție sau a unor factori de evaluare nelegali", dar și în ceea ce privește modul a aplicare a unor criterii de calificare și selecție.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

**Cazul 15 - C C-465/11 Forposta SA, ABC Direct Contact sp. Z.o.o.
vs. Poczta Polska S.A.**

Obiect:

Cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare, formulată în temeiul articolului 267 TFUE de Krajowa Izba Odwoławcza (Polonia). Cererea privește interpretarea Art. 45 (2) litera (d) din Directiva 18/2004/CE coroborat cu articolul 53 (3) și cu articolul 54 (4) din Directiva 17/2004/CE. Această cerere a fost formulată în cadrul unui litigiu între Forposta SA și ABC Direct Contact sp. z o.o., pe de o parte, și Poczta Polska SA, pe de altă parte, în legătură cu o decizie a acesteia din urmă de a le exclude de la procedura de atribuire a unui contract de achiziții publice.

Litigiu:

Poczta Polska (societate care activează în sectorul serviciilor poștale și care constituie o entitate contractantă în sensul Directivei 2004/17) a inițiat o procedură pentru atribuirea unui contract de achiziții publice pentru livrarea coletelor poștale interne și internaționale. Deși, inițial, entitatea contractantă a considerat că ofertele Forposta SA și ABC Direct Contact sp. z o.o. erau cele mai avantajoase pentru anumite loturi, ulterior, Poczta Polska a anulat atribuirea pentru motivul că operatorii economici care prezentaseră ofertele respective ar fi trebuit în mod imperativ să fie excluși de la procedură în temeiul articolului 24 alineatul 1 punctul 1. a) din Legea privind achizițiile publice. Această reglementare din legea poloneză are următorul cuprins:

"Sunt excluși de la procedura de atribuire a unui contract de achiziții publice:



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

1. a) operatorii economici în raport cu care autoritatea contractantă în cauză a reziliat, a anulat sau a denunțat unilateral contractul de atribuire încheiat anterior, din motive imputabile operatorului economic respectiv, în cazul în care rezilierea, anularea ori denunțarea unilaterală a contractului a survenit în interval de trei ani înainte de inițierea procedurii de atribuire a contractului, iar valoarea prestației neexecutate reprezintă cel puțin 5 % din valoarea contractului;”

Cele două societăți vizate au atacat această decizie la Krajowa Izba Odwoławcza, afirmând că dispoziția națională în cauză este contrară articolului 45 alineatul (2) primul paragraf litera (d) din Directiva 18/2004/CE. În mod concret, potrivit celor două societăți, domeniul de aplicare al condițiilor stabilite prin această dispoziție națională este mult mai larg decât condiția enunțată de dreptul Uniunii, care prevede drept cauză de excludere numai o „abatere profesională gravă”, o astfel de abatere gravă nefiind săvârșită în litigiul principal.

Krajowa Izba Odwoławcza a decis să suspende judecarea cauzei și să adreseze Curții de Justiție următoarele întrebări preliminare:

”1) Articolul 45 alineatul (2) [primul paragraf] litera (d) din Directiva 2004/18 [...] – care prevede că poate fi exclus de la participarea la un contract orice operator economic care s-a făcut vinovat de o gravă abatere profesională, dovedită prin orice mijloace pe care autoritățile contractante le pot justifica – coroborat cu articolul 53 alineatul (3) și cu articolul 54 alineatul (4) din Directiva 2004/17 [...] poate fi interpretat în sensul că există o abatere profesională gravă în cazul în care, din motive imputabile operatorului economic, autoritatea contractantă a reziliat, a anulat sau a denunțat unilateral un contract de achiziții publice încheiat anterior cu acest operator, dacă rezilierea, anularea ori denunțarea contractului a survenit în interval de trei ani înainte de inițierea procedurii în curs, iar valoarea prestației neexecutate reprezintă cel puțin 5 % din valoarea contractului?”



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

”2) În cazul unui răspuns negativ la prima întrebare și în cazul în care un stat membru are dreptul să invoce alte motive de excludere de la participarea la contractele de achiziții publice decât cele enumerate la articolul 45 din Directiva 2004/18 [...], în măsura în care consideră că aceste noi cauze se bazează pe protecția interesului public, a intereselor legitime ale autorității contractante, precum și pe menținerea concurenței loiale între operatorii economici, este compatibilă cu directiva menționată și cu Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene excluderea de la procedura de atribuire a acestui contract de achiziții publice a unui operator economic de către autoritatea contractată care, din motive imputabile operatorului economic respectiv, a reziliat, a anulat sau a denunțat unilateral un contract de atribuire încheiat anterior cu acesta, în cazul în care rezilierea, anularea ori denunțarea unilaterală a contractului a survenit în interval de trei ani înainte de inițierea procedurii de atribuire a contractului, iar valoarea prestației neexecutate a contractului de achiziții publice reprezintă cel puțin 5 % din valoarea contractului?”

Răspunsuri:

1) În ceea ce privește prima întrebare, Curtea a arătat că:

- noțiunile „**abatere profesională gravă**”, care figurează la articolul 45 alineatul (2) primul paragraf litera (d) **pot fi precizate și detaliate în dreptul național, cu respectarea totuși a dreptului Uniunii;**
- noțiunea „**abatere profesională**” **acoperă orice comportament culpabil care afectează credibilitatea profesională a operatorului în cauză, iar nu numai încălcările normelor de deontologie** în sensul strict al profesiei a căreia îi aparține acest operator, care ar fi constatate de organul disciplinar prevăzut în cadrul acestei profesii sau printr-o decizie jurisdicțională cu autoritate de lucru judecat;
- articolul 45 alineatul (2) primul paragraf litera (d) din Directiva 2004/18 **conferă autorităților contractante competența să constate o abatere**



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

profesională prin orice mijloace pe care acestea le pot justifica. În plus, spre deosebire de litera (c) de la de același paragraf, **nu este necesară o hotărâre cu autoritate de lucru judecat** pentru constatarea unei abateri profesionale în sensul dispoziției care figurează la paragraful menționat litera (d);

- **nerespectarea de către un operator economic a obligațiilor sale contractuale poate, în principiu, să fie considerată drept abatere profesională.**

Pe de altă parte, Curtea a precizat următoarele:

- **noțiunea „abatere gravă” trebuie să fie înțeleasă ca referindu-se în mod normal la un comportament al operatorului economic în cauză care denotă o intenție culpabilă sau neglijență de o anumită gravitate din partea sa.** Astfel, orice executare incorectă, imprecisă sau defectuoasă a unui contract sau a unei părți din acest contract poate demonstra eventual o competență profesională limitată a operatorului economic în cauză, dar nu echivalează în mod automat cu o abatere gravă;
- **constatarea existenței unei „abateri grave” necesită, în principiu, efectuarea unei aprecieri concrete și individualizate a atitudinii operatorului economic în cauză;**
- reglementarea națională [din legea poloneză] **impune autorităților contractante să excludă** de la procedura de atribuire a unui contract de achiziții publice un operator economic în ipoteza în care, din cauza unor circumstanțe care „sunt imputabile” acestuia din urmă, autoritatea respectivă a reziliat sau a denunțat unilateral un contract încheiat cu operatorul economic în cauză în cadrul unui contract de achiziții publice anterior;



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

- **noțiunea „motive imputabile” este foarte largă și poate cuprinde situații care depășesc cu mult o atitudine a operatorului economic în cauză care denotă o intenție culpabilă sau neglijență de o anumită gravitate** din partea sa [...] noțiunea „abatere gravă”, nu poate fi înlocuită cu noțiunea „motive imputabile” operatorului economic în cauză;
- reglementarea națională în discuție în litigiul principal determină ea însăși parametrii pe baza cărora un comportament trecut al unui operator economic **obligă autoritatea contractantă în cauză să excludă în mod automat acest operator de la procedura de atribuire a unui contract de achiziții publice nou-încheiat, fără a lăsa acestei autorități contractante posibilitatea de a aprecia, de la caz la caz, gravitatea comportamentului** pretins culpabil al operatorului menționat în cadrul executării contractului precedent [...] depășind astfel marja de apreciere de care dispun statele membre, în temeiul articolului 45 alineatul (2) al doilea paragraf din directivă.

Având în vedere toate aceste considerente, cu privire la prima întrebare, Curtea a răspuns că:

- Articolul 45 alineatul (2) primul paragraf litera (d) din Directiva 2004/18/CE [...] trebuie interpretat în sensul **că se opune unei reglementări naționale care prevede că există o abatere profesională gravă, care conduce la excluderea automată a operatorului economic în cauză de la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice în curs în ipoteza în care, din motive imputabile acestui operator economic, autoritatea contractantă a reziliat, a anulat sau a denunțat unilateral un contract de achiziții publice precedent încheiat cu operatorul menționat, dacă rezilierea, anularea ori**



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

denunțarea unilaterală a contractului a survenit în interval de trei ani înainte de inițierea procedurii în curs, iar valoarea părții neexecutate din contractul de achiziții publice precedent se ridică la cel puțin 5 % din valoarea totală a acestui contract.

- În ceea ce privește a doua întrebare, Curtea a precizat că:
- Deși din cuprinsul articolului 54 alineatul (4) din Directiva 2004/17 reiese că autoritățile contractante pot stabili criteriile de selecție calitativă în plus față de criteriile de excludere enumerate la articolul 45 din Directiva 2004/18, totuși, conform unei jurisprudențe constante a Curții, **articolul 45 alineatul (2) din această din urmă directivă enumeră în mod exhaustiv cauzele care pot să justifice excluderea unui operator economic de la participarea la un contract pentru motive, întemeiate pe elemente obiective, privind calitățile sale profesionale și se opune, în consecință, ca statele membre să completeze lista pe care o cuprinde cu alte cauze de excludere întemeiate pe criterii referitoare la calitatea profesională;**
- Numai în cazul în care excluderea în discuție nu are legătură cu **calitățile profesionale** ale operatorului economic și, prin urmare, nu se încadrează într-o astfel de enumerare exhaustivă, **poate fi avută în vedere admisibilitatea eventuală a acestei cauze** în temeiul principiilor sau ale altor norme ale dreptului Uniunii în materie de achiziții publice;
- În consecință, cu privire la a doua întrebare, Curtea a răspuns că:
- **Principiile și normele dreptului Uniunii în materia contractelor de achiziții publice nu justifică, în temeiul protejării interesului public și a intereselor legitime ale autorităților contractante, precum și pentru menținerea unei concurențe loiale între operatorii economici, impunerea printr-o reglementare națională, precum cea în discuție în litigiul principal, a unei obligații în sarcina unei autorități contractante de a exclude în mod automat de la o procedură de**



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

atribuire a unui contract de achiziții publice un operator într-o ipoteză precum cea vizată de răspunsul la prima întrebare preliminară.

Comentarii:

Directiva conferă autorităților contractante competența să constate o abatere profesională prin orice mijloace pe care acestea le pot justifica iar instanța precizează că nu este necesară o hotărâre cu autoritate de lucru judecat pentru constatarea unei abateri profesionale. Mai mult, Curtea confirmă că nerespectarea de către un operator economic a obligațiilor sale contractuale poate, în principiu, să fie considerată drept abatere profesională.

Răspunsul la prima întrebare se sprijină pe critica impunerii unei obligații și pe lipsa posibilității autorității contractante de a aprecia, de la caz la caz, gravitatea comportamentului.

Nici răspunsul la a doua întrebare nu se abate de la această abordare, precizând că este nejustificată impunerea printr-o reglementare națională a unei obligații în sarcina unei autorități contractante de a exclude în mod automat de la o procedură de atribuire un operator economic.

Din considerațiile făcute de Curte, se poate observa că aprecierea lăsată la latitudinea autorității contractante nu trebuie interpretată ca fiind echivalentă cu un drept ce poate fi exercitat în orice condiții, existând, de fapt, un cumul de condiții care urmează a fi îndeplinite pentru ca decizia de excludere să poată fi considerată una corectă. Principalele două elemente de analiză pe care o autoritate contractantă trebuie să le aibă în vedere pentru a-și fundamenta decizia de excludere a unui operator economic sunt:



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

- Executarea defectuoasă a contractului ar trebui să fie în primul rând rezultatul unei atitudini a operatorului economic care denotă intenția culpabilă sau neglijența din partea sa;
- Gravitatea comportamentului pretins culpabil al operatorului economic trebuie să poată fi demonstrată nu atât prin faptul că a executat defectuos un contract sau o parte dintr-un contract, cât prin gravitatea prejudiciilor create datorită acestui comportament.

În raport cu prevederile din Anexa la OUG 66/2011 privind prevenirea, constatarea și sancționarea neregulilor apărute în obținerea și utilizarea fondurilor europene și/sau a fondurilor publice naționale aferente acestora, cazul ar putea fi relevant pentru unele abateri de natura celor menționate sub titlul generic "Stabilirea în documentația de atribuire sau în anunțul de participare a unor criterii de calificare și selecție sau a unor factori de evaluare nelegali", dar și în ceea ce privește modul de aplicare a unor criterii de calificare și selecție.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

Cazul 16 - C-599/10 SAG ELV Slovensko și alții vs. Úrad pre verejné obstarávanie

Obiect:

Cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare, formulată în temeiul articolului 267 TFUE de Najvyšší súd Slovenskej republiky (Slovacia). Cererea privește interpretarea Articolelor 2, 51 și 55 din Directiva 18/2004/CE. Această cerere a fost formulată în cadrul unor litigii între pe de o parte, Úrad pre verejné obstarávanie (Oficiul de achiziții publice, denumit în continuare „Úrad”) și, pe de altă parte, întreprinderile neselectate în urma unei proceduri restrânse lansate în cursul anului 2007 de Národná diaľničná spoločnosť a.s. (denumită în continuare „NDS”), societate comercială controlată în proporție de 100% de statul slovac, în vederea furnizării unor servicii de taxare rutieră pe autostrăzi și pe anumite șosele.

Litigiu:

NDS a inițiat o procedură restrânsă pentru atribuirea unui contract de achiziții publice în vederea furnizării unor servicii de taxare rutieră pe autostrăzi și pe anumite șosele, a cărui valoare estimată se ridică la cca. 600.000.000 euro. În cursul acestei proceduri, NDS a adresat solicitări de clarificare a ofertei către două grupuri de întreprinderi, care figurau printre candidați, respectiv, grupul „SAG ELV și alții” și grupul „Slovakpass”. În afară de întrebările specifice fiecăreia dintre oferte, legate de aspectele lor tehnice, se solicitau celor două grupuri de întreprinderi clarificări cu privire la prețurile anormal de scăzute propuse. La aceste solicitări au fost furnizate răspunsuri.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

Cele două grupuri au fost, în final, excluse din procedură pentru anumite motive, dintre care cele care prezintă relevanță în derularea litigiului au fost următoarele:

- Grupurile nu au furnizat un răspuns adecvat la solicitarea de clarificări cu privire la caracterul anormal de scăzut al prețului ofertelor lor;
- Ofertele prezentate nu respectau anumite condiții stabilite în caietul de sarcini, (pentru SAG ELV și alții, nu au fost stabiliți parametrii care să permită calcularea taxelor rutiere pe baza fracțiunilor acestora, în funcție de anotimp, de zilele săptămânii, de orele zilei, iar pentru Slovakpass, nu s-a prevăzut un grup electrogen de alimentare de rezervă echipat cu un motor diesel.)

Cele două grupuri vizate au atacat inițial această decizie a autorității contractante la organismul administrativ competent – Úrad – care însă a respins la rândul lui contestațiile în cauză. Nemulțumite de finalitatea demersului lor, grupurile au atacat mai departe hotărârile respective, cu apel, la Najvyšší súd Slovenskej republiky (Curtea Supremă a Republicii Slovace). Existând îndoieli în ceea ce privește legalitatea deciziilor NDS în contextul respectării principiilor de drept al Uniunii privind nediscriminarea și transparența, Najvyšší súd Slovenskej republiky a decis să suspende judecarea cauzei și să adreseze Curții de Justiție următoarele întrebări preliminare:

1) Directiva 18/2004/CE [...], trebuie interpretată în sensul că, în temeiul articolului 51 coroborat cu articolul 2 din această directivă, ținând cont de principiile nediscriminării și transparenței la atribuirea contractelor de achiziții publice, **autoritatea contractantă are obligația să ceară clarificarea ofertei**, respectând drepturile procedurale subiective ale particularului de a fi invitat să completeze sau să clarifice certificatele și documentele prezentate în temeiul articolelor 45 și 50 din directiva menționată (*Nota: a se înțelege criteriile de*



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

calificare), în cazul în care caracterul dificil de înțeles și neclar al ofertei unui participant poate duce la excluderea acestuia din procedura de atribuire?

2) Directiva 18/2004/CE [...], trebuie interpretată în sensul că, în temeiul articolului 51 coroborat cu articolul 2 din această directivă, ținând seama de principiile nediscriminării și transparenței la atribuirea contractelor de achiziții publice, **autoritatea contractantă nu are obligația să ceară clarificarea ofertei în cazul în care consideră că este probat faptul că nu sunt întrunite cerințele privind obiectul contractului?**

3) Este conformă cu articolele 51 și 2 din Directiva 18/2004/CE [...], o dispoziție de drept intern potrivit căreia comisia constituită pentru evaluarea ofertelor **are doar posibilitatea** de a solicita în scris participanților clarificări privind oferta? Este conformă cu articolul 55 din Directiva 18/2004/CE [...] poziția autorității contractante potrivit căreia aceasta din urmă **nu este obligată să ceară ofertantului clarificări în privința unui preț anormal de scăzut**, deoarece, ținând seama de formularea cererii adresate de autoritatea contractantă reclamant[elor] cu privire la prețul anormal de scăzut, [acestea] au avut posibilități suficiente să definească caracteristicile esențiale ale ofertei prezentate?

Răspunsuri :

În primul rând, Curtea de Justiție a constatat că prevederile Art. 51 fac referire la criteriile de selecție calitativă a candidaților sau a ofertanților. Având în vedere împrejurările din acțiunile principale, întrebările ar fi urmat să se raporteze la o etapă din cadrul procedurii de atribuire care era ulterioară etapei de selecție și, ca atare, Curtea nu a trebuit să se pronunțe cu privire la interpretarea articolului 51 din Directiva 18/2004/CE.

Astfel, Curtea a decis să se pronunțe doar în privința următoarelor probleme:

Oferta anormal de scăzută



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

- Conform Articolului 55 din Directiva 18/2004/CE, în cazul în care, pentru un anumit contract, sunt prezentate oferte care par anormal de scăzute în raport cu bunurile, lucrările sau serviciile prestate, autoritatea contractantă, **înainte de a putea respinge respectivele oferte**, va solicita, în scris, detalii privind elementele ofertei pe care le consideră relevante. Rezultă clar din aceste dispoziții, redactate în **termeni imperativi**, că legiuitorul Uniunii a înțeles **să oblige autoritatea contractantă să verifice elementele ofertelor care prezintă un caracter anormal de scăzut** impunându-i în acest scop obligația de a solicita candidaților să furnizeze dovezile necesare pentru a demonstra că aceste oferte sunt serioase.

- Autorității contractante îi revine sarcina de a **formula clar solicitarea** adresată ofertanților în cauză, pentru a le da acestora ocazia să justifice pe deplin și efectiv faptul că ofertelor lor sunt reale. Cu toate acestea, numai instanța națională are competența de a verifica, ținând seama de ansamblul înscrisurilor din dosar care îi sunt puse la dispoziție, dacă solicitarea de clarificare a permis candidaților în cauză să explice suficient elementele ofertei lor.

Având în vedere aceste considerații, Curtea a declarat că:

Articolul 55 din Directiva 18/2004/CE **se opune în special poziției unei autorități contractante care ar pretinde**, astfel cum s-a evocat în cazul de față, **că nu îi revine obligația de a solicita ofertantului să clarifice un preț anormal de scăzut**.

Oferta imprecisă sau oferta neconformă cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini

- Spre deosebire de situația ofertelor anormal de scăzute, Directiva 18/2004/CE nu are o abordare la fel de imperativă în ceea ce privește obligația autorității contractante de a solicita clarificări în cazul ofertelor imprecise sau neconforme. În principiu, nu rezultă nici din articolul 2, nici dintr-o altă dispoziție din Directiva 18/2004/CE, nici din principiul egalității de tratament, nici din



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

obligăția de transparență că, într-o astfel de situație, autoritatea contractantă ar fi obligată să contacteze ofertanții în cauză. Aceștia nu pot, la rândul lor, să critice faptul că autoritatea contractantă nu are nicio obligație în această privință, atât timp cât lipsa clarității ofertei nu rezultă decât dintr-o încălcare a obligației lor de diligență la redactarea acesteia.

- Reglementarea la nivel național a acestei situații este lăsată la latitudinea fiecărui Stat membru. Articolul 2 din Directiva 18/2004/CE **nu se opune inexistenței**, într-o legislație națională, a **unei dispoziții care să oblige autoritatea contractantă să solicite ofertanților să clarifice ofertele** lor în raport cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini înainte de a le respinge din cauza caracterului lor imprecis sau neconform cu aceste specificații.

- Pe de altă parte, Articolul 2 din Directiva 18/2004/CE **nu se opune nici posibilității ca autoritatea contractantă să solicite corectarea sau completarea punctuală** a ofertei, cu condiția ca această corectare/completare să nu determine propunerea, în realitate a unei noi oferte. În acest ultim caz, autorității contractante îi revine acesteia sarcina de a **trata diferenții ofertanți în mod egal și loial**.

Având în vedere aceste considerente, Curtea a declarat că:

Articolul 2 din Directiva 18/2004/CE nu se opune unei dispoziții de drept național, potrivit căreia, în esență, **autoritatea contractantă poate să solicite în scris ofertanților să își clarifice oferta fără să solicite totuși sau să accepte modificarea ofertei**. În cadrul exercitării puterii de apreciere de care dispune astfel autoritatea contractantă, revine acesteia din urmă sarcina de a **trata diferenții ofertanți în mod egal și loial**, astfel încât să nu se poată considera, la finalizarea procedurii de atribuire și în raport cu rezultatul acesteia, că solicitarea de clarificare a favorizat sau a defavorizat nejustificat ofertantul sau ofertanții care au făcut obiectul acestei solicitări.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

Comentarii:

În ceea ce privește modul de abordare a ofertelor cu preț anormal de scăzut, instanța nu a lăsat loc pentru niciun fel de interpretare – **în orice situație, autoritatea contractantă este obligată să solicite clarificări** înainte de a decide o eventuală respingere a ofertei respective. Nu este acceptată nicio excepție de la această regulă, obligația de clarificare fiind impusă chiar și atunci când, din punct de vedere al autorității contractante, în oferta prezentată ar putea fi identificate toate elementele care să susțină concluzia că prețul este nerealist. Ofertanților trebuie să le fie acordată șansa de a demonstra că ofertele lor sunt serioase și, numai dacă nu reușesc acest lucru, atunci autoritatea contractantă are dreptul de a le respinge.

În ceea ce privește modul de abordare a ofertelor imprecise sau (aparent) neconforme, instanța interpretează articolul 2 din Directiva 18/2004/CE într-un sens mult mai flexibil decât ofertele anormal de scăzute, acceptând atât opțiunea de a nu se solicita clarificări suplimentare cât și opțiunea de a se solicita astfel de clarificări.

Din perspectiva legislației naționale, este evident că tratarea ofertelor imprecise sau (aparent) neconforme este reglementată în sensul celei de-a doua opțiuni. Această abordare a apărut necesară în primul rând pentru a evita situațiile în care respingerea unei oferte s-ar face pe baza unei analize sumare, cu accent în special pe formă și mai puțin pe conținut – tendință destul de des întâlnită în practica autorităților contractante din România.

Este important să evidențiem modul în care instanța abordează problema corectării/completării ofertei în procesul de clarificare, stabilind două reguli esențiale:



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

- **Corectarea/completarea ofertei nu trebuie să „transforme” oferta inițială într-o ofertă nouă.** Interdicția de a modifica oferta nu trebuie înțeleasă în sensul în care nimic nu poate fi schimbat, pentru că în acest caz solicitarea de corectari/completari ar deveni un act complet inutil, fără nicio finalitate practică. Corectarea unor erori materiale sau a unor abateri minore, completarea unor elemente care sunt de natură să clarifice sau chiar să organizeze într-o altă formă informații deja existente în oferta inițială, pot fi acceptate atâta timp cât nu reprezintă un gen de modificare ce marchează o diferență de substanță între oferta inițială și cea rezultată în urma clarificărilor solicitate. În mod special prețul va rămâne nemodificat, cu excepția corectării unor eventuale erori aritmetice, dar și conținutul propunerii tehnice, cu excepția unor abateri/omisiuni minore (orientativ: 2 - 5% din prețul contractului) și numai dacă costurile acestor erori/omisiuni pot fi acoperite în prețul ofertat inițial și numai dacă ofertantul în cauză nu ar deveni câștigător tocmai datorită faptului că abaterile/omisiunile respective i-au creat posibilitatea de oferta un preț mai scăzut (a se vedea art. 79 alin. (2) din HG 925/2006, cu modificările și completările ulterioare).
- **Ofertanții trebuie tratați în mod egal și loial.** Cu alte cuvinte, dacă în cazul mai multor oferte se constată nevoia unei clarificări suplimentare, atunci autoritatea contractantă va solicita clarificări de la toți ofertanții aflați într-o astfel de situație, aceștia urmând a avea, în mod egal, posibilitatea de a prezenta informații suplimentare cu privire la oferta lor. În același timp, fiecăruia i se va aplica prima regulă, care a fost menționată mai sus.

În raport cu prevederile din Anexa la OUG 66/2011 privind prevenirea, constatarea și sancționarea neregulilor apărute în obținerea și utilizarea fondurilor europene și/sau a fondurilor publice naționale aferente acestora,



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

cazul ar putea fi relevant pentru unele abateri de natura celor menționate sub titlul generic "Negocierea în timpul procedurii de atribuire", inclusiv modul de tratare a ofertelor cu preț anormal de scăzut.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

Cazul 17 - T-195/08 Antwerpse Bouwwerken NV vs. Comisia Europeană

Obiect:

Acțiune în anulare și acțiune în răspundere formulate către Tribunalul Uniunii Europene prin care se solicită pe de o parte, anularea unei decizii a Comisiei de respingere a ofertei prezentate de reclamantă în cadrul unei proceduri restrânse și de atribuire a contractului de achiziții publice unui alt ofertant și, pe de altă parte, repararea prejudiciului pe care reclamanta pretinde că l-a suferit din cauza respectivei decizii a Comisiei.

Litigiu:

Comisia Europeană a inițiat o procedură restrânsă de atribuire a unui contract de lucrări privind construirea unei săli pentru producerea de materiale de referință, pe terenul aparținând Institut des matériaux et mesures de référence din Geel (Belgia), publicând în acest sens un anunț de participare. Atribuirea contractelor de achiziție publică de către Comisie intra sub incidența prevederilor Regulamentului financiar aplicabil bugetului general al Comunităților Europene și a normelor de implementare aferente. Procedurile de atribuire trebuiau să respecte aceleași principii și, cu mici diferențe, aceleași reguli ca și cele prevăzute în Directiva 18/2004/CE.

În documentația de atribuire s-a indicat că pentru stabilirea câștigătorului se va utiliza criteriul de atribuire prețul cel mai scăzut, făcându-se totodată următoarea precizare:



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

"... toate prețurile solicitate în devizul recapitulativ trebuie menționate, sub sancțiunea excluderii. Această regulă se aplică și în cazul eventualelor modificări ale devizului care intervin în urma unor răspunsuri la clarificări depuse în timp util de ofertanți."

Reclamanta, Antwerpse Bouwwerken NV, societatea C și alte două întreprinderi au participat la procedura de atribuire. Prețul total oferat de Antwerpse Bouwwerken NV a fost de 10.315.112,32 euro, în timp ce prețul oferat de societatea C a fost de 9.727.972,38 euro.

Comitetul de evaluare a analizat ofertele prezentate și a constatat că în propunerea financiară a societății C existau două erori, după cum urmează:

- Pentru o anumită poziție din deviz, deși a fost prezentat prețul unitar, a fost omisă includerea acestuia în prețul total (valoarea omisă: 973,76 euro)
- Pentru o altă poziție din deviz a fost omisă prezentarea prețului unitar și, implicit, acesta nu a fost inclus nici în prețul total

Erori similare se regăseau și în ofertele celorlalte întreprinderi, cu excepția ofertei prezentate de Antwerpse Bouwwerken NV care nu conținea nicio omisiune. În urma acestor constatări, Comitetul a redactat un prim raport de evaluare în care a indicat că singura ofertă conformă este cea prezentată de Antwerpse Bouwwerken NV, celelalte trei oferte fiind considerate neconforme ca urmare a omisiunilor detectate. Pe baza raportului, Comisia Europeană a informat ofertanții cu privire la acest rezultat. Potențialul câștigător a fost totodată informat că, pe de o parte, comunicarea nu creează o obligație în sarcina Comisiei, dat fiind că serviciile competente ale acesteia pot oricând să renunțe la contract sau să anuleze procedura de atribuire a contractului, fără ca reclamanta să poată pretinde vreo despăgubire și, pe de altă parte, că semnarea contractului nu se poate face mai devreme de două săptămâni, timp în care este posibilă o examinare suplimentară a ofertelor în cazul în care comentariile



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

formulate de ofertanții respinși sau orice altă informație pertinentă primită ar justifica acest lucru.

Observație: Comisia europeană a transmis această comunicare în concordanță cu normele de implementare a Regulamentului financiar. Chiar dacă abordarea modului de a clarifica ofertele este oarecum atipică, întrucât acest proces este "mutat" după comunicarea rezultatului, nu este vorba despre o abatere din punct de vedere al cadrului legal în baza căruia Comisia a procedat astfel.

Ca urmare a comentariilor transmise de societatea C, Comisia a decis reexaminarea ofertelor. Pe baza respectivelor comentarii, Comisia a concluzionat (și a solicitat confirmarea din partea societății C a faptului că această interpretare este corectă), că oferta trebuie înțeleasă în sensul următor:

- Pentru prima poziție din deviz societatea a omis din eroare să includă valoarea de 973,76 euro în calculul prețului total;
- Pentru a doua poziție din deviz, valoarea acesteia putea fi dedusă în mod evident dintr-o altă poziție similară, formulată în termeni identici, această valoare fiind de 903,69 euro;
- Dacă se iau în considerare aceste valori, prețul total real se ridică la 9 729 849,83 euro (prețul oferta inițial 9.727.972,38 euro + 903,69 euro + 973,76 euro).

Aceeași analiză a fost efectuată și pentru celelalte două oferte declarate inițial ca fiind neconforme.

Comitetul de evaluare a redactat un nou raport în care a menționat că "așa cum a arătat și serviciul juridic al Comisiei, această situație ar trebui să fie considerată o clarificare a ofertei și nu o modificare".



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

Societății C i s-a comunicat că i-a fost atribuit contractantul, iar Antwerpse Bouwwerken NV a fost informată că oferta sa nu a fost declarată câștigătoare deoarece a avut un preț mai ridicat decât cel al ofertantului declarat câștigător (în urma reevaluării, oferta Antwerpse Bouwwerken NV s-a clasat pe locul trei). La solicitarea Antwerpse Bouwwerken NV, Comisia a furnizat explicații suplimentare cu privire la noul rezultat, precizându-se că motivul pentru care ofertele celorlalți ofertanți au fost respinse inițial ca fiind neconforme a fost acela că nu au fost regăsite în ofertele prezentate prețurile pentru anumite poziții nesemnificative din deviz. Ulterior, ca urmare a unei noi analize, s-a constatat că prețurile care lipseau erau de fapt prevăzute și că aceste oferte erau, de fapt, conforme.

Nemulțumită de rezultat, Antwerpse Bouwwerken NV a introdus acțiune împotriva deciziei Comisiei, solicitând Tribunalului anularea acesteia și despăgubiri estimate provizoriu la valoarea de 619.000 euro.

Principalele argumente de fond pe care s-a sprijinit acțiunea au fost, în sumar, următoarele:

- Conform documentației de atribuire, nu exista decât un singur criteriu de atribuire, și anume prețul ofertei, iar toate prețurile solicitate în devizul recapitulativ trebuiau indicate „sub sancțiunea excluderii”.
- În cadrul unei proceduri restrânse, nu ar fi posibilă nicio negociere între autoritatea contractantă și ofertanți, deci ofertanții nu ar fi autorizați să își modifice sau să își completeze ofertele după depunerea acestora. În consecință, o ofertă neconformă cu condițiile prevăzute în documentația de atribuire ar trebui în mod obligatoriu respinsă de autoritatea contractantă. În caz contrar, posibilitatea de a solicita precizări cu privire la oferte ar încălca principiul tratamentului egal al ofertanților și obligația de transparență, prevăzute la articolul 2 din



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

Directiva 2004/18, care ar fi aplicabil în speță având în vedere prevederile documentației de atribuire.

- Intervenția societății C nu ar putea fi calificată drept clarificări, din moment ce nu s-a referit la un element deja prezent în oferta acesteia, ci a urmărit să completeze oferta respectivă prin inserarea unui preț care nu figura inițial. În realitate, Comisia ar fi autorizat societatea C să modifice oferta pe care aceasta o prezentase.
- Împrejurarea că prețul oferit pentru o poziție din devizul recapitulativ nu a fost menționat nu ar putea fi calificată drept eroare materială (în sensul normelor de implementare), nici dacă prețul care lipsește ar putea fi dedus din prețul oferit pentru o altă poziție din același deviz. Mai mult, în cazul de față, deși cele două poziții erau formulate în termeni identici, același mod de formulare se regăsea și pentru alte poziții, care aveau însă prețuri diferite. În aceste condiții prețul nu ar fi putut, de fapt, să fie dedus și oferta ar fi trebuit să fie respinsă ca incompletă.
- Acceptarea completării ofertei prezentate de către societatea C constituie o „eroare de procedură”. În această situație, Comisia nu ar mai dispune de nicio putere de apreciere și ar fi obligată să aplice normele de procedură în mod strict. Astfel, jurisprudența constantă potrivit căreia Comisia ar dispune de o largă putere de apreciere a ofertelor prezentate în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract ar fi lipsită de relevanță în prezenta cauză, în măsura în care ar fi vorba despre o „eroare de procedură” și nu despre o eroare vădită de apreciere. Din același motiv, principiul proporționalității nu ar fi aplicabil în speță.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

Consta ță rile Insta n ței (pe fond):

- Chiar dacă o autoritate contractantă este obligată să redacteze în mod precis și clar condițiile aplicabile unei proceduri de atribuire, aceasta **nu poate fi obligată să aibă în vedere toate situațiile posibile**, uneori foarte rare, susceptibile să apară în practică.
- condiție prevăzută în documentația de atribuire trebuie interpretată în funcție de obiectul său, de contextul de ansamblu și de modul său de formulare. În caz de dubii, autoritatea contractantă poate să evalueze aplicabilitatea unei astfel de condiții prin realizarea unei examinări pentru fiecare caz în parte, ținând cont de toate aspectele relevante.
- Atunci când textul unei oferte este redactat în mod ambiguu, iar împrejurările cauzei arată că este probabil ca ambiguitatea să poată fi explicată în mod simplu și să poată fi ușor îndepărtată, **ar fi contrar principiului bunei administrări ca această ofertă să fie respinsă fără ca să existe posibilitatea de a se solicita precizări**.
- Principiul proporționalității impune ca actele instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite, înțelegându-se că, în cazul în care este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare, iar inconveniente cauzate nu trebuie să fie disproporționate în raport cu scopurile urmărite. Acest principiu impune autorității contractante, atunci când aceasta se confruntă cu o ofertă ambiguă, iar o cerere de precizări cu privire la conținutul ofertei menționate ar putea asigura securitatea juridică în același mod precum respingerea imediată a ofertei în cauză, să solicite precizări ofertantului vizat, mai degrabă decât să opteze pentru respingerea imediată a ofertei acestuia.
- Obligația fiecărui ofertant de a indica un preț pentru toate pozițiile din devizul recapitulativ, prevăzută în documentația de atribuire,



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

urmărește de fapt să furnizeze autorității contractante o explicație detaliată cu privire la modul în care prețul total oferit de fiecare ofertant se descompune în prețuri individuale pentru diferitele lucrări aferente contractului și să permită verificarea cu ușurință a caracterului exact și normal al acestui preț total. Or, realizarea acestui obiectiv nu este sub nicio formă pusă sub semnul întrebării de interpretarea potrivit căreia o ofertă nu este incompletă și nu trebuie respinsă dacă prețul care lipsește pentru o anumită poziție poate fi dedus cu certitudine din prețul indicat pentru o altă poziție din același deviz recapitulativ sau, cel puțin, după obținerea unor precizări din partea ofertantului cu privire la conținutul ofertei.

- **Interpretarea pur literală și strictă** a condiției prevăzute în documentația de atribuire, **ar conduce, ca urmare a detectării unor omisiuni sau a unor erori materiale nesemnificative, la respingerea unor oferte avantajoase din punct de vedere economic, ceea ce nu ar fi, în definitiv, conciliabil cu „principiul economiei”** menționat în Regulamentul financiar.
- Diferențele de preț dintre pozițiile definite identic în cadrul ofertei pot fi explicate prin natura combustibililor utilizați, iar corespondența între prețul luat ca reper (903,69 euro) și prețul omis a putut fi demonstrată prin prisma acestei distincții. Rezultă că, în mod întemeiat Comisia a considerat că neindicarea prețului pentru respectiva poziție din devizul recapitulativ a constituit o simplă eroare materială sau, cel puțin, o ambiguitate care putea fi explicată în mod simplu și putea fi ușor îndepărtată.
- Comisia **nu a inițiat negocieri** (interzise) cu societatea C în vederea modificării conținutului ofertei prezentate de aceasta din urmă, **ci și-a exercitat numai posibilitatea de a solicita clarificări** cu privire la



UNIUNEA EUROPEANĂ
conținutul acestei oferte.



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

devizul recapitulativ, prevăzută în documentația de atribuire,



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

- **Principiul tratamentului egal nu poate să împiedice autoritatea contractantă să își exercite competența de a solicita clarificări** privind ofertele, cu precizarea că, atunci când exercită această competență, autoritatea contractantă **este obligată să trateze toți ofertanții în același mod**. În cazul de față, Comisia a respectat principiul egalității de tratament a ofertanților, din moment ce a solicitat clarificări nu numai societății C, ci tuturor ofertanților ale căror oferte prezentau, printre altele, aceeași eroare. Reclamantei nu i s-au solicitat astfel de clarificări, întrucât acestea nu erau necesare, având în vedere că, din devizul recapitulativ care însoțea oferta sa, nu lipsea niciun preț.

Pe baza considerentelor de mai sus, Tribunalul a considerat cererile ca fiind nefondate și a respins acțiunea.

Comentarii:

Cel mai sensibil aspect în acest caz este acela al unei aparente încălcări a principiului transparenței, pornind de la caracterul imperativ al condiției prevăzute în documentația de atribuire în ceea ce privește obligația ofertanților de a prezenta prețurile fiecărei poziții din deviz, "sub sancțiunea excluderii". Instanța a considerat însă că abordarea Comisiei a fost una legală în condițiile în care prețurile lipsă puteau fi, totuși, identificate în cadrul ofertei inițiale.

O concluzie clară se poate trage cu privire la posibilitatea de a solicita clarificări. Deși solicitarea de clarificări nu reprezintă o obligație expresă în sarcina autorității contractante (a se vedea în acest sens și cazul C-599/10, prezentat în această secțiune), în virtutea principiilor proporționalității și al "bunei administrări", **ar fi de preferat să se solicite explicații cu privire la ofertele care prezintă, într-o oarecare măsură, un caracter ambiguu**. Deși nu vom regăsi o



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

corelație cu "principiul economiei", invocat de asemenea în considerentele Tribunalului, cele două principii fiind în mod logic asimilabile cu principiul "utilizării eficiente a fondurilor" menționat la art. 2 din OUG 34/2006. În cazul prezentat, ca efect al unei eventuale eliminări automate din competiție a Societății C - datorită unor omisiuni totalizând 1877,45 euro - autoritatea contractantă (Comisia Europeană) ar fi fost în situația de plăti pentru realizarea contractului o diferență de peste 585.262 euro, situație care ar fi, așa cum s-a și afirmat în considerente, greu conciliabilă cu principiul mai sus menționat.

Acest principiu nu poate însă să estompeze importanța celorlalte principii aplicabile în procesul de achiziții publice. **Principiul tratamentului egal ar fi fără îndoială încălcat dacă răspunsul la clarificări ar conduce** la modificări importante care reprezintă, în fapt, o **modificare a ofertei**. În ceea ce privește omisiunile asupra cărora s-au solicitat clarificări, în acest caz s-a pus accentul pe faptul că acestea vizau erori minore, ne semnificative în economia ofertei (erori materiale), care puteau fi înlăturate cu ușurință. **Acceptarea corectării unor erorilor materiale nu este interpretată ca o modificare de ofertă.**

O altă fațetă a principiului tratamentului egal este aceea că **toți ofertanții trebuie tratați identic** pe parcursul procedurii de atribuire, cu alte cuvinte solicitarea de clarificări nu se poate face discreționar, doar pentru unul dintre ofertanți, ci pentru toți cei aflați într-o situație similară.

În lumina acestui caz, este util să facem referire și la prevederile art. 79 și 80 din HG 925/2006, astfel cum au fost modificate prin HG 834/2009. Aceste prevederi reglementează modul de abordare de către comisiile de evaluare a situațiilor în care sunt detectate erori materiale, aceste fiind divizate în trei categorii: erorile aritmetice, viciile de formă și abaterile tehnice minore. Introducerea acestor definiție clară pentru principiul "bunei administrări", acesta ar putea fi pus în



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

prevederi în legislație a avut la bază tocmai necesitatea găsirii unui echilibru just



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

între, pe de o parte, principiul utilizării eficiente a fondurilor și principiul proporționalității și, pe de altă parte, principiile tratamentului egal și al transparenței.

Atât erorile aritmetice cât și viciile de formă au particularitatea că reprezintă informații ce pot fi deduse din cuprinsul ofertei astfel încât ele nu pot fi în niciun caz interpretate ca fiind modificări substanțiale ale acesteia. Abaterile tehnice minore se referă inclusiv la omisiuni clare, dar **corectarea acestora poate fi făcută numai dacă ele sunt nesemnificative în ansamblul ofertei**. Întrucât modul de corectare a abaterilor tehnice minore este legiferat, problema încălcării principiului transparenței este eliminată, deoarece toți ofertanții participanți la o procedură de atribuire sunt avizați asupra metodologiei de lucru a comisiei de evaluare (spre deosebire de situația existentă în cazul prezentat, unde expresia "sub sancțiunea excluderii" a făcut extrem de dificilă, și poate nu suficient de clară, aprecierea instanței).

O diferență interesantă poate fi sesizată între modul de corectare a abaterilor tehnice minore astfel cum este prevăzut în legislația națională și cel adoptat de Comisie în cazul prezentat.

Deși abaterile minore pot induce și anumite corecții de prețuri, conform legislației naționale acestea nu sunt permise, tocmai pentru a nu se considera că are loc o modificare (din punct de vedere financiar) a ofertei. Cu alte cuvinte, legislația națională "penalizează", într-un fel, ofertanții în a căror oferte au fost identificate anumite abateri minore prin suportarea de către aceștia a costurilor suplimentare generate de corectarea unei omisiuni/erori tehnice. Pentru a nu se crea un avantaj necuvenit generat tocmai de o astfel de omisiune/eroare, comisia de evaluare trebuie, totuși, să verifice care ar fi fost clasamentul în situația în care corecția asupra prețului ar fi fost aplicată. Dacă o astfel de



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

”simulare” conduce la modificarea clasamentului, oferta trebuie respinsă ca neconformă, indiferent de cât de nesemnificativă este omisiunea/eroarea respectivă. Acest sistem a fost stabilit în scopul evident de respectare a principiului tratamentului egal.

Observăm că în cazul prezentat, Comisia nu a simulat doar includerea omisiunilor în preț total, ci a corectat efectiv acest preț prin adăugarea celor două valori (903,69 euro + 973,76 euro). Este clar că dacă prin adăugarea sumelor respective la prețul inițial al ofertei ar fi fost depășit prețul unei alte oferte, câștigătorul ar fi fost cel cu prețul final cel mai mic și, în consecință, rezultatul final nu ar fi fost distorsionat. Pentru poziția din deviz unde prețul unitar a fost precizat, dar s-a omis includerea acestuia în prețul total, regăsim corespondența cu reglementările legislației naționale în ceea ce privește modul de corectare a erorilor aritmetice. În schimb, pentru poziția din deviz care lipsea cu desăvârșire (și a cărei valoare a fost luată în calcul prin asimilare cu valoarea dintr-o poziție identică a devizului), abordarea Comisiei nu mai are corespondent cu cea prevăzută în legislația noastră. Practic, diferența față de reglementarea națională constă în faptul că autoritatea contractantă (Comisia Europeană) este cea care urmează să suporte costurile suplimentare ale omisiunilor identificate.

În raport cu prevederile din Anexa la OUG 66/2011 privind prevenirea, constatarea și sancționarea neregulilor apărute în obținerea și utilizarea fondurilor europene și/sau a fondurilor publice naționale aferente acestora, cazul ar putea fi relevant pentru unele abateri de natura celor menționate sub titlul generic ”Negocierea în timpul procedurii de atribuire”.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

Cazul 18 - C-176/98 Holst Italia SpA vs. Comune di Cagliari

Obiect:

Cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare, formulată în temeiul articolului 177 din Tratatul CE de Tribunalul Administrativ al Regiunii Sardinia (Italia). Cererea privește interpretarea Directivei 50/1992/CEE și a fost formulată în cadrul unui litigiu între Holst Italia SpA și Municipality Cagliari în legătură cu o decizie a acestuia din urmă de a atribui operatorului Ruhrwasser AG International Water Management, prin negociere, un contract de servicii de management a stațiilor de epurare și evacuare a apelor uzate.

Litigiu:

Municipality Cagliari – autoritate contractantă italiană – a inițiat, în cursul anului 1996, o procedură de negociere pentru atribuirea, pe baza criteriului ofertei cea mai avantajoasă din punct de vedere economic, a unui contract de achiziții publice cu o durată de trei ani, având ca obiect servicii de management a unor stații de epurare și evacuare a apelor uzate. În acest scop, a fost publicat un anunț de participare în JOUE, în care se preciza că operatorii economici interesați urmau să demonstreze că îndeplinesc, printre altele condiții, și următoarele:

- O cifră medie anuală de afaceri egală sau mai mare de 5 mld. Lire italiene pentru perioada 1993 – 1995, în domeniul managementului stațiilor de epurare și evacuare a apelor uzate; și



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

- Asigurarea, în ultimii trei ani, a managementului pentru cel puțin o stație de epurare a apelor uzate pentru o perioadă de doi ani consecutivi.

În cazul neîndeplinirii acestor condiții, operatorii economici aflați în această situație urmau să fie eliminați din procedura de atribuire.

Operatorul economic Ruhrwasser a fost înființat chiar în anul inițierii procedurii de atribuire (1996) și nu avea nicio posibilitate să demonstreze că ar fi putut îndeplini el însuși vreuna dintre cerințele mai sus menționate. Pentru a demonstra că are, totuși, capacitatea de a participa la această procedură, Ruhrwasser a furnizat documente referitoare la susținerea financiară pe care o poate asigura o altă entitate din Germania, în cazul de față un organism de drept public - Ruhrverband.

Acest organism deținea în totalitate întreprinderea RWG Ruhr-Wasserwirtschafts-Gesellschaft care, împreună cu alte 5 companii, înființase Ruhrwasser (sub forma unei S.A. în care fiecare dintre companiile respective deținea 1/6 din acțiuni) al cărei obiectiv era să permită acestor companii să câștige, în afara țării, contracte de natura celui ce urma să fie atribuit.

Ruhrwasser a fost admisă în procedură pe baza documentelor prezentate și, în final, oferta sa a fost considerată cea mai avantajoasă, în detrimentul operatorului economic Holst SpA Italia. Acesta din urmă a sesizat Tribunalul Administrativ al Regiunii Sardinia cu o cerere de anulare a deciziei autorității contractante de a atribui contractul societății Ruhrwasser, pe motiv că aceasta nu a prezentat documente care să demonstreze îndeplinirea cerințelor de participare (calificare).



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

Tribunalul a decis să suspende judecarea cauzei și să adreseze Curții de Justiție următoarea întrebare preliminară:

Directiva 50/1992/CEE permite unui operator economic să dovedească faptul că deține calificările financiare și tehnice solicitate pentru a fi admis să participe într-o procedură de atribuire a unui contract de servicii, prin invocarea referințelor unei alte entități, această entitate fiind singurul acționar al uneia dintre companiile care dețin acțiuni ale operatorului economic respectiv?

Ră spu
nsuri:

- Directivele sunt destinate să evite obstacolele împotriva libertății de a presta servicii în contextul atribuirii contractelor de achiziție publică. Acesta este și scopul pentru care regulile de participare permit inclusiv posibilitatea de subcontractare către terțe părți, precum și depunerea de oferte de către grupuri de operatori economici fără ca acestora să li se solicite asumarea unei forme juridice determinate.

- Reglementarea criteriilor de selecție calitativă (calificare) are ca unic scop definirea regulilor de evaluare obiectivă a capacității ofertanților, mai ales în ceea ce privește aspectele financiare, economic și tehnice. Între aceste reguli, o regăsim pe aceea care permite ofertanților să își demonstreze capacitatea lor economico-financiară prin orice document considerat edificator de către autoritatea contractantă. O altă regulă prevede expres posibilitatea de a demonstra capacitatea tehnică prin indicarea personalului tehnic sau organismelor tehnice care vor fi implicate în realizarea prestațiilor, indiferent dacă aceștia aparțin sau nu în mod direct de operatorul economic.

- În consecință, rezultă că **un ofertant nu poate fi eliminat din procedura de atribuire pentru singurul motiv că a propus, în scopul îndeplinirii contractului, utilizarea unor resurse care nu sunt ale sale, ci aparțin uneia sau mai multor entități**. Ca urmare, se va permite unui operator economic care nu îndeplinește el însuși cerințele minime solicitate pentru a participa la o procedură



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

de atribuire **să se bazeze pe capacitatea unor terțe părți** la ale căror resurse își propune să apeleze în cazul în care i se va atribui contractul.

- Autoritatea contractantă trebuie să verifice dacă operatorul economic are capacitatea necesară efectuării prestațiilor în conformitate cu criteriile stabilite. Această verificare este necesară pentru ca autoritatea contractantă să se asigure că **ofertantul câștigător va beneficia cu adevărat de resursele de orice natură pe care se bazează** pentru îndeplinirea contractului.

- Instanțele naționale sunt acelea cărora le revine sarcina de a verifica și aprecia (caz cu caz) cât de pertinente sunt probele prezentate pentru demonstrarea accesului real la resursele invocate. În contextul acestei verificări, Directiva 50/1992/CEE **nu permite nici excluderea fără o analiză prealabilă** a tuturor documentelor prezentate dar **nici prezumarea faptului că un operator economic dispune de resursele unor terțe entități doar prin faptul că acesta face parte (împreună cu entitățile respective) din același grup de întreprinderi.**

Având în vedere toate aceste considerente, cu privire la întrebarea adresată, Curtea a răspuns că:

Directiva 50/1992/CEE trebuie să fie interpretată în sensul că **permite unui prestator de servicii, ca pentru demonstrarea îndeplinirii criteriilor economice, financiare și tehnice, să se prevaleze de capacitățile altor entități, indiferent de natura juridică a legăturilor pe care le are cu acestea, cu condiția ca respectivul prestator să fie capabil să probeze că are la dispoziția sa în mod real resursele acelor entități, necesare pentru executarea contractului.**

Comentarii:

Cazul mai sus prezentat și altele similare, au determinat introducerea Articolelor 47 (2),(3) și 48 (3),(4) în cuprinsul Directivei 18/2004/CE și a Articolului 54 (5),(6) în cuprinsul Directivei 17/2004/CE, cu referire expresă la posibilitatea operatorilor economici de a se baza pe capacitățile altor entități (*Nota:*



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

transpunerea la nivel național a acestor prevederi se regăsește în cadrul art.186 și 190 din OUG 34/2006). Astfel de reglementări nu existau într-o formă explicită în Directivele anterioare care au reglementat procedurile de atribuire a contractelor de achiziție publică.

Răspunsul Curții arată clar că orice operator economic are dreptul, în situația în care, neîndeplinind el însuși anumite criterii de calificare, să apeleze la ceea ce noi numim în limbajul curent "susținerea unui terț". Mai mult, în toate considerentele prezentate, se face vorbire despre terțe părți/entități - **la plural**, ceea ce arată că proveniența resurselor disponibile nu poate fi limitată la o singură entitate.

În ceea ce privește definirea noțiunii de *resurse* și eventualele încercări de a se elimina din cadrul acestei noțiuni criterii precum experiența sau cifra de afaceri, putem constata că tocmai elementele care au intrat în analiza acestui caz ne împiedică să avem o astfel de abordare.

Singurul instrument prin care autoritățile contractante pot controla într-o oarecare măsură tentația unor operatori economici de a abuza de această facilitate, este evidențiat chiar în cuprinsul răspunsului dat de Curte, cu privire la **obligația ofertantului de a proba că poate apela, în mod real, la resursele pe care le-a invocat din partea unor terțe entități.**

Cazul este relevant în special pentru problematica susținerii capacității tehnice și financiare de către un terț; acest tip de abatere nu este neregăsită explicit în prevederile din Anexa la OUG 66/2011 privind prevenirea, constatarea și sancționarea neregulilor apărute în obținerea și utilizarea fondurilor europene și/sau a fondurilor publice naționale aferente acestora, dar poate determina corecții financiare.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

Capitolul 8

ANEXE



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

ANEXA NR.1 - FORMULARUL ÎNTOCMIT DE CĂTRE COMISIA EUROPEANĂ PENTRU ÎNAINȚAREA UNEI PLÂNGERI PRIVIND NEÎNDEPLINIREA DE CĂTRE UN STAT MEMBRU A OBLIGAȚIEI DE RESPECTARE A DREPTULUI COMUNITAR

PLÂNGERE¹

CĂTRE COMISIA COMUNITĂȚILOR EUROPENE PRIVIND NEÎNDEPLINIREA OBLIGAȚIEI DE RESPECTARE A DREPTULUI COMUNITAR

1. Numele și prenumele reclamantului:
2. După caz, reprezentat de:
3. Naționalitatea:
4. Adresa sau sediul social²:

¹ Nu sunteți obligat să utilizați acest formular. Plângerea poate consta, de asemenea, într-o scrisoare simplă, dar este în interesul dumneavoastră să includeți cât mai multe informații pertinente. Acest formular poate fi trimis prin curier poștal la următoarea adresă:

Comisia Comunităților Europene
(în atenția: Secretarului General)
Rue de la Loi 200,
B-1049 Bruxelles
BELGIA

Formularul poate fi, de asemenea, depus la oricare din birourile Reprezentanței Comisiei în statele membre sau poate fi accesat pe serverul de internet al Uniunii Europene ([/eu-law/your_rights/your_rights_forms_en.htm](http://eu-law/your_rights/your_rights_forms_en.htm)).

Pentru a fi admisibilă, plângerea dumneavoastră trebuie să se refere la o încălcare a dreptului comunitar de către un stat membru.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

5. Telefon/fax/adresă email:
6. Domeniul și locul (locurile) de desfășurare a activității:
7. Statul membru sau organul public care, conform reclamantului, a încălcat prevederile dreptului comunitar:
8. Prezentare cât mai completă a faptelor care au determinat introducerea plângerii:
9. Pe cât posibil, de precizat dispozițiile dreptului comunitar (tratate, regulamente, directive, decizii, etc.) care, în opinia reclamantului, au fost încălcate de statul membru în cauză:
10. După caz, de precizat existența unui sistem comunitar de finanțare (cu indicarea, pe cât posibil, a referințelor) de care beneficiază sau ar putea beneficia statul membru în cauză, în legătură cu faptele care au determinat introducerea plângerii:
11. Detalierea oricăror demersuri deja întreprinse pe lângă serviciile Comisiei (de anexat, dacă este posibil, copii după corespondența purtată):
12. Detalierea oricăror demersuri deja întreprinse pe lângă alte organe sau organisme comunitare (de ex. comisia de petiții a Parlamentului European, Ombudsmanul). De indicat, dacă este posibil, numărul de referință atribuit de către organismul respectiv demersului efectuat de către reclamant:
13. Demersuri deja întreprinse pe lângă autoritățile naționale centrale, regionale sau locale (de anexat, dacă este posibil, copii după corespondența purtată):
 - 13.1 Demersuri administrative (de ex. plângeri depuse pe lângă autoritățile administrației publice naționale, centrale, regionale sau locale, competente și/sau pe lângă ombudsmanul național sau regional):

² Sunteți rugat să comunicați Comisiei orice schimbare de adresă și orice eveniment care ar putea afecta soluționarea plângerii dumneavoastră.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

13.2 Demersuri în fața instanțelor naționale sau recurgerea la alte proceduri (de ex. procedura de arbitraj sau de conciliere). (De precizat dacă a fost deja pronunțată o hotărâre sau o sentință în cauză și de anexat, după caz, o copie a acestora):

14. De menționat orice fel de documente justificative sau elemente de probă care pot fi prezentate în sprijinul plângerii, inclusiv dispozițiile naționale în cauză (de anexat copii):

15. Confidențialitate (se bifează o căsuță)³:

„Autorizez Comisia să îmi divulge identitatea în cadrul demersurilor sale pe lângă autoritățile statelor membre împotriva cărora este îndreptată plângerea.”

„Solicit Comisiei să nu îmi divulge identitatea în cadrul demersurilor sale pe lângă autoritățile statelor membre împotriva cărora este îndreptată plângerea.”

16. Locul, data și semnătura reclamantului/reprezentantului acestuia:

(Notă explicativă care trebuie să figureze pe verso-ul formularului de plângere)

Fiecare stat membru este responsabil de punerea în aplicare a dreptului comunitar (adoptarea în termenele stabilite a măsurilor de punere în aplicare, conformitate și aplicare corectă) în cadrul sistemului juridic național. În temeiul tratatelor, Comisia Comunităților Europene veghează asupra corectei aplicări a dreptului comunitar. Drept urmare, în cazul în care un stat membru nu își îndeplinește obligația de respectare a dreptului comunitar, Comisia dispune de puteri proprii (acțiune în neîndeplinirea obligațiilor) pentru a încerca să pună

³ Vă rugăm să luați în considerare faptul că divulgarea identității dumneavoastră de către serviciile Comisiei se poate dovedi, în anumite cazuri, indispensabilă pentru soluționarea plângerii.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

capăt acestei încălcări a dreptului comunitar și, după caz, poate înainta cazul Curții de Justiție a Comunităților Europene. Comisia adoptă măsurile pe care le consideră necesare, fie ca urmare a unei plângeri primite, fie a unor indicii pe care le descoperă ea însăși și care sugerează posibile încălcări ale dreptului comunitar.

Neîndeplinirea înseamnă nerespectarea de către un stat membru a obligațiilor care îi revin în temeiul dreptului comunitar, care poate lua forma unei acțiuni sau a unei omisiuni. Prin stat se înțelege statul membru care a încălcat dreptul comunitar, oricare ar fi autoritatea centrală, regională sau locală responsabilă de neîndeplinirea obligațiilor.

Orice persoană poate înainta Comisiei o plângere împotriva unui stat membru referitoare la orice tip de măsuri (legi, acte de reglementare sau acte administrative) sau practici inițiate de acesta, pe care le consideră contrare unor dispoziții sau principii de drept comunitar. Reclamantul nu este obligat să demonstreze existența unui interes formal pentru depunerea plângerii și nici să demonstreze că este afectat în mod esențial și direct de situația de încălcare a dreptului comunitar denunțată. Pentru a fi admisibilă, o plângere trebuie să se refere la o încălcare a dreptului comunitar de către un stat membru. Trebuie precizat, de asemenea, faptul că serviciile Comisiei pot decide, în temeiul normelor și priorităților stabilite de Comisie privind inițierea și continuarea procedurilor privind încălcarea dreptului comunitar, dacă este necesar sau nu a se da curs unei plângeri.

Orice persoană care consideră că o măsură (lege, acte de reglementare sau acte administrative) sau practică administrativă este contrară dreptului comunitar este invitată, înainte de sau în același timp cu depunerea unei plângeri pe lângă Comisie, să încerce să obțină remedierea situației din partea autorităților naționale administrative sau judiciare (inclusiv ombudsmanul național sau regional) și/sau prin intermediul procedurilor de arbitraj și conciliere



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

disponibile. Comisia recomandă recurgerea în prealabil la aceste căi de atac administrative, judiciare sau de alt tip, existente la nivel național, înainte de depunerea unei plângeri pe lângă Comisie, datorită avantajelor pe care le pot oferi reclamanților.

Prin recurgerea la căile de atac disponibile la nivel național, reclamanților li se oferă, în general, posibilitatea de a obține valorificarea drepturilor lor într-un mod mai direct și mai personalizat (de ex. un ordin judecătoresc adresat unei administrații, anularea unei decizii naționale și/sau acordarea de despăgubiri) decât printr-o procedură de încălcare a dreptului comunitar, inițiată cu succes de către Comisie, care poate fi de durată. Într-adevăr, înainte de a sesiza Curtea de Justiție, Comisia are obligația de a contacta statul membru în cauză pentru a încerca să obțină încetarea încălcării dreptului comunitar.

Mai mult, hotărârea Curții de Justiție care constată încălcarea dreptului comunitar nu produce niciun efect asupra drepturilor reclamantului, deoarece aceasta nu are drept scop soluționarea unor cazuri individuale, ci doar obligă statul membru să respecte dreptul comunitar. În special în ceea ce privește eventualele cereri individuale de acordare de despăgubiri, acestea trebuie adresate de către reclamanți instanțelor naționale.

Următoarele garanții administrative sunt prevăzute în favoarea reclamantului:

(a) După înregistrarea la Secretariatul General al Comisiei, plângerilor considerate admisibile li se atribuie un număr de referință oficial. Reclamantului i se trimite în cel mai scurt timp o confirmare de primire în care este menționat acest număr, care trebuie precizat în cadrul oricărei corespondențe ulterioare. Cu toate acestea, atribuirea unui număr de referință oficial unei plângeri nu implică neapărat inițierea unei proceduri privind încălcarea dreptului comunitar.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

(b) În cazul în care serviciile Comisiei consideră că este necesar să intervină pe lângă autoritățile statului membru împotriva căruia a fost îndreptată plângerea, vor respecta opțiunea făcută de reclamant la secțiunea 15 a acestui formular.

(c) Comisia face tot posibilul pentru a lua o decizie pe fond privind cazul respectiv (inițierea unei proceduri privind încălcarea dreptului comunitar sau clasarea dosarului) în decurs de douăsprezece luni de la înregistrarea plângerii la Secretariatul General.

(d) Reclamantul va fi informat în prealabil de către departamentul competent de intenția acestuia de a propune Comisiei clasarea dosarului. Serviciile Comisiei vor informa reclamantul în mod constant cu privire la derularea unei eventuale proceduri privind încălcarea dreptului comunitar.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

ANEXA NR. 2 - DATE STATISTICE REFERITOARE LA ACTIUNEA ÎN CONSTATAREA NEÎNDEPLINIRII OBLIGATIILOR

În fiecare an, Comisia Europeană elaborează un raport privind acțiunile sale de control al aplicării dreptului Uniunii, ca răspuns la cererile primite din partea Parlamentului European și a statelor membre.

Cel mai recent Raport al Comisiei privind monitorizarea aplicării dreptului Uniunii - al 29-lea Raport anual privind monitorizarea aplicării dreptului Uniunii Europene - 2011 conține următoarele date statistice:

Transpunerea directivelor

În 2011, statele membre au trebuit să transpună mai multe directive în comparație cu anul precedent (și anume, 131 de directive, față de 111 directive în 2010).

Numărul de transpuneri tardive a crescut semnificativ în 2011 în raport cu anul precedent.

În 2011, Comisia a lansat 1185 de proceduri de constatare a neîndeplinirii obligațiilor din cauza transunerii tardive, în comparație cu 855 în 2010 și 531 în 2009. În comparație cu sfârșitul anului 2010, la sfârșitul anului 2011 erau în curs 763 de cazuri de transpunere tardivă, ceea ce reprezintă o creștere de 60 %. Monitorizarea transunerii tardive este una dintre prioritățile Comisiei, care, în temeiul regimului special de sancțiuni instituit prin articolul 260 alineatul (3) din TFUE, propune amenzi împotriva statelor membre dacă acestea nu transpun directivele în termenul prevăzut.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

Proceduri de constatare a neîndeplinirii obligațiilor

În cazul în care un stat membru nu rezolvă presupusa încălcare a dreptului UE, Comisia inițiază proceduri de constatare a neîndeplinirii obligațiilor în temeiul articolului 258 din TFUE¹⁹ și poate să înainteze litigiul spre soluționare Curții de Justiție a Uniunii Europene (denumită în continuare „Curtea”).

Cifrele de mai jos au fost calculate pentru cazurile bazate pe plângeri și pe autosesizarea Comisiei și nu includ date privind procedurile de constatare a neîndeplinirii obligațiilor din cauza transpunerii tardive, care sunt discutate la punctul I de mai sus.

La sfârșitul anului 2011, 1775 de cazuri de constatare a neîndeplinirii obligațiilor erau în curs. Numărul cazurilor de constatare a neîndeplinirii obligațiilor aflate în curs a scăzut de la an la an, în 2010 înregistrându-se 2100 de cazuri, iar în 2009 - aproximativ 2900 de cazuri.

Discuțiile dintre statele membre și Comisie continuă pe parcursul procedurii formale, în vederea alinierii dreptului intern la legislația UE. Statisticile confirmă faptul că statele membre fac eforturi considerabile în vederea soluționării cazurilor de neîndeplinire a obligațiilor care le vizează fără să se ajungă la proceduri judiciare. În cursul anului 2011:

- Comisia a închis 203 cazuri de neîndeplinire a obligațiilor după trimiterea scrisorii de punere în întârziere;
- alte 167 de cazuri au fost soluționate după trimiterea avizului motivat către statul membru în cauză; și
- 29 de cazuri de neîndeplinire a obligațiilor au fost închise (sau au fost retrase de la Curte) după ce Comisia a luat hotărârea de a înainta cazul Curții.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

În total, 399 de cazuri de neîndeplinire a obligațiilor au fost închise, deoarece statul membru a demonstrat respectă dreptul UE. În 2011, Curtea a pronunțat 62 de hotărâri în temeiul articolului 258 din TFUE, dintre care 53 (85 %) au fost în favoarea Comisiei.

De obicei, statele membre iau măsurile necesare pentru a se conforma în timp util hotărârii Curtii. Cu toate acestea, la sfârșitul anului 2011, Comisia a trebuit să continue 77 de proceduri de constatare a neîndeplinirii obligațiilor în temeiul articolului 260 alineatul (2) din TFUE, întrucât statele membre nu s-au conformat hotărârilor Curtii. Majoritatea acestor cazuri vizau Grecia (13), Italia (12) și Spania (8). Aproape jumătate din numărul de cazuri de neîndeplinire a obligațiilor în temeiul articolului 260 alineatul (2) din TFUE au fost legate de domeniul mediului (36), înregistrându-se câteva cazuri și în domeniul pieței interne și serviciilor (10), precum și în cel al transporturilor (8).

Din aceste 77 de cazuri, 11 fuseseră deja înaintate Curtii pentru a doua oară la sfârșitul anului 2011. Anul trecut au fost pronunțate doar două hotărâri judecătorești în temeiul articolului 260 alineatul (2) din TFUE, împotriva Greciei și a Italiei. În principiu, o hotărâre a Curtii în temeiul articolului 260 alineatul (2) din TFUE impune statului membru care nu și-a îndeplinit obligațiile sume forfetare și / sau penalități zilnice cu titlu cominatoriu.

Statul membru în cauză trebuie să achite suma forfetară imediat și, în același timp, să plătească penalitățile zilnice cu titlu cominatoriu până la data la care se conformează pe deplin primei hotărâri a Curtii.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

ANEXA NR. 3 - RECOMANDARILE EMISE DE CĂTRE CURTEA DE JUSTITIE A UNIUNII EUROPENE CU PRIVIRE LA INTRODUCEREA DE ÎNTREBĂRI PRELIMINARE

RECOMANDĂRI

CURTEA DE JUSTITIE A UNIUNII EUROPENE

Textul următor se înscrie în contextul adoptării, la 25 septembrie 2012, la Luxemburg, a noului Regulament de procedură al Curtii de Justitie (JO L 265, 29.9.2012, p. 1). Înlocuind Nota de informare cu privire la efectuarea trimiterilor preliminare de către instanțele naționale (JO C 160, 28.5.2011, p. 1), acesta urmărește să reflecte inovațiile introduse de regulamentul menționat care pot avea o incidență atât asupra principiului însuși al unei trimiteri preliminare adresate Curtii de Justitie, cât și asupra modalităților unor astfel de trimiteri.

RECOMANDĂRI

în atenția instanțelor naționale, referitoare la efectuarea trimiterilor preliminare

(2012/C 338/01)

I – DISPOZITII GENERALE

Competența Curtii în materie preliminară

1. Trimiterea preliminară reprezintă un mecanism fundamental al dreptului Uniunii Europene, care este menit să confere instanțelor statelor membre mijloacele de a asigura o interpretare și o aplicare uniforme a acestui drept în cadrul Uniunii.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

2. Potrivit articolului 19 alineatul (3) litera (b) din Tratatul privind Uniunea Europeană (denumit în continuare „TUE”) și articolului 267 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene (denumit în continuare „TFUE”), Curtea de Justiție a Uniunii Europene este competentă să se pronunțe cu titlu preliminar cu privire la interpretarea dreptului Uniunii și cu privire la validitatea actelor adoptate de instituțiile, organele, oficiile sau agențiile Uniunii.

3. Potrivit articolului 256 alineatul (3) TFUE, Tribunalul are, desigur, competența să judece trimiteri preliminare adresate în temeiul articolului 267 TFUE, în domeniul specifice stabilite de statut. Având în vedere însă că acest din urmă text nu a fost adaptat în această privință, Curtea de Justiție (denumită în continuare „Curtea”) este, în prezent, singura competentă să se pronunțe cu titlu preliminar.

4. Chiar dacă articolul 267 TFUE conferă Curții o competență generală în această materie, diferite dispoziții de drept primar prevăd totuși excepții sau restricții temporare în ceea ce privește această competență. Este vorba în special despre articolele 275 și 276 TFUE, precum și despre articolul 10 din Protocolul (nr. 36) privind dispozițiile tranzitorii la Tratatul de la Lisabona (JOUE C 83, 30 martie 2010, p. 1) (1). RO 6.11.2012 Jurnalul Oficial al Uniunii Europene C 338/1

(1) Conform articolului 10 alineatele (1)-(3) din Protocolul nr. 36, atribuțiile Curții de Justiție în ceea ce privește actele Uniunii adoptate în domeniul cooperării politienesti și al cooperării judiciare în materie penală, anterior intrării în vigoare a Tratatului de la Lisabona și nemodificate de atunci, rămân neschimbate o perioadă maximă de cinci ani de la data intrării în vigoare a Tratatului de la Lisabona (1 decembrie 2009). În această perioadă, astfel de acte nu pot face, asadar, obiectul unei trimiteri preliminare decât din partea instanțelor statelor membre care au acceptat competența Curții, fiecare dintre aceste state stabilind dacă posibilitatea de sesizare a Curții aparține tuturor instanțelor sale sau este rezervată celor care se pronunță în ultimă instanță.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

5. Întrucât procedura preliminară se bazează pe colaborarea dintre Curte și instanțele statelor membre, este util, pentru a asigura deplina eficacitate a acestei proceduri, să se furnizeze instanțelor menționate recomandările care urmează.

6. Aceste recomandări, lipsite de forță obligatorie, au drept scop să completeze titlul III din Regulamentul de procedură al Curții (articolele 93-118) și să orienteze instanțele statelor membre cu privire la oportunitatea efectuării unei trimiteri preliminare, precum și să furnizeze indicații practice în ceea ce privește forma și efectele unei astfel de trimiteri.

Rolul Curții în cadrul procedurii preliminare

7. Astfel cum s-a arătat mai sus, rolul Curții în cadrul procedurii preliminare este acela de a oferi o interpretare a dreptului Uniunii sau de a se pronunța cu privire la validitatea acestuia, iar nu de a aplica acest drept la situația de fapt care face obiectul procedurii principale. Acest rol revine instanței naționale și, prin urmare, Curtea nu este competentă să se pronunțe cu privire la probleme de fapt ivite în cadrul litigiului principal și nici să soluționeze eventuale divergențe de opinii în interpretarea sau aplicarea normelor de drept național.

8. Pe de altă parte, atunci când se pronunță asupra interpretării sau validității dreptului Uniunii, Curtea încearcă să ofere un răspuns util pentru soluționarea litigiului principal, însă instanța de trimitere este cea care îi revine sarcina de a deduce consecințele concrete din răspunsul Curții, înlăturând, dacă este cazul, aplicarea normei naționale în discuție.

Decizia de a efectua o trimitere preliminară

Autorul cererii de decizie preliminară

9. Potrivit articolului 267 TFUE, orice instanță a unui stat membru, în măsura în care trebuie să se pronunțe în cadrul unei proceduri menite să conducă la o



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

decizie cu caracter jurisdictional, poate, în principiu, să sesizeze Curtea cu o cerere de decizie preliminară. Calitatea de instanță este interpretată de Curte ca o notiune autonomă a dreptului Uniunii, Curtea ținând seama, în această privință, de un ansamblu de factori, precum originea legală a organului care a sesizat-o, caracterul său permanent, caracterul obligatoriu al competenței sale, caracterul contradictoriu al procedurii, aplicarea de către acel organ a normelor de drept, precum și independența sa.

10. Decizia de sesizare a Curtii cu titlu preliminar aparține în exclusivitate instanței naționale, indiferent de împrejurarea dacă părțile din litigiul principal și-au exprimat sau nu și-au exprimat dorința în această privință.

Trimiterea în interpretare

11. În conformitate cu dispozițiile articolului 267 TFUE, orice instanță dispune de prerogativa de a adresa Curtii o cerere de decizie preliminară referitoare la interpretarea unei norme a dreptului Uniunii în cazul în care apreciază că o astfel de decizie îi este necesară pentru soluționarea litigiului cu care a fost sesizată.

12. Cu toate acestea, o instanță ale cărei decizii nu sunt supuse vreunei căi de atac în dreptul intern este obligată să sesizeze Curtea cu o astfel de cerere, cu excepția cazului în care există deja o jurisprudență în materia respectivă (iar în contextul eventual nou nu există nicio îndoială reală cu privire la posibilitatea de a aplica în speță această jurisprudență) sau a cazului în care interpretarea corectă care trebuie dată normei de drept în cauză este evidentă.

13. Astfel, o instanță națională poate, în special în situația în care se consideră suficient de lămurită de jurisprudența Curtii, să decidă ea însăși cu privire la interpretarea corectă a dreptului Uniunii și cu privire la aplicarea acestuia la situația de fapt pe care o constată. Cu toate acestea, o trimitere preliminară se poate dovedi deosebit de utilă atunci când se ridică o nouă problemă de



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

interpretare care prezintă un interes general pentru aplicarea uniformă a dreptului Uniunii sau atunci când jurisprudența existentă nu pare a fi aplicabilă unei situații de fapt inedite.

14. Pentru a permite Curții să identifice corect obiectul litigiului principal și chestiunile ridicate de acesta, este util ca instanța națională să expună, pentru fiecare dintre întrebările adresate, motivele pentru care interpretarea solicitată este necesară pentru soluționarea cauzei cu care a fost investită. RO C 338/2 Jurnalul Oficial al Uniunii Europene 6.11.2012

Trimiterea în aprecierea validității

15. Deși instanțele statelor membre au posibilitatea de a respinge motivele de nevaliditate invocate în fața lor, doar Curtea este, în schimb, competentă să declare nevalid un act al unei instituții, al unui organ, al unui oficiu sau al unei agenții a Uniunii.

16. Orice instanță națională **trebuie**, așadar, să adreseze Curții o cerere de decizie preliminară în situația în care are îndoieli cu privire la validitatea unui asemenea act, indicând motivele pentru care apreciază că acel act ar putea fi lovit de nevaliditate.

17. Cu toate acestea, atunci când are îndoieli serioase cu privire la validitatea unui act al unei instituții, al unui organ, al unui oficiu sau al unei agenții a Uniunii pe care se întemeiază un act intern, instanța națională poate în mod excepțional să suspende cu titlu temporar aplicarea acestuia din urmă sau să ia orice altă măsură provizorie în privința sa. În această situație, instanța națională este obligată să adreseze Curții întrebarea privind aprecierea validității, indicând motivele pentru care consideră că actul menționat nu este valid.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

Momentul adecvat pentru a efectua o trimitere preliminară

18. Instanța națională poate adresa Curții o cerere de decizie preliminară de îndată ce constată că, pentru a soluționa cauza cu care a fost investită, este necesară o decizie asupra interpretării sau a validității dreptului Uniunii. Instanța națională este, astfel, cea mai în măsură să aprecieze în ce etapă a procedurii se impune adresarea respectivei cereri.

19. Cu toate acestea, este indicat ca decizia de a efectua o trimitere preliminară să fie luată într-o etapă a procedurii în care instanța de trimitere este în măsură a defini cadrul juridic și factual al cauzei, astfel încât Curtea să dispună de toate elementele necesare pentru a verifica, eventual, dacă dreptul Uniunii este aplicabil în litigiul principal. În vederea unei bune administrări a justiției, poate fi de asemenea indicat ca trimiterea să fie efectuată în urma unei dezbateri contradictorii.

Forma și conținutul cererii de decizie preliminară

20. Decizia prin care instanța unui stat membru adresează Curții una sau mai multe întrebări preliminare poate să îmbrace orice formă admisă de dreptul național în materia incidentelor procedurale. Trebuie avut totuși în vedere că acest document este cel care va sta la baza procedurii derulate în fața Curții și că aceasta din urmă trebuie să aibă la dispoziție elementele care să îi permită formularea unui răspuns util pentru instanța de trimitere. În plus, cererea de decizie preliminară este singurul act care se comunică părților din litigiul principal și celorlalte persoane interesate prevăzute la articolul 23 din Statut, în special statele membre, pentru a obține eventualele observații scrise ale acestora.

21. Prin urmare, necesitatea de a traduce cererea de decizie preliminară în toate limbile oficiale ale Uniunii Europene impune o redactare simplă, clară și precisă, evitând detaliile inutile.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

22. Deseori, sunt suficiente aproximativ 10 pagini pentru a expune în mod adecvat contextul unei cereri de decizie preliminară. Păstrându-si caracterul succint, această cerere trebuie totuși să fie suficient de completă și să conțină toate informațiile pertinente pentru a permite Curtii, precum și subiecților îndreptățiți să depună observații să își facă o idee clară cu privire la cadrul factual și juridic al cauzei principale. În conformitate cu articolul 94 din Regulamentul de procedură, pe lângă textul întrebărilor adresate Curtii cu titlu preliminar, cererea de decizie preliminară trebuie să cuprindă:

- o expunere sumară a obiectului litigiului, precum și a faptelor pertinente, astfel cum au fost constatate de instanța de trimitere, sau cel puțin o expunere a circumstanțelor factuale pe care se întemeiază întrebările preliminare;
- conținutul dispozițiilor naționale care ar putea fi aplicate în speță și, dacă este cazul, jurisprudența națională pertinentă (1);RO 6.11.2012 Jurnalul Oficial al Uniunii Europene C 338/3

(1) Instanța de trimitere este invitată, în această privință, să indice referințele exacte ale acestor texte și ale publicării lor, precum pagina unui jurnal oficial sau a unui anumit repertoriu de jurisprudență ori trimiterea la un site internet.

- expunerea motivelor care au determinat instanța de trimitere să aibă îndoieli cu privire la interpretarea sau validitatea anumitor dispoziții ale dreptului Uniunii, precum și legătura pe care instanța de trimitere o stabilește între aceste dispoziții și legislația națională aplicabilă litigiului principal.

23. Dispozițiile dreptului Uniunii pertinente în speță ar trebui să fie identificate cât mai precis posibil în cererea de decizie preliminară care conține, dacă este cazul, un scurt rezumat al argumentelor pertinente ale părților din litigiul principal.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

24. În sfârșit, instanța de trimitere poate, dacă apreciază că este în măsură să o facă, să își expună succint punctul de vedere cu privire la răspunsul care trebuie să fie dat la întrebările adresate cu titlu preliminar. O astfel de expunere se dovedeste utilă pentru Curte, în special în cazul în care este chemată să se pronunțe asupra cererii în cadrul unei proceduri accelerate sau al unei proceduri de urgență.

25. Pentru a facilita lectura, este esențial ca cererea de decizie preliminară să parvină Curții dactilografiată. Pentru ca aceasta din urmă să aibă posibilitatea de a face referire la cererea de decizie preliminară, este de asemenea foarte util ca paginile și paragrafele deciziei de trimitere – care trebuie să fie datată și semnată – să fie numerotate.

26. Întrebările preliminare trebuie să figureze într-o parte distinctă și în mod clar individualizată a deciziei de trimitere, preferabil la începutul sau la sfârșitul acesteia. Ele trebuie să fie inteligibile ca atare, fără a face referire la expunerea de motive a cererii, care va oferi însă contextul necesar pentru o înțelegere adecvată a implicațiilor cauzei.

27. În cadrul procedurii preliminare, Curtea preia, în principiu, datele conținute în decizia de trimitere, inclusiv cele referitoare la nume sau cele cu caracter personal. Prin urmare, în cazul în care apreciază a fi necesar, revine instanței de trimitere sarcina de a proceda ea însăși, în cererea de decizie preliminară, la ocultarea anumitor date sau la anonimizarea uneia sau mai multor persoane ori entități vizate de litigiul principal.

28. După depunerea cererii de decizie preliminară, Curtea poate proceda de asemenea la o astfel de anonimizare, din oficiu sau la solicitarea instanței de trimitere ori a unei părți din litigiul principal. Pentru a-și păstra eficacitatea, o astfel de solicitare trebuie totuși să fie formulată în stadiul cel mai precoce posibil al procedurii și, în orice caz, înainte de publicarea în *Jurnalul Oficial al*



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

Uniunii Europene a comunicării referitoare la cauza vizată și de notificarea cererii de decizie preliminară persoanelor interesate prevăzute la articolul 23 din Statut.

Efectele trimiterii preliminare asupra procedurii naționale

29. Deși instanța națională rămâne competentă în ceea ce privește luarea de măsuri asigurătorii, mai ales în cadrul unei trimiteri în aprecierea validității (a se vedea punctul 17 de mai sus), depunerea unei cereri de decizie preliminară determină totuși suspendarea procedurii naționale până la momentul la care Curtea se pronunță.

30. În vederea bunei desfășurări a procedurii preliminare în fața Curții și pentru a menține efectul său util, revine instanței de trimitere sarcina de a avertiza Curtea în legătură cu orice incident procedural susceptibil să aibă o incidență asupra sesizării sale și în special cu privire la admiterea unor noi părți în procedura națională.

Cheltuielile de judecată și asistenta judiciară

31. Procedura preliminară în fața Curții este gratuită, iar aceasta din urmă nu se pronunță asupra cheltuielilor de judecată ale părților din litigiul pendent în fața instanței de trimitere; sarcina de a se pronunța asupra acestui aspect revine acestei din urmă instanțe.

32. În cazul în care o parte din litigiul principal nu dispune de resurse suficiente și în măsura în care normele naționale o permit, instanța de trimitere poate acorda acestei părți asistentă judiciară pentru acoperirea cheltuielilor, în special a celor de reprezentare, ocazionate de desfășurarea procedurii în fața Curții. Aceasta din urmă poate de asemenea acorda o astfel de asistentă în ipoteza în care partea în cauză nu beneficiază deja de asistentă pe plan național sau în măsura în care această asistentă nu acoperă – sau acoperă numai parțial –



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

cheltuielile efectuate în fata Curtii.RO C 338/4 Jurnalul Oficial al Uniunii Europene 6.11.2012

Correspondenta dintre Curte si instantele nationale

33. Cererea de decizie preliminară si documentele relevante (în special, dacă este cazul, dosarul cauzei sau o copie a acestuia) trebuie să fie expediate direct Curtii de către instanta națională care o sesizează. Expedierea trebuie efectuată prin scrisoare recomandată la grefa Curtii de Justitie (Rue du Fort Niedergrünwald, L-2925 Luxembourg).

34. Până la notificarea, către instanta de trimitere, a deciziei prin care se statuează asupra cererii sale de decizie preliminară, grefa Curtii va păstra legătura cu instanta respectivă, căreia îi va comunica în copie actele de procedură.

35. Curtea va comunica instantei de trimitere decizia sa. Ar fi binevenit ca această instanță să informeze Curtea cu privire la măsurile pe care le va lua ca urmare a acestei decizii în cadrul litigiului principal si să îi comunice decizia finală dată în cauză.

II – DISPOZITII SPECIALE REFERITOARE LA TRIMITERILE PRELIMINARE CARE PREZINTĂ UN CARACTER DE URGENTĂ

36. În condițiile prevăzute la articolul 23a din Statut, precum si la articolele 105-114 din Regulamentul de procedură, o trimitere preliminară poate, în anumite împrejurări, să fie judecată potrivit procedurii accelerate sau procedurii de urgență.

Condițiile de aplicare a procedurii accelerate si a procedurii de urgență



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

37. Aplicarea acestor proceduri este decisă de Curte. În principiu, o astfel de decizie este luată numai la cererea motivată a instanței de trimitere. În mod excepțional, Curtea poate totuși decide din oficiu ca o trimitere preliminară să fie judecată potrivit procedurii accelerate sau procedurii de urgență atunci când natura sau împrejurările specifice ale cauzei par să impună această măsură.

38. Potrivit articolului 105 din Regulamentul de procedură, o trimitere preliminară poate fi judecată potrivit **procedurii accelerate**, care derogă de la prevederile regulamentului menționat, în cazul în care natura cauzei impune examinarea acesteia în termen scurt. Întrucât această procedură impune constrângeri importante tuturor actorilor procedurii și în special ansamblului statelor membre chemate să depună observații, scrise sau orale, în termene mult mai scurte decât termenele obișnuite, aplicarea sa nu ar trebui să fie solicitată decât în împrejurări speciale care justifică o pronunțare rapidă de către Curte asupra întrebărilor adresate. Numărul important de persoane sau de situații juridice potențial vizate de decizia care trebuie să fie dată de instanța de trimitere după ce a sesizat Curtea cu titlu preliminar nu constituie, ca atare, o împrejurare excepțională susceptibilă să justifice recurgerea la procedura accelerată (1).

39. Această constatare se impune cu atât mai mult în ceea ce privește **procedura preliminară de urgență**, prevăzută la articolul 107 din Regulamentul de procedură. Această procedură, care se aplică numai în domeniile reglementate de titlul V din partea a treia din TFUE, referitor la spațiul de libertate, securitate și justiție, presupune astfel constrângeri chiar și mai importante pentru actorii vizati, întrucât limitează în special numărul părților autorizate să depună observații scrise și permite, în cazuri de extremă urgență, să se omită complet faza scrisă a procedurii în fața Curții. Prin urmare, aplicarea acestei proceduri nu ar trebui să fie solicitată decât în împrejurări în care este absolut necesară



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

pronunțarea rapidă de către Curte asupra întrebărilor adresate de instanța de trimitere.

40. Fără a fi posibil să se enumere aici astfel de împrejurări în mod exhaustiv, mai ales din cauza caracterului variat și evolutiv al normelor Uniunii care reglementează spațiul de libertate, securitate și justiție, o instanță națională ar putea, de exemplu, să ia în considerare prezentarea unei cereri de aplicare a procedurii preliminare de urgență în cazul, prevăzut la articolul 267 al patrulea paragraf TFUE, al unei persoane detinute sau lipsite de libertate, atunci când răspunsul la întrebarea adresată este determinant în aprecierea situației juridice a acelei persoane sau atunci când, cu ocazia unui litigiu privind autoritatea părintească sau stabilirea domiciliului copiilor, competența instanței sesizate în temeiul dreptului Uniunii depinde de răspunsul la întrebarea preliminară. RO 6.11.2012 Jurnalul Oficial al Uniunii Europene C 338/5

(1) Cu privire la împrejurările care au determinat admiterea sau respingerea cererilor de aplicare a procedurii accelerate formulate în temeiul articolului 104a din Regulamentul de procedură al Curții din 19 iunie 1991, cu modificările ulterioare, a se vedea ordonanțele adoptate de președintele Curții, disponibile pe site-ul www.curia.europa.eu (aceste ordonanțe sunt accesibile la rubrica „Jurisprudență”, prin selectarea succesivă, în formularul de căutare, a următoarelor mențiuni: Documente – Documente nepublicate în Repertoriu – Ordonanțe – Procedură accelerată).

Cererea de aplicare a procedurii accelerate sau a procedurii de urgență

41. Pentru a permite Curții să decidă rapid dacă se impune aplicarea procedurii accelerate sau a procedurii preliminare de urgență, cererea trebuie să expună cu exactitate împrejurările de drept și de fapt care demonstrează urgența și în special riscurile care pot apărea în cazul în care trimiterea este judecată potrivit procedurii obișnuite.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

42. În măsura în care este posibil, instanța de trimitere precizează, în mod succint, punctul său de vedere cu privire la răspunsul care trebuie dat la întrebările adresate. O astfel de precizare facilitează adoptarea unei poziții de către părțile din litigiul principal și de către celelalte persoane interesate care participă la procedură, precum și decizia Curții, contribuind astfel la celeritatea procedurii.

43. Cererea de aplicare a procedurii accelerate sau a procedurii de urgență trebuie prezentată într-o formă lipsită de ambiguitate care să permită grefei Curții să constate imediat că dosarul impune o examinare specifică. În acest scop, instanța de trimitere este invitată să precizeze care dintre cele două proceduri este solicitată în speță și să menționeze în cerere articolul pertinent din Regulamentul de procedură (articolul 105 referitor la procedura accelerată sau articolul 107 referitor la procedura de urgență). Această mențiune trebuie să fie înscrisă într-un loc care să poată fi identificat în mod clar în decizia sa de trimitere (de exemplu în antet sau prin act judiciar separat). Dacă este cazul, instanța de trimitere poate să facă mențiune despre această cerere într-o scrisoare care să însoțească trimiterea preliminară.

44. Referitor la decizia de trimitere însăși, caracterul succint al acesteia este și mai important într-o situație de urgență, întrucât contribuie la celeritatea procedurii.

Corespondența dintre Curte, instanța de trimitere și părțile din litigiul principal

45. Pentru a accelera și a facilita comunicarea cu instanța de trimitere și cu părțile din fața acesteia, instanța care prezintă o cerere de aplicare a procedurii accelerate sau a procedurii de urgență este invitată să indice adresa electronică și eventual numărul de fax pe care Curtea va putea să le utilizeze, precum și



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

adresele electronice si eventual numerele de fax ale reprezentantilor părților în cauză.

46. O copie a deciziei de trimitere semnate împreună cu o cerere de aplicare a procedurii accelerate sau a procedurii de urgență pot fi transmise în prealabil Curtii prin e-mail (ECJ-Registry@curia.europa.eu) sau prin fax (+352 43 37 66). Examinarea trimiterii si a cererii va putea începe încă de la primirea unei astfel de copii. Cu toate acestea, originalele actelor mentionate trebuie transmise grefei Curtii în cel mai scurt termen. RO C 338/6 Jurnalul Oficial al Uniunii Europene 6.11.2012



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

ANEXA NR. 4 - Schema procedurii

Procedura în fața Curții de Justiție		
<i>Acțiuni directe și recursuri</i>		<i>Cereri de pronunțare a unei hotărâri preliminare</i>
Procedura scrisă		
<p>Cererea introductivă</p> <p>Comunicarea cererii introductive pârâtului, de către grefă</p> <p>Comunicarea acțiunii în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene (seria C)</p> <p>(Măsurile provizorii)</p> <p>(Intervenția)</p> <p>Memoriul în apărare</p> <p>(Excepția de inadmisibilitate)</p>	<p>(Cererea de asistență judiciară)</p> <p>Desemnarea judecătorului raportor și a avocatului general</p>	<p>Decizia de trimitere a instanței naționale</p> <p>Traducerea hotărârii în celelalte limbi oficiale ale Uniunii Europene</p> <p>Comunicarea întrebărilor preliminare în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene (seria C)</p> <p>Notificarea către părțile în litigiu, statele membre, instituțiile Uniunii, statele membre ale SEE și Autoritatea de</p>



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

(Replica și duplica)		Supraveghere a AELS. Observațiile scrise ale părților, ale statelor și ale instituțiilor
<p>Judecătorul raportor întocmește raportul preliminar Reuniunea generală a judecătorilor și a avocaților generali Trimiterea cauzei spre examinare unui complet de judecată (Măsurile de cercetare judecătorească)</p> <p>Faza orală</p> <p>(Concluziile avocatului general)</p> <p>Deliberarea judecătorilor</p> <p>HOTĂRÂREA</p>		

Procedura în fața Tribunalului	
Acțiuni directe și căi de recurs	
Faza scrisă	[Măsuri provizorii]



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

<p>Cererea introductivă</p> <p>Comunicarea cererii introductive pârâtului de către grefă</p> <p>Comunicarea acțiunii la Jurnalul Oficial al UE (seria C)</p> <p>Repartizarea cauzei unui complet de judecată</p> <p>Desemnarea judecătorului raportor</p> <p>Memoriul în apărare [Excepție de inadmisibilitate]</p> <p>[Replica și duplica] [Alte memorii]</p> <p>Judecătorul raportor pregătește raportul prealabil</p> <p>Reuniune a judecătorilor camerei [Măsuri de cercetare judecătorească]</p>	<p>[Cerere de asistență judiciară]</p> <p>[Intervenții]</p>	<p>[Repartizarea cauzei unui complet de judecată compus dintr-un număr diferit de judecători (judecător unic, trei, cinci, treisprezece sau 27 de judecători)]</p>
<p>Faza orală</p> <p>[Raportul de ședință; ședința]</p>		



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

Deliberarea judecătorilor		
Hotărârea		

Notă: Etapele facultative ale procedurii sunt indicate între paranteze. Caracterele aldine indică un document public.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

ANEXA NR. 5 - INSTRUCȚIUNI PRACTICE EMISE DE CĂTRE CURTEA DE JUSTITIE A UNIUNII EUROPENE PRIVIND ÎNTOCMIREA SI DEPUNEREA ACTELOR DE PROCEDURĂ

INSTRUCȚIUNI PRACTICE

privind acțiunile directe și recursurile

Prezenta ediție coordonează Instrucțiunile practice privind acțiunile directe și recursurile adoptate la 15 octombrie 2004 (JO L 361, 8.12.2004, p. 15) și modificările acestor Instrucțiuni, adoptate la 27 ianuarie 2009 (JO L 29, 31.1.2009, p. 51).

Prezenta ediție nu are valoare juridică. De aceea, considerentele au fost omise.

ASUPRA UTILIZĂRII MIJLOACELOR TEHNICE DE

COMUNICARE

1. Transmiterea către grefă, prevăzută la articolul 37 alineatul (6) din Regulamentul de procedură, a copiei originalului semnat al unui act de procedură poate fi făcută:

- fie prin fax (număr de fax + 352 43 37 66),
- fie prin posta electronică, în anexă (adresa de poștă electronică:

ecj.registry@curia.europa.eu)

2. În cazul transmiterii prin posta electronică, se acceptă numai copia scanată a originalului semnat. Un simplu fișier electronic sau un fișier care cuprinde o semnătură electronică sau o semnătură în facsimil generată prin intermediul



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

computerului nu îndeplinește condițiile articolului 37 alineatul (6) din Regulamentul de procedură.

Este preferabil ca înscrisurile scanate să aibă o rezoluție de 300 DPI și, pe cât posibil, să fie prezentate în format PDF (imagini și text), utilizând programele Acrobat sau Readiris 7 Pro.

3. Se consideră că depunerea unui înscris prin fax sau prin posta electronică respectă termenul numai dacă originalul semnat parvine greței în interiorul termenului de 10 zile de la depunere, prevăzut la articolul 37 alineatul (6) din Regulamentul de procedură. Originalul semnat trebuie să fie expediat fără întârziere, imediat după transmiterea copiei, fără a se aduce corecturi sau modificări, nici chiar minore. În cazul în care există diferențe între originalul semnat și copia depusă anterior, se ia în considerare numai data depunerii originalului semnat.

4. Declarația unei părți prin care aceasta consimte, în conformitate cu articolul 38 alineatul (2) din Regulamentul de procedură, să primească toate comunicările prin fax sau prin orice alt mijloc tehnic de comunicare, trebuie să cuprindă indicarea numărului de fax și/sau adresa de poștă electronică unde greța îi poate transmite comunicările. Computerul destinatarului trebuie să dispună de un program corespunzător (de exemplu, Acrobat sau Readiris 7 Pro) pentru a putea vizualiza comunicările greței care vor fi făcute în format PDF.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

ASUPRA FORMULĂRII MEMORIILOR

5. Memoriile si înscrisurile depuse* de părți trebuie să fie prezentate într-un mod care să permită gestionarea electronică a înscrisurilor de către Curte si în special posibilitatea de a scana înscrisuri si de a recunoaste caractere.

Pentru a permite utilizarea acestor tehnici, trebuie respectate următoarele cerințe:

(1) hârtia trebuie să fie albă, neliniată, de format A4. Textul apare

numai pe o singură față a foii („recto”, si nu „recto verso”);

(2) paginile memoriului si, dacă este cazul, ale anexelor trebuie să fie prinse în așa fel, încât să poată fi desfăcute cu ușurință (fără a fi legate sau fără a avea alte mijloace de prindere fixe cum ar fi lipici,

capsule etc.);

(3) textul trebuie să fie scris cu caractere aparținând unui font obișnuit (de exemplu, Times New Roman, Courier sau Arial), cu o dimensiune de cel puțin 12 puncte în text si de cel puțin 10 puncte pentru notele de subsol, cu o distanță între rânduri de 1,5, iar marginile foii – sus, jos, la stânga si la dreapta – de cel puțin 2,5 centimetri;

(4) paginile memoriului trebuie să fie numerotate în mod continuu, în ordine crescătoare, în colțul din dreapta sus. Această numerotare se aplică, de asemenea, în mod continuu tuturor paginilor înscrisurilor anexate la memoriul pentru a se putea garanta că, prin numărarea paginilor, atunci când anexele sunt scanate, toate paginile sunt efectiv copiate.

6. Pe prima pagină a memoriului ar trebui să figureze următoarele mențiuni:

* Adresa postală a Curtii este:



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

Curtea de Justiție a Comunităților Europene

L - 2925 LUXEMBURG

(1) denumirea memoriului (cerere introductivă, cerere de recurs, memoriu în apărare, memoriu în răspuns, memoriu în replică, memoriu în duplică, cerere de intervenție, memoriu în intervenție,

observații cu privire la memoriul în intervenție, excepție de inadmisibilitate etc.);

În cazul în care, într-un memoriu în răspuns, se solicită anularea, în tot sau în parte, a deciziei Tribunalului pentru un motiv care nu a fost invocat în cererea de recurs, denumirea memoriului trebuie să

indice că este vorba despre un memoriu în răspuns și recurs incident.

(2) numărul cauzei (C-.../...), dacă a fost deja comunicat de grefă;

(3) numele reclamantului/recurentului și numele pârâtului/intimatului, iar în cazul recursurilor: indicarea deciziei atacate și a părților în fața Tribunalului;

(4) numele părții în numele căreia se depune memoriul.

7. Fiecare alineat din memoriu se numerează.

8. Semnătura avocatului sau a agentului părții în cauză figurează la sfârșitul memoriului.

ASUPRA STRUCTURII ȘI A CONȚINUTULUI PRINCIPALELOR

TIPURI DE MEMORII

A. Acțiunile directe

Cererea de sesizare a instanței



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

9. Cererea introductivă trebuie să aibă conținutul prevăzut la articolul 38 alineatele (1) și (2) din Regulamentul de procedură.

10. La începutul oricărei cereri introductive trebuie să figureze:

(1) numele și domiciliul reclamantului;

(2) numele și calitatea agentului sau ale avocatului reclamantului;

(3) indicarea părții sau a părților împotriva căreia sau a cărora este formulată cererea;

(4) declarațiile prevăzute la articolul 38 alineatul (2) (indicarea domiciliului ales la Luxemburg și/sau exprimarea consimțământului

cu privire la primirea comunicărilor prin fax sau prin orice alt mijloc tehnic de comunicare).

11. În cazul acțiunilor în anulare, la cerere, trebuie să se anexeze copia actului atacat, identificându-l ca atare.

12. Se recomandă ca cererea introductivă să fie însoțită de un rezumat al motivelor și al principalelor argumente invocate, destinat să faciliteze redactarea comunicării către Jurnalul Oficial, prevăzută la articolul alineatul (6) din Regulamentul de procedură, care va fi pregătită de grefă.

Acest rezumat nu trebuie să depășească 2 pagini.

13. Concluziile reclamantului trebuie să fie redactate cu precizie, la începutul sau la sfârșitul cererii introductive.

14. Partea introductivă a cererii trebuie să fie urmată de un rezumat al situației de fapt aflate la originea litigiului.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

15. Motivarea în drept trebuie structurată în funcție de motivele invocate. Se recomandă ca, după expunerea situației de fapt aflate la originea litigiului, să se prezinte sumar și schematic motivele invocate.

Memoriul în apărare

16. Memoriul în apărare trebuie să aibă conținutul prevăzut la articolul 40 alineatul (1) din Regulamentul de procedură.

17. La începutul oricărui memoriu în apărare, pe lângă numărul cauzei și indicarea reclamantului, trebuie să figureze următoarele mențiuni:

(1) numele și domiciliul pârâtului;

(2) numele și calitatea agentului sau ale avocatului pârâtului;

(3) declarațiile referitoare la indicarea domiciliului ales la Luxemburg și/sau exprimarea consimțământului cu privire la primirea comunicărilor prin fax sau prin orice alt mijloc tehnic de

comunicare [articolul 40 alineatul (1) al doilea paragraf din Regulamentul de procedură].

18. Concluziile pârâtului trebuie să fie redactate cu precizie, la începutul sau la sfârșitul memoriului în apărare.

19. Argumentarea trebuie structurată, pe cât posibil, în funcție de motivele prezentate în cererea introductivă.

20. În cadrul memoriului în apărare, situația de fapt sau de drept nu trebuie să fie reluată decât în măsura în care prezentarea acestora în cererea introductivă este contestată sau impune precizări. Orice contestare a faptelor invocate de partea adversă trebuie să fie expresă și să indice cu precizie faptul în cauză.

Replica și duplica



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

21. Memoriile în replică și în duplică nu trebuie să reia situația de fapt sau de drept decât în măsura în care prezentarea acestora în memoriile anterioare este contestată sau, cu titlu excepțional, impune precizări. Orice contestare trebuie să fie expresă și să indice cu precizie elementul de fapt sau de drept în cauză.

Memoriul în intervenție

22. Memoriul în intervenție nu trebuie să expună decât argumente noi în raport cu cele pe care le-a invocat partea principală susținută. Acesta se poate limita la efectuarea unei simple trimiteri la celelalte argumente.

Memoriul în intervenție nu trebuie să reia situația de fapt sau de drept decât

în măsura în care prezentarea acestora în memoriile părților principale este contestată sau impune precizări. Orice contestare trebuie să fie expresă și să indice cu precizie elementul de fapt sau de drept în cauză.

B. Recursurile

Cererea de recurs

23. Cererea de recurs trebuie să aibă conținutul prevăzut la articolul 112 alineatul (1) din Regulamentul de procedură.

24. La începutul oricărei cereri de recurs trebuie să figureze:

- (1) numele și domiciliul recurentului;
- (2) numele și calitatea agentului sau ale avocatului recurentului;
- (3) indicarea deciziei Tribunalului care face obiectul recursului (natura, conținutul de judecată, data și numărul cauzei) și a părților în fața Tribunalului;
- (4) indicarea datei la care decizia Tribunalului a fost comunicată recurentului;



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

(5) declaratiile referitoare la indicarea domiciliului ales la Luxemburg si/sau exprimarea consimțământului cu privire la primirea comunicărilor prin fax sau prin orice alt mijloc tehnic de comunicare.

25. La cererea de recurs trebuie anexată o copie a deciziei Tribunalului care face obiectul recursului.

26. Se recomandă ca la cererea de recurs să se anexeze un rezumat al motivelor si al principalelor argumente invocate, destinat să faciliteze redactarea comunicării către Jurnalul Oficial, prevăzută la articolul 16 alineatul (6) din Regulamentul de procedură. Acest rezumat nu trebuie să depășească 2 pagini.

27. Concluziile recurentului trebuie să fie redactate cu precizie, la începutul sau la sfârșitul cererii de recurs [articolul 113 alineatul (1) din Regulamentul de procedură].

28. În general, nu este necesară descrierea antecedentelor si a obiectului litigiului; trimiterea la decizia Tribunalului este suficientă.

29. Motivarea în drept trebuie să fie structurată în funcție de motivele invocate în susținerea recursului, în special în funcție de erorile de drept invocate. Se recomandă enunțarea sumară si schematică a acestor motive la începutul cererii de recurs.

Memoriul în răspuns

30. Memoriul în răspuns trebuie să aibă conținutul prevăzut la articolul 115 alineatul (2) din Regulamentul de procedură.

31. La începutul oricărui memoriu în răspuns, pe lângă numărul cauzei si indicarea recurentului, trebuie să figureze următoarele mențiuni:

(1) numele si domiciliul părții care l-a depus;



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

(2) numele si calitatea agentului sau ale avocatului care actionează în numele acestei părți;

(3) data la care cererea de recurs a fost comunicată părții;

(4) declaratiile referitoare la indicarea domiciliului ales la Luxemburg si/sau exprimarea consimțământului cu privire la primirea comunicărilor prin fax sau prin orice alt mijloc tehnic de

comunicare.

32. Concluziile părții care depune memoriul trebuie să fie redactate cu precizie, la începutul sau la sfârșitul memoriului în răspuns.

33. În cazul în care concluziile memoriului în răspuns au ca obiect anularea, în tot sau în parte, a deciziei Tribunalului pentru un motiv care nu a fost invocat în cererea de recurs, trebuie să se indice acest fapt în titlul memoriului („memoriu în răspuns si recurs incident”).

34. Motivarea în drept trebuie, pe cât posibil, să fie structurată în functie de motivele invocate de recurent si/sau, dacă este cazul, de motivele invocate cu titlu de recurs incident.

35. Având în vedere că situatia de fapt sau de drept face deja obiectul hotărârii atacate, aceasta nu trebuie reluată în cadrul memoriului în răspuns decât cu titlu exceptional, în măsura în care prezentarea acesteia în cererea de recurs este contestată sau impune precizări. Orice contestare trebuie să fie expresă si să indice cu precizie elementul de fapt sau de drept în cauză.

Replica si duplica

36. Memoriile în replică si în duplică nu mai reiau, de regulă, situatia de fapt sau de drept. Orice contestare trebuie să fie expresă si să indice cu precizie elementul de fapt sau de drept în cauză.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

Memoriul în intervenție

37. Memoriul în intervenție nu trebuie să expună decât argumente noi în raport cu cele pe care le-a invocat partea principală susținută. Acesta se poate limita la efectuarea unei simple trimiteri la celelalte argumente.

Memoriul în intervenție nu trebuie să reia situația de fapt sau de drept decât în măsura în care prezentarea acesteia în memoriile părților principale este contestată sau impune precizări.

Orice contestare trebuie să fie expresă și să indice cu precizie elementul de fapt sau de drept în cauză.

ASUPRA DEPURERII ANEXELOR LA MEMORII

38. Motivarea în drept supusă examinării Curții trebuie să figureze în memorii, iar nu în anexe.

39. La un memoriu se anexează numai înscrisurile care sunt necesare pentru a dovedi sau a ilustra conținutul acestuia și care sunt menționate în textul său.

40. Depunerea de anexe nu este acceptată decât dacă este însoțită de un opis al anexelor [articolul 37 alineatul (4) din Regulamentul de procedură]. Acesta trebuie să cuprindă pentru fiecare înscris anexat:

1. numărul anexei;
2. o scurtă descriere a anexei, cu indicarea naturii acesteia (de exemplu, „scrisoare”, menționându-se data, autorul, destinatarul și numărul de pagini);
3. indicarea paginii din memoriu și a numărului alineatului în care se face referire la înscris și care justifică depunerea acesteia.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

41. În cazul în care, pentru uzul Curtii, în anexă se atasează copii ale unor decizii judiciare, ale unor referințe la doctrină sau ale unor acte legislative, acestea trebuie să fie separate de celelalte înscrisuri anexate.

42. Orice trimitere la un înscris depus trebuie să indice numărul anexei, astfel cum rezultă din opisul în care apare, și memoriul la care este anexat. În cadrul unui recurs, în cazul în care înscrisul a fost deja depus la Tribunal, trebuie să se indice de asemenea mențiunea de identificare utilizată de Tribunal pentru înscrisul respectiv.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

ASUPRA REDACTĂRII SI A ÎNTINDERII MEMORIILOR

43. În interesul unei proceduri rapide, autorul unui memoriu trebuie să ia în considerare în special următoarele elemente:

- memoriul se află la baza studierii dosarului; pentru a facilita

această studiere, memoriul trebuie să fie structurat, concis și să nu conțină repetitii;

- în general, memoriul va fi tradus; pentru a facilita traducerea și a asigura fidelitatea acesteia, se recomandă utilizarea de fraze cu o structură simplă și a unui vocabular simplu și precis;

- timpul necesar traducerii și durata studierii dosarului sunt direct proporționale cu întinderea memoriilor depuse; cu cât memoriile sunt mai scurte, cu atât judecarea cauzei este mai rapidă.

44. Experiența Curții arată că, în afara unor împrejurări speciale, un memoriu util se poate limita la 10-15 pagini, iar memoriile în replică, în duplică și în răspuns se pot limita la 5-10 pagini.

ASUPRA CERERII DE JUDECARE A UNEI CAUZE POTRIVIT PROCEDURII ACCELERATE

45. Partea care, în conformitate cu articolul 62 a din Regulamentul de procedură, solicită, printr-un înscris separat, judecarea cauzei de către Curte potrivit procedurii accelerate trebuie să motiveze pe scurt urgența deosebită a cauzei. Cu excepția unor împrejurări speciale, o astfel de cerere nu trebuie să depășească 5 pagini.

46. Întrucât procedura accelerată este în principal orală, partea care solicită aplicarea acesteia trebuie să își limiteze memoriul la o expunere sumară a



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

motivelor invocate. Cu excepția unor împrejurări speciale, un astfel de memoriu nu trebuie să depășească 10 pagini.

ASUPRA CERERILOR DE DEPUNERE A UNEI REPLICI ÎN RECURS

47. La cerere, președintele poate să încuviințeze depunerea unui memoriu în replică, dacă acesta este necesar pentru a da posibilitatea recurentului să își apere punctul de vedere sau pentru a pregăti decizia asupra recursului.

Cu excepția unor împrejurări speciale, o astfel de cerere nu trebuie să depășească 2-3 pagini și trebuie să se limiteze la indicarea succintă a motivelor specifice pentru care, în opinia recurentului, este necesară o replică. Cererea trebuie să fie comprehensibilă prin ea însăși, fără a fi necesar să se facă trimitere la cererea de recurs sau la memoriul în răspuns.

ASUPRA CERERILOR DE AUDIERE A PLEDOARIILOR

48. Curtea poate decide să nu organizeze o ședință de audiere a pledoariilor în cazul în care niciuna dintre părți nu a solicitat să îi fie ascultate observațiile orale (articolele 44a și 120 din Regulamentul de procedură). În practică, în lipsa unei astfel de cereri, se organizează rar o ședință.

Cererea trebuie să indice motivele pentru care partea dorește să fie

ascultată. Această motivare trebuie să rezulte dintr-o apreciere concretă a utilității unei ședințe de audiere a pledoariilor pentru partea respectivă și să indice elementele dosarului sau argumentele pe care această parte consideră necesar să le dezvolte sau să le combată mai amplu în cadrul unei ședințe. O motivare cu caracter general care se referă la importanța cauzei sau a chestiunilor deduse judecătii nu este suficientă.

ASUPRA PREGĂTIRII ȘI A DESFĂȘURĂRII ȘEDINTELOR DE AUDIERE A PLEDOARIILOR



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

49. Prin citatia de convocare la sedinta de audiere a pledoariilor, părțile sunt informate cu privire la eventualele măsuri de organizare a sedintei dispuse de Curte. Aceste măsuri pot consta, printre altele, în invitarea părților să răspundă la anumite întrebări în cadrul sedintei, să își exprime în sedință punctul de vedere cu privire la aspecte determinate, să își concentreze pledoariile asupra anumitor aspecte ale cauzei sau asupra unor puncte specifice ori în solicitarea ca părțile care apără același punct de vedere să își coordoneze pledoariile pentru buna desfășurare a sedintei.

Înainte de începerea sedintei, agentii sau avocatii sunt invitați la o scurtă discuție cu completul de judecată în legătură cu organizarea sedintei. Cu această ocazie, judecătorul raportor și avocatul general pot preciza aspectele pe care le doresc dezvoltate în cuprinsul pledoariilor.

50. Sedinta cuprinde, de regulă, trei părți: pledoariile, întrebările membrilor Curtii și replicile.

Curtea cunoaște deja înscrisurile depuse cu ocazia procedurii scrise, astfel încât *pledoariile* au ca scop să evedentieze sau să aprofundeze aspectele pe care persoana care pledează le consideră deosebit de importante pentru decizia Curtii. Pledoariile evită să repete ceea ce a fost deja prezentat cu ocazia procedurii scrise. Expunerea situației de fapt și de drept din cauză este în mod normal inutilă.

Se recomandă începerea pledoariei cu indicarea planului discursului.

Răspunsurile la eventualele întrebări care au fost adresate anterior de Curte pentru a se răspunde acestora în cadrul sedintei trebuie să fie furnizate cu ocazia acestor pledoarii.

În cazul în care Curtea a invitat participanții la sedință să își concentreze pledoariile asupra anumitor aspecte determinate, persoanele care pledează nu



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

trebuie să abordeze alte aspecte ale cauzei, cu excepția situației în care acestea consideră că aspectele respective prezintă o importanță deosebită pentru decizia Curtii.

În măsura posibilului, persoanele care susțin teze similare în cadrul pledoariilor lor evită să prezinte din nou argumentele deja expuse în cursul aceleiași ședințe.

În ceea ce privește durata pledoariilor, a se vedea punctul 51 de mai jos.

Întrebările membrilor Curtii urmăresc, de regulă, să permită persoanelor care pledează, ținând seama atât de pledoariile acestora, cât și de înscrisurile depuse în timpul procedurii scrise, să clarifice sau să aprofundeze anumite aspecte.

Replicile au ca scop să permită persoanelor care pledează să răspundă pe scurt, și numai în măsura în care consideră că este necesar, unor observații formulate în cursul ședinței. O replică trebuie să se limiteze la a răspunde la observațiile menționate și nu poate depăși acest cadru.

51. Durata pledoariilor este limitată la *douăzeci de minute* pentru ședințele ținute în fața Curtii întrunite în ședință plenară, a Marii Camere și a unei camere de cinci judecători și la *cincisprezece minute* pentru ședințele ținute în fața unei camere de trei judecători. Durata pledoariilor unui intervenient este limitată, în fața tuturor completelor, la *cincisprezece minute*.

În mod excepțional, pe baza unei cereri însoțite de o motivare corespunzătoare, se poate încuviința o suplimentare a timpului de susținere a pledoariei. O astfel de cerere trebuie să parvină Curtii cel mai târziu cu două săptămâni înainte de data ședinței.

Prin citatia de convocare la ședință, agenții și avocații sunt invitați să informeze grefa cu privire la durata estimată a pledoariilor lor. Indicațiile furnizate sunt folosite pentru planificarea lucrărilor Curtii, iar timpul de susținere a pledoariilor anunțat nu poate fi depășit.



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

52. Pledoariile sunt adesea urmărite de judecători și de avocatul general prin intermediul interpretării simultane. Pentru a permite interpretarea, este necesar să se vorbească într-un ritm natural și neforțat, să se folosească fraze scurte și cu o structură simplă.

Nu se recomandă citirea unui text redactat în prealabil. Este preferabil să se vorbească pe baza unor note bine structurate. Cu toate acestea, în cazul în care pledoaria este pregătită în scris, se recomandă, în ceea ce privește redactarea textului, să se țină seama de faptul că acesta trebuie să fie prezentat oral și trebuie în consecință să se apropie cât mai mult posibil de o expunere orală. Pentru a facilita interpretarea, agenții și avocații sunt invitați să transmită în prealabil Direcției de interpretare eventualul text sau suport scris al pledoariilor lor prin fax [(352) 4303-3697] sau la adresa de poștă electronică interpret@curia.europa.eu



UNIUNEA EUROPEANĂ



GUVERNUL ROMÂNIEI



Instrumente Structurale
2007 - 2013

Abrevieri:

Curtea de Justiție a Comunităților Europene.....	CJCE
Comunitatea Economică Europeană.....	CEE
Comisia Europeană.....	CE
Uniunea Europeană.....	UE
Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene.....	TFUE
Tratatului privind Uniunea Europeană.....	TUE
Jurnalul Oficial al Uniunii Europene.....	JOUE
Comunitatea Europeană a Cărbunelui și Oțelului.....	CECO
Comunitatea Europeană a Energiei Atomice.....	CEEA

Informatiile continute în acest material au fost preluate din următoarele surse:

Site-uri:

<http://curia.europa.eu>

<http://europa.eu>

<http://ec.europa.eu>