

ROMÂNIA



CURTEA DE APPEL BRAȘOV

Cabinetul Președintelui

Nr. 279/33/2019 din 16 aprilie 2019

ROMÂNIA
Înalta Curte de Casație și Justiție
Registratura Generală
Intrare nr. 13
20.19 luna 04 Ziua 19

ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE

În temeiul dispozițiilor art. 514 Cod procedură civilă, art. 21 alin. 2 din Regulamentul de ordine interioară al instanțelor judecătorești aprobat prin Hotărârea Consiliului Superior al Magistraturii nr. 1375/2015 și pct. II.7 din Hotărârea Consiliului Superior al Magistraturii nr. 725/2015, vă solicităm să vă pronunțați asupra unei probleme de drept soluționate diferit de instanțele judecătorești, referitoare la interpretarea și aplicarea „*caracterului imperativ sau de recomandare al prevederilor H.G. nr. 363/2010, care reglementează standardele de cost*”.

Vă înaintăm copia hotărârii colegiului de conducere al Curții de Apel Brașov nr. 50/3 aprilie 2019 și materialul constituit în legătură cu chestiunea de drept ce face obiectul sesizării.

Cu deosebită considerație,

Președintele Curții de Apel Brașov
Judecător Elena Barbu



Grefier documentarist,
Lucica Gogiu

CURTEA DE APEL BRAȘOV
Colegiul de conducereHOTĂRÂREA nr. 50
emisă astăzi, 3 aprilie 2019

Colegiul de conducere al Curții de Apel Brașov, convocat și întrunit în ședința din 3 aprilie 2019 în conformitate cu dispozițiile art. 7 alin. 1 lit. q și art. 23 din Regulamentul de ordine interioară al instanțelor judecătorești, aprobat prin Hotărârea Consiliului Superior al Magistraturii nr. 1375/2015, a luat în dezbateră punctul 9 al ordinii de zi, respectiv, *referatul președintelui secției contencios administrativ și fiscal privind sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție cu un recurs în interesul legii.*

Prin referatul formulat se solicită colegiului de conducere ca, în temeiul prevederilor art. 514 Cod procedură civilă, art. 21 alin. 2 din Hotărârea C.S.M. nr.1375/2015 și pct. II.7 din Hotărârea C.S.M. nr. 725/2015, să sesizeze Înalta Curte de Casație și Justiție cu privire la problema de drept soluționată diferit de instanțele judecătorești din circumscripția Curții de Apel Brașov, referitoare la interpretarea și aplicarea „*caracterului imperativ sau de recomandare al prevederilor H.G. nr. 363/2010, care reglementează standardele de cost*”.

În vederea analizării oportunității promovării unui recurs în interesul legii, au fost emise adrese către curțile de apel din țară pentru a fi comunicată jurisprudență referitoare la această problemă de drept, constatându-se cu această ocazie că nu există un punct de vedere unitar. Examenul jurisprudenței actuale evidențiază două orientări cu privire la aceste aspecte, și, prin urmare, rezultă caracterul neunitar al practicii judiciare, astfel:

Într-o primă opinie, standardele de cost prevăzute de dispozițiile H.G. nr. 363/2010 constituie documente de referință cu rol de ghidare în promovarea obiectivelor de investiții finanțate din fonduri publice, similare din punct de vedere tehnic. Norma legală conferă ordonatorului de credite care demarează proiecte similare din punct de vedere tehnic cu proiectele de investiție prevăzute în Anexa 1, o marjă de apreciere a gradului de similitudine, chestiune subiectivă ce trebuie apreciată de la caz la caz, în funcție de proiectul demarat. Însă, odată ce ordonatorul de credite - autoritate contractantă într-un contract de achiziție publică - stabilește prețul estimat al contractului de achiziție pe baza acestor indicatori, curtea apreciază că procentele privind cheltuielile indirecte și cota de profit trebuie respectate și la decontarea lucrărilor. Astfel, autoritatea contractantă avea obligația de a respecta dispozițiile legale cuprinse în Anexa II.1 la H.G. nr. 363/2010, care prevăd o limitare a cheltuielilor indirecte și a cheltuielilor reprezentând cota de profit la procentele de 10%, respectiv 5%, atât timp cât a estimat prețul contractului de achiziție folosind acești indicatori, pentru a respecta principiul tratamentului egal și al transparenței care reglementează materia achizițiilor publice (ex. dosar nr. 935/119/2015 Curtea de Apel Brașov). **Aceasta este și opinia împărtășită de colegiul de conducere.**

Ca un argument suplimentar, se reține că actul abrogator al H.G. nr. 363/2010, în preambul, adoptă această orientare, în sensul că standardele de cost au rol orientativ, de ghidare și nu imperativ. (Potrivit O.U.G. nr. 85/2018 „ținând cont de faptul că standardele de cost aprobate prin H.G. nr. 363/2010 privind aprobarea standardelor de cost pentru obiective de investiții finanțate din fonduri publice, cu modificările și completările ulterioare, și H.G. nr. 1394/2010 privind aprobarea standardelor de cost pentru obiective de investiții finanțate din

fonduri publice din domeniul infrastructurii de transport, cu modificările și completările ulterioare, au fost definite ca documente de referință cu rol de ghidare în promovarea obiectivelor de investiții finanțate din fonduri publice, utilizate pentru fundamentarea indicatorilor tehnico-economici, fundamentarea necesarului de fonduri publice, de ghidare în analiza ofertelor în vederea adjudecării contractelor privind execuția lucrărilor de construcții și că acestea au fost elaborate fără a avea la bază standarde minime de calitate a construcțiilor și investițiilor în infrastructura publică, ale căror costuri să le reflecte, că acestea nu sunt elaborate și aprobate pentru toate tipurile de investiții în construcții, că acestea nu au fost actualizate de la data aprobării și au la bază soluții tehnice depășite din punct de vedere tehnologic, al materialelor utilizate sau al reglementărilor tehnice aplicabile, că acestea se aplică în practică, pentru toate tipurile de investiții, prin asimilare și comparare cu standardele de cost existente, ducând la o tipizare forțată a construcțiilor cu funcțiuni și caracteristici diferite...”

Într-o a doua opinie, dispozițiile H.G. nr. 363/2010, care reglementează standardele de cost, au caracter imperativ iar nu orientativ, aceste standarde fiind adoptate tocmai în scopul utilizării fondurilor publice în acord cu principiul eficienței consacrat de art. 20 alin. 1 lit. h) din Legea nr. 273/2006.

Din interpretarea art. 2 din H.G. nr. 363/2010, deși terminologia utilizată de legiuitor nu pare a fi imperativă, stabilindu-se că au „rol de ghidare”, reținând că rațiunea adoptării normei de către legiuitor, în aplicarea principiilor reglementate de art. 20 alin. 1 lit. h) din Legea nr. 273/2006, respectiv art. 2 alin. 1 lit. d) din O.U.G. nr. 34/2006 (preluat ulterior și în art. 2 alin. 1 din Legea nr. 98/2016), respectiv asigurarea utilizării eficiente a fondurilor publice, rezultă concluzia că aceste standarde nu pot fi depășite de autoritatea auditată, fiind practic obligatorie limita maximală instituită de legiuitor pe fiecare categorie de cost. Rolul de ghidare vizat de legiuitor are semnificația că autoritatea contractantă și operatorii economici pot stabili limite mai scăzute decât ale costurilor indicate de legiuitor, iar nu acela că părțile pot stabili prețuri mai mari decât cele indicate în acest act normativ.

În ceea ce privește aplicabilitatea dispozițiilor H.G. nr. 363/2010, respectiv, numai în faza anterioară a încheierii contractului de achiziție publică, astfel că, odată încheiat contractul de achiziție publică, acesta devine ferm între părți, această apărare tinde la ignorarea rolului constituțional al Curții de Conturi, consacrat de art. 140 din Constituție, respectiv, acela de control asupra „modului de formare, de administrare și de întrebuințare a resurselor financiare ale statului și ale sectorului public”.

Interpretarea contrară ar însemna a accepta că nu este posibil controlul Curții de Conturi după momentul încheierii și executării unui contract de achiziție publică, astfel că eventualele neregularități privind modul de cheltuire a resurselor bugetare de către o autoritate contractantă, prin eludarea normelor imperative reglementate pentru faza anterioară încheierii contractului, nu mai pot fi sancționate în niciun mod. O astfel de interpretare este vădit eronată, deoarece acest audit presupune verificarea modului în care reprezentanții U.A.T. au respectat normele legale imperative (dosar nr. 416/119/2018 Curtea de Apel Brașov).

Urmare a analizării corespondenței primite de la celelalte curți de apel, rezultă următoarele concluzii:

În sensul opiniei nr. 1:

Practică judiciară: Curtea de Apel Brașov (această opinie a fost împărtășită în dosarul menționat), Curtea de Apel Bacău, Curtea de Apel Alba Iulia, Curtea de Apel Târgu Mureș (se consideră că normele referitoare la standardele de cost au caracter orientativ pentru ofertanți și imperativ pentru autoritatea contractantă).

Opinie teoretică: Curtea de Apel Iași.

În sensul opiniei nr. 2:

Practică judiciară: Curtea de Apel Brașov (această opinie a fost împărtășită în dosarul menționat), Curtea de Apel Galați, Curtea de Apel Alba Iulia - Tribunalul Alba, Curtea de Apel

Târgu Mureș (se consideră că normele referitoare la standardele de cost au caracter orientativ pentru ofertanți și imperativ pentru autoritatea contractantă), Curtea de Apel Cluj.

Opinie teoretică: Curtea de Apel București.

Nu au identificat practică judiciară relevantă: Curtea de Apel București, Curtea de Apel Constanța, Curtea de Apel Pitești, Curtea de Apel Oradea, Curtea de Apel Timișoara, Curtea de Apel Suceava.

Având în vedere cele expuse, constatând că această problemă de drept a primit o soluționare diferită din partea instanțelor judecătorești și considerând că este necesar ca printr-o decizie obligatorie să se stabilească modul unitar de interpretare și aplicare a dispozițiilor legale menționate,

În temeiul dispozițiilor art. 514 Cod procedură civilă și ale art. 19 alin. 1 lit. o din Regulamentul de ordine interioară al instanțelor judecătorești aprobat prin Hotărârea C.S.M. nr. 1375/2015,

Colegiul de Conducere al Curții de Apel Brașov, cu unanimitate de voturi,

HOTĂRĂȘTE :

Art. 1. Sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție, pentru a se pronunța asupra unei probleme de drept soluționate diferit de instanțele judecătorești, referitoare la interpretarea și aplicarea „*caracterului imperativ sau de recomandare al prevederilor H.G. nr. 363/2010, care reglementează standardele de cost*”.

Data astăzi, 3 aprilie 2019.

Colegiul de conducere :

Judecător Elena Barbu – Președintele Curții de Apel Brașov

Judecător Răzvan Cosmin Dicu

Judecător Nicoleta Hădărean

Judecător Ramona Grațielă Milu

Judecător Anca Pîrvulescu

Judecător Otilia Diana Pop

Judecător Demis Marius Spărios

CONFORM CU
ORIGINALUL