

1	Suspendarea de drept a unui act administrativ fiscal în temeiul art. 14 alin.5 din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004.....	4
2	Nulitatea unui contract administrativ. Existența cauzei ilicite în sensul art. 1238 alin. 2 Cod civil.....	11
3	Neîndeplinirea condiției existenței cazului bine justificat pentru suspendarea executării unui act administrativ potrivit dispozițiilor art. 14 din Legea nr. 554/2004 în ipoteza respingerii acțiunii în anularea actului administrativ ce face obiectul cererii de suspendare a executării.....	20
4	Anularea autorizării în vederea exercitării dreptului de deținere, respectiv de port și folosire a armelor neletale în cazul neprezentării în termen pentru prelungirea valabilității permisului. Lipsa notificării din partea autorității competente.....	24
5	Natura juridică a hotărârii de excludere din partid a unuia dintre membri prin raportare la prevederile art. 2 din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004	28
6	Act administrativ. Natura juridică a măsurii retragerii licenței de traseu. Principiul proporționalității în aplicarea unei atari măsuri.....	29
7	Anulare act emis de Colegiul de conducere al unei instanțe. Capacitatea de drept administrativ.....	35
8	Aplicare amendă în temeiul art. 24 din Legea nr. 554/2004 conducătorului instituției. Necesitatea verificării condiției existenței unui refuz nejustificat la executare	39
9	Revizuire potrivit art. 21 alin. 2 din Legea nr. 554/2004 privind încălcarea priorității dreptului comunitar. Întrunirea condițiilor cazului de revizuire	45
10	Restituire permis de conducere. Interpretarea dispozițiilor art. 219 alin. 2 din HG nr. 1396/2006 privind cazurile de restituire, în situația persoanei care are doar calitatea de parte vătămată în dosarul penal	56
11	Măsura suspendării dreptului de a conduce un autovehicul. Prescripția executării unei atari măsuri. Dispunere măsură prin procesul-verbal de contravenție	59
12	Interpretarea dispozițiilor art. 72 Cod procedură civilă. Chemarea în garanție a emitentului anexelor certificatului de conformitate.....	65
13	Eliberarea certificatului de urbanism în scopul realizării unui bransament individual subteran de gaze naturale.....	73
14	Competența Consiliului Național pentru Combaterea discriminării de a dispune evacuarea dintr-un imobil.....	78
15	Documentație tehnică. Responsabilitatea efectuării documentației tehnice care să conțină amenajările rutiere necesare în zona obiectivului vizat și a suportării cheltuielilor aferente	80
16	Autorizație de construcție. Desființare construcție care nu respectă autorizația de construcție. Principiul securității raporturilor juridice.....	83
17	Întreprindere individuală. Capacitatea procesuală de folosință în litigii de contencios administrativ	86

18	Ordin prefect de încetare de drept a mandatului de consilier local. Analiza considerentelor de oportunitate a măsurii.....	91
19	Prelungire permis armă. Anularea anterioară a unui drept de port armă	95
20	Dreptul de apreciere al autorității publice asupra oportunității încetării de drept a raportului de serviciu în cazul condamnării funcționarului public pentru săvârșirea unei infracțiuni, cu suspendarea executării pedepsei.....	97
21	Stabilirea la nivel maxim a salarizării funcționarilor publici ca urmare a interpretării și aplicării dispozițiilor art. 39 și art. 36 și art. 38 din Legea nr. 153/2017. Incidența raționamentului cuprins în Decizia nr. 794/2016 a Curții Constituționale	104
22	Acordarea indemnizației lunare pentru titlu științific de doctor în temeiul prev. art. 14 din Legea nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice.....	109
23	Funcționari publici cu statut special. Elementele răspunderii patrimoniale. Neindicarea clară a faptei ilicite și lipsa legăturii de cauzalitate.....	111
24	Acordarea majorării salariale de 15% prevăzute de pct.3 din Nota prevăzută la Anexa VIII din Legea nr. 153/2017 față de dispozițiile art. 38 din același act normativ.....	119
25	Conflict de interese. Aplicarea retroactivă a dispozițiilor cuprinse în Legea nr. 128/2017 de modificare a Legii nr. 161/2003 privind unele măsuri privind asigurarea transparenței în exercitarea demnităților publice, a funcțiilor publice și în mediul de afaceri, prevenirea și sancționarea corupției.....	125
26	Decontare cheltuieli de transport polițiști. Aplicarea prevederilor art. 6 din HG nr. 1292/2003 privind drepturile de transport ale polițiștilor, elevilor și studenților din instituțiile de învățământ pentru formarea polițiștilor	132
27	Dreptul la compensație pentru chirie pentru polițiști, potrivit art. 31 din Legea nr. 360/2002. Noțiunea de mutare în interes de serviciu.	137
28	Inexistența obligației de a emite factură fiscală în cazul calculării penalităților de întârziere pentru achitarea cu întârziere a debitului principal.....	142
29	Suspendarea soluționării contestației aflate în procedură administrativă potrivit art. 277 Cod procedura fiscală. Motivarea insuficientă a deciziei prin care s-a dispus suspendarea.....	147
30	Natura juridică a înștiințării de plată atunci când nu există act anterior de individualizare a creanței	152
31	Suspendare soluționare contestație administrativă. Inexistența unei obligații a organului fiscal de a suspenda soluționarea contestației în cazul în care au fost sesizate organele de urmărire penală cu privire la existența indiciilor săvârșirii unei infracțiuni, organul fiscal având doar o posibilitate, a cărei exercitare trebuie să excludă exercitarea abuzivă.....	161
32	Decizie de impunere. Înregistrarea veniturilor în materia prestării serviciilor succesive, cum sunt lucrările de construcții. Necesitatea și suficiența unui proces-verbal de recepție parțială a lucrărilor	166
33	Decizie impunere obligații fiscale. Nulitate decizie de impunere emisă în baza declarației de impunere dată de o altă persoană, în absența unui mandat în acest sens.....	172
34	Decizie de impunere. Cheltuieli cu prestări servicii reclamă nedeductibile fiscal	177
35	Decizie de impunere impozit construcție. Motivarea deciziei. Informarea contribuabilului cu privire la baza de impozitare și modul de calcul	181

36	Decizie impunere impozit construcție în coproprietate. Individualizarea impozitului pentru fiecare coproprietar	185
37	Inadmisibilitatea acțiunii în anularea deciziei Curții de Conturi în cazul necontestării încheierii prin care a fost soluționată contestația împotriva deciziei	194
38	Societate aflată în procedura insolvenței. Creanță anterioară deschiderii procedurii, modalitatea de calcul a accesoriilor	207
39	Contribuabil inactiv. Posibilitatea de deducere a cheltuielilor și a taxei pe valoarea adăugată aferente achizițiilor efectuate de la un astfel de contribuabil	211
40	Rambursare TVA. Inadmisibilitate acțiune în absența parcurgerii procedurii reglementate de Codul de procedură fiscală	217
41	Achiziții publice. Anularea procedurii de atribuire pentru publicarea în SEAP a unui anunț tip erată de prelungire a termenului pentru depunerea ofertelor, după împlinire termenului limită stabilit inițial pentru depunerea acestora	221
42	Contract achiziție publică. Obligarea la plata penalităților de întârziere în temeiul Legii nr. 72/2013 privind măsurile pentru combaterea întârzierii în executarea obligațiilor de plată a unor sume de bani rezultând din contracte încheiate între profesioniști și între aceștia și autorități contractante.....	228

1. Suspendarea de drept a unui act administrativ fiscal în temeiul art. 14 alin.5 din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004

Rezumat:

Potrivit prevederilor art. 14 alin. 5 din Lg. nr. 554/2004 dacă subsecvent unei suspendări a unui act administrativ, este emis un nou act cu același conținut ca și cel suspendat de către instanță, acesta este suspendat de drept. Pentru ca dispozițiile să devină aplicabile nu este neapărat necesar ca noul act să aibă un conținut identic, ci este suficient ca acesta să producă efecte similare primului act, asupra aceleiași destinatar, afectând obiectul sau conținutul raportului juridic inițial.

Astfel, chiar dacă al doilea ordin are un conținut ușor diferit față de primul, efectul principal asupra reclamantei este același, și anume instituirea obligației de a avea în proprietate sau folosință spații de depozitare a produselor, obligație ce a constituit motiv de suspendare a ordinului emis anterior.

(Sentința nr. 14 din data de 31.01.2019, dosar nr. 29/39/2019)

Hotărârea:

Prin cererea adresată Curții de Apel Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal la data de 15.01.2019 și înregistrată sub nr./39/2019, reclamanta SC A. SRL a solicitat, în contradictoriu cu pârâta Agenția Națională de Administrare Fiscală, suspendarea executării Ordinului președintelui ANAF nr. 3236/27 decembrie 2018 până la pronunțarea instanței de fond, în temeiul [dispozițiilor art. 14](#) din Legea 554/2004.

În motivare, reclamanta a arătat că a formulat, conform înscrisurilor anexate la dosar, plângere prealabilă împotriva Ordinului președintelui ANAF nr. 3236/2018, în condițiile art. 7 alin. 1 și art. 7 alin. 1 ind. 1 din Legea 554/2004, prin care a solicitat revocarea acestuia pentru motive de nelegalitate.

A apreciat reclamanta că sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art. 14 alin. 1 pentru suspendarea Ordinului președintelui ANAF până la pronunțarea instanței de fond, având în vedere că suspendarea executării actului administrativ este o măsură provizorie de întrerupere sau de amânare a efectelor manifestării de voință a autorității publice, menită să asigure protecția juridică a persoanei potențial vătămate, până la evaluarea legalității deciziei administrative de către instanța de contencios administrativ. Astfel, condițiile prevăzute de textul art. 14 din Legea 554/2004, respectiv existența cazului bine justificat și prevenirea unei pagube iminente sunt îndeplinite.

În ceea ce privește prima condiție, așa cum rezultă din înscrisurile depuse la dosarul cauzei, s-a făcut dovada sesizării ANAF, ca autoritate emitentă cu plângerea prealabilă împotriva Ordinului președintelui ANAF nr. 3236/2018 în vederea revocării actului administrativ normativ.

Cu privire la *condiția cazului bine justificat*, conform dispozițiilor art. 2 lit. t din Legea 554/2004, acesta este definit drept „*împrejurări legate de starea de fapt și de drept care sunt de natură să creeze o îndoială serioasă în privința legalității actului administrativ*”, iar această condiție este îndeplinită în cauză, motivat de următoarele argumente:

Principiul legalității actelor administrative presupune atât că autoritățile administrative să nu încalce legea, cât și ca toate deciziile lor să se întemeieze pe lege, impunând, în egală măsură, ca respectarea acestor exigențe de către autorități să fie în mod efectiv asigurată. Prezumția de legalitate a actelor administrative acționează și determină nașterea obligației de executare în sarcina celor vizați de respectivul act. În cauză, persoana vătămată, reclamanta,

având ca principal obiect de activitate „intermedieri cu comerțul cu combustibilul”, are un atestat de înregistrare prin care a obținut dreptul de a desfășura activități de distribuție și comercializare în sistem angro, fără depozitare de produse energetice, în temeiul Ordinului președintelui ANAF nr. 1849/2016 .

Prin Ordinul președintelui ANAF nr. 3236/2018 s-a abrogat Ordinul președintelui ANAF nr. 1849/2016, iar pentru obținerea atestatelor pentru desfășurarea activităților de distribuție și comercializare în sistem angro de produse energetice, a devenit obligatorie condiția deținerii de spații de depozitare (închiriate sau proprietatea societății), actele urmând a fi depuse până la 31 decembrie 2018, în vederea continuării desfășurării acestei activități, Ordinul nr. 1849/2016 neavând inițial o astfel de reglementare, la data emiterii atestatelor pentru desfășurarea acestei activități, însă fiind și el modificat în august 2018, prin ordinul nr. 1960/2018, prin instituirea aceleiași condiții, fără ca acest Ordin să fi fost pus în executare, efectele lui fiind suspendate, în ceea ce privea executarea, de toate instanțele care au fost sesizate în acest sens.

Ordinul președintelui ANAF nr. 3236/2018 conduce la eliminarea de pe piață a operatorilor economici care nu dețin spații de depozitare, aceștia din urmă, ca și reclamanta, fiind împiedicați în acest mod să mai obțină atestatul care să le permită în continuare desfășurarea comerțului de produse energetice. Astfel se creează pe piață un monopol al marilor companii, care dețin spații de depozitare, în virtutea potențialului financiar, condiția obligativității deținerii unui depozit impusă prin Ordinul nr. 3236/2018 ducând la distorsionarea concurenței pe această piață a comerțului cu produse energetice, în care companiile mici nu își vor mai putea desfășura activitatea întrucât nu vor mai putea primi atestate, fără dotarea cu depozite.

A mai susținut reclamanta că Ordinul nr. 3236/2018 încalcă dispozițiile Legii nr. 21/1996, întrucât fiind un act administrativ normativ care are impact asupra concurenței pe piața comerțului cu produse energetice, a fost emis fără ca autoritatea publică emitentă ANAF să solicite un aviz în acest sens de la Consiliul Concurenței, care reprezintă autoritatea națională în materia concurenței, avizul fiind obligatoriu în conformitate cu dispozițiile art. 25 alin. 3 din această lege. În art. 2 lit. b din Legea nr. 21/1996 se stipulează că dispozițiile acestei legi se aplică actelor și faptelor care restrâng, împiedică și denaturează concurența săvârșite de „autoritățile și instituțiile administrației publice centrale și locale, în măsura în care acestea, prin deciziile emise sau prin reglementările adoptate intervin în operațiuni de piață, influențând direct sau indirect concurența, cu excepția situațiilor când asemenea măsuri sunt luate în aplicarea altor legi sau pentru apărarea unui interes practic major”.

În scopul protecției, menținerii și stimulării concurenței și a asigurării unui mediu concurențial normal, în vederea promovării intereselor consumatorilor a fost înființată autoritatea națională în domeniul concurenței, Consiliul Concurenței, cu atribuții, cf. art. 25 al. 1, lit. l de a emite avize pentru proiecte de acte normative, proiecte de politici publice, care pot avea impact anticoncurențial. Ori Ordinul nr. 3236/2018 este emis în condiții de nelegalitate întrucât nu s-a solicitat avizul obligatoriu de la Consiliul Concurenței, iar acest ordin are un impact major pe piața comerciantului cu produse energetice, eliminând de pe piață micii comercianți și propulsând monopolul marilor companii, care dețin astfel de depozite sau care au forța financiară să achiziționeze astfel de depozite imediat din resurse proprii, ceea ce creează lipsa unui mediu concurențial și servește unui interes al gigantilor economici, în detrimentul micilor comercianți care încetează să mai existe, prin imposibilitatea obținerii atestatului de funcționare fără depozite proprii.

Prin urmare, a susținut reclamanta că actul administrativ normativ Ordinul nr. 3236/2018 nu a fost emis în scopul organizării legii, ci apare ca fiind emis în mod nelegal, cu nerespectarea dispozițiilor Legii nr. 21/1996 cu modificările și completările ulterioare

Același Ordin încalcă flagrant principiul liberei circulații a mărfurilor, regăsit în textele art. 34 și 35 ale TFUE, în care se prevede că nici o măsură națională a unui stat membru nu poate împiedica libera circulație a mărfurilor, cauzele de pe rolul Curții de Justiție confirmând faptul că o cerința restrictivă, de a deține spații de depozitare, impusă de o autoritate națională societăților ce comercializează produse energetice în vederea desfășurării acestei activități împiedică libera circulație a mărfurilor, menționând exemplificativ cauza Canal Satelite Digital (cauza C390/99) și cauza Alfa Vita Vassilopoulos și Carrefour - Marinopoulos și Comisia Grecia. Mărfurile energetice sunt produse importate și exportate, România asigurând exportul acestora în Ungaria, Bulgaria și în alte state, astfel încât o condiție restrictivă a statului român, impusă prin acest Ordin restricționează libera circulație a acestor mărfuri în spațiul comunitar.

A arătat reclamanta că Ordinul nr. 3236/2018 nu respectă principiului proporționalității din TFUE, care stabilește că pentru a fi justificată, o măsură de stat trebuie să fie necesară în scopul îndeplinirii obiectivului declarat, adică să protejeze un interes general sau să fie luată în scopul protejării unui interes general. Or, instituirea condiției privind deținerea de depozite către toți agenții economici care desfășoară activități de comerț cu produse energetice privește protejarea intereselor giganților economici care dețin spații de depozitare sau potențial financiar suficient în vederea achiziționării acestor depozite, adică a unui grup restrâns de societăți care vor deține monopolul acestor activități, pe piața comerțului cu produse energetice fiind exclusă concurență. De asemenea și exceptarea de la obținerea noilor atestate a operatorilor economici care derulează contracte de achiziție publică încalcă principiul proporționalității întrucât se adresează unui grup restrâns de operatori economici, care vor desfășura activități în baza unor dispoziții legale abrogate, dar în condiții de egalitate cu operatorii economici cărora li se aplică dispozițiile noului Ordin nr. 3236/2018, astfel încât se urmărește protejarea doar a unui grup restrâns de operatori economici, care practic au contracte cu autoritățile publice în detrimentul operatorilor economici care desfășoară activități de același gen, dar cu alte societăți comerciale sau cu persoane fizice.

În condițiile în care un act administrativ normativ instituie monopolul marilor comercianți pe piața comerțului cu produse energetice, fără a asigura un mediu concurențial real, este încălcată legislația națională, legislația comunitară și este împiedicat accesul micilor întreprinderi la comercializarea produselor energetice. În acest sens, a susținut că pentru a avea un astfel de depozit este necesară o investiție cuprinsă între 60.000-75.000 de euro doar pentru depozit, și este necesară obținerea tuturor celorlalte avize de funcționare prevăzute de lege, ceea ce impune pentru fiecare aviz o taxă suplimentară, dar și timp, aproximativ 10-12 luni și nu 1 lună și jumătate, timp acordat de președintele ANAF.

Ordinul nr. 3236/2018 încalcă și libertatea de a desfășura o activitate comercială, așa cum este definită, ca principiu, în Carta Drepturilor Fundamentale. Astfel, în condițiile în care obligația deținerii unui depozit va face imposibilă desfășurarea în continuare de activități de comerț a produselor energetice, firmele mici vor fi în imposibilitatea reînnoirii atestatului pentru desfășurarea acestor activități, fiind excluse de pe piața comerțului de produse energetice. Prin urmare, dreptul de a desfășura o activitate comercială, în aceleași condiții ca și până la emiterea Ordinului contestat este împiedicată de o autoritate publică prin emiterea unui act administrativ normativ care împiedică libera circulație a mărfurilor, libertatea de a desfășura activități comerciale, impune un monopol al unor giganți economici în dauna mediului concurențial.

A concluzionat în sensul că, sub toate aceste aspectele, Ordinul nr. 1960/2018 este emis cu încălcarea legislației naționale și a principiilor comunitare, fiind motive suficiente de a pune la îndoială legalitatea emiterii lui.

Cu privire la condiția pagubei iminente, a arătat reclamanta că și această condiție este îndeplinită în cauză, raportat la dispozițiile art. 2 alin. 1 lit. s din Legea nr. 554/2004. Astfel,

executarea Ordinului președintelui ANAF nr. 3236/2018 instituie obligativitatea dovezii deținerii unui spațiu de depozitare, închiriat sau în proprietate, ceea ce presupune pentru reclamantă efectuarea unor cheltuieli considerabile, de cumpărare sau de închiriere a spațiului, prin investirea tuturor resurselor societății sau prin contractarea unui împrumut suplimentar, în afara liniei de credit deschise, pentru îndeplinirea condițiilor de autorizare și de obținere a atestatului în vederea continuării activității de comerț cu produse energetice.

Conform înscrisurilor depuse la dosarul, societatea nu are posibilitatea achiziționării unui spațiu de depozitare din resurse proprii, în acest sens demersurile efectuate înclină spre închirierea unuia sau obținerea unui credit în vederea cumpărării unui spațiu de depozitare, ceea ce impune un efort financiar considerabil. La ora actuală, în municipiul Suceava nu există astfel de spații de depozitare care să fie închiriate.

Această condiție a deținerii unui depozit implică costuri materiale mari, practic aceasta fiind o pierdere pe care ar suferi-o (în condițiile în care aceasta a desfășurat aceste activități și până în prezent, de la înființare, fără vreun depozit, acesta nefiind necesar), dar fără de care nu ar mai putea funcționa. Investiția în acest depozit constituie în acest moment o pierdere financiară considerabilă, întrucât, contextul în care intervine, sfârșit de an, existența nenumăratelor credite ce trebuie plătite lunar și necesitatea luării unui alt credit pentru acoperirea acestei cheltuieli ar genera o blocare a activităților societății.

A mai arătat reclamanta că derulează în prezent mai multe contracte, aflate în curs de desfășurare pentru livrare de gaz, astfel încât, faptul neprelungirii atestatului în vederea continuării desfășurării acestei activități de comercializare a produselor energetice către aceștia va duce la rezilierea unilaterală a contractelor, la solicitarea de daune societății reclamante, dar și la blocarea activității societății la 31 ianuarie 2019, în condițiile imposibilității livrării acestor produse către clienți, societatea intrând astfel în insolvență. Acesta este un prejudiciu imens și iminent adus societății, în aceeași măsură fiind prejudiciați și clienții, care vor rămâne în plină iarnă fără gaz, fără resurse de încălzire și apă caldă.

Mai mult decât atât, rezervoarele puse la dispoziția clienților sunt proprietatea reclamantei și reprezintă investiția acesteia, cumpărarea acestora fiind în proporție de 80% prin creditare bancară, astfel încât societatea va rămâne, prin neexecutarea contractelor, fără disponibil bănesc, ca urmare a neplății de către clienți a combustibilului aferent și va intra într-un blocaj financiar, paguba și prejudiciul iminent și viitor fiind clar previzibile. Prejudiciul material viitor și previzibil al reclamantei este echivalent cu investiția necesară achiziționării (închirierea nefiind posibilă, în Suceava neexistând astfel de depozite) depozitului în cauză, la care se adaugă cheltuielile de amenajare și cheltuielile de autorizare necesare, investiție ce nu mai poate fi recuperată, de 60-70.000 euro, sub acest aspect fiind dovedită și condiția necesității evitării unei pagube iminente și dificil de reparat.

Prin urmare, a apreciat reclamanta că toate condițiile prevăzute de art. 14 din Legea nr. 554/2004 cu modificările și completările ulterioare sunt îndeplinite astfel încât a solicitat admiterea cererii și suspendarea executării Ordinului președintelui ANAF nr. 3236/2018 până la pronunțarea instanței de fond.

În drept, reclamanta și-a întemeiat acțiunea pe art. 14 alin. 1 din Legea nr. 554/2004, pe art. 34-35 din TUE și art. 16 din Carta Drepturilor Fundamentale ale UE.

În susținerea cererii sale, reclamanta a depus la dosar înscrisuri.

Prin întâmpinarea depusă la data de 23 ianuarie 2019 pârâta a solicitat respingerea acțiunii, ca neîntemeiată, nefiind îndeplinite cumulativ condițiile prevăzute de art. 14 alin. 1 din Legea nr. 554/2004 pentru a fi dispusă suspendarea executării actului administrativ.

În ceea ce privește existența unui caz bine justificat, a arătat pârâta că reclamanta nu a motivat temeinic cererea de suspendare, și, implicit, nu a făcut dovada că această primă condiție este îndeplinită. Astfel, cazul bine justificat nu poate fi argumentat prin invocarea unor aspecte

ce țin de legalitatea actului, întrucât acestea vizează fondul cauzei, care se analizează numai în cadrul unei acțiuni în anulare. Până la anularea de către o instanță judecătorească, actul se bucură de prezumția de legalitate. În caz contrar s-ar anticipa soluția ce va fi dată pe fondul cauzei, ajungându-se la o prejudecare a fondului, ceea ce ar contraveni dispozițiilor art. 14 din Legea nr. 554/2004. A invocat Decizia nr. 257/2006 a Curții Constituționale, în care se reține că suspendarea actelor administrative reprezintă o situație de excepție, întrucât acestea se bucură de prezumția de legalitate.

A apreciat pârâta că argumentele reclamantei prin care încearcă să arate că prima condiție cerută de dispozițiile Legii contenciosului administrativ este îndeplinită sunt neîntemeiate.

A precizat pârâta că operatorii economici care comercializează în sistem angro sau en detail produse energetice - benzine, motorine, petrol lampant și gaz petrolier lichefiat - sunt obligați să se înregistreze la autoritatea competentă conform procedurii și cu îndeplinirea condițiilor stabilite prin Ordinul președintelui Agenției Naționale de Administrare Fiscală nr. 3236/2018 pentru aprobarea Procedurii de înregistrare a operatorilor economici care comercializează în sistem angro sau en detail produse energetice - benzine, motorine, petrol lampant, gaz petrolier lichefiat și biocombustibili, precum și pentru aprobarea modelului și conținutului unor formulare.

Conform OPANAF nr. 3236/2018, înregistrarea agenților economici care intenționează să distribuie și să comercializeze în sistem angro produse petroliere, este condiționată și de deținerea unui spațiu de depozitare corespunzător.

Potrivit art. 10 din OPANAF nr. 3236/2018, operatorii economici care dețin atestate de comercializare, emise în baza Ordinului președintelui Agenției Naționale de Administrare Fiscală nr. 1.849/2016 pentru aprobarea Procedurii de înregistrare a operatorilor economici care comercializează în sistem angro sau en detail produse energetice - benzine, motorine, petrol lampant, gaz petrolier lichefiat și biocombustibili, precum și pentru aprobarea modelului și conținutului unor formulare, cu modificările și completările ulterioare, pot, până la 31 ianuarie 2019 inclusiv, să depună la autoritatea competentă o nouă cerere de înregistrare și documentele aferente, potrivit noului ordin.

La expirarea acestui termen, atestatele de comercializare emise în baza Ordinului președintelui Agenției Naționale de Administrare Fiscală nr. 1.849/2016 pentru aprobarea Procedurii de înregistrare a operatorilor economici care comercializează în sistem angro sau en detail produse energetice - benzine, motorine, petrol lampant, gaz petrolier lichefiat și biocombustibili, precum și pentru aprobarea modelului și conținutului unor formulare, cu modificările și completările ulterioare, își pierd valabilitatea.

Prin excepție, atestatele de comercializare emise în baza Ordinului președintelui Agenției Naționale de Administrare Fiscală nr. 1.849/2016 pentru aprobarea Procedurii de înregistrare a operatorilor economici care comercializează în sistem angro sau en detail produse energetice - benzine, motorine, petrol lampant, gaz petrolier lichefiat și biocombustibili, precum și pentru aprobarea modelului și conținutului unor formulare, cu modificările și completările ulterioare, pentru operatorii economici care comercializează produse energetice în baza unor contracte de achiziții publice aflate în derulare la data intrării în vigoare a prezentului ordin rămân valabile până la expirarea acestor contracte.

Mai mult decât atât, a arătat că din experiența instituțională a rezultat că unii operatorii economici care comercializau în sistem angro produse energetice supuse accizelor fără a deține spații de depozitare se sustrăgeau mult mai ușor de la verificări și implicit, înlesneau sustragerea de la îndeplinirea obligațiilor fiscale aferente activității lor sau lanțurilor tranzacționale în care erau implicați. Spre deosebire, operatorii economici care dețin spații de depozitare își pot asuma o mai mare responsabilitate în îndeplinirea obligațiilor fiscale și pot asigura mijloacele de probă

necesare clarificării unor stări de fapt. Astfel, în cazul stabilirii unui prejudiciu, organul fiscal nu poate institui măsuri asigurătorii, întrucât astfel de societăți nu dețin niciun activ pe care să poată fi pus sechestru asigurător.

De asemenea, tranzacțiile se fac cash în limita plafonului permis pentru a nu deține bani în conturi. Dacă tranzacțiile se derulează prin bancă, societățile deschid mai multe conturi la diferite bănci, tranzacțiile cu mărfuri se derulează printr-un singur cont, sumele încasate se distribuie către celelalte conturi de la celelalte bănci, de unde se retrag prin ATM.

În ceea ce privește circumstanțele avute în vedere la elaborarea ordinului, a arătat că din analizele efectuate de către autoritățile vamale, antifraudă și alte instituții abilitate, a rezultat că operatorii economici care comercializează produse energetice fără depozitare sunt aproape imposibil de verificat întrucât nu pot fi identificați, în realitate desfășurând o activitate cu produse accizabile fără a avea o minimă obligație de a prezenta dovada deținerii unor astfel de produse. Totodată, se tranzacționează cantități mari de produse energetice într-un circuit al documentelor care este foarte greu de urmărit și identificat, întrucât în lanțul tranzacțional se află și firme care nu mai pot fi identificate și astfel se ajunge la situația în care nu se mai poate identifica nici plata cantităților de produse facturate. De asemenea, comercianții fără depozit nu pot face recepția cantitativă a mărfurilor, practic preluând marfa prin refacturare și adăugare a unui comision. Un combustibil de tip M sau P, asimilat din punct de vedere al accizelor la un produs cu nivel de acciză inferior, încărcat pe o cisternă ajunge după 3 - 4 refacturări succesive la ultimul comerciant (benzinărie) care o vinde ca motorină, motivând că așa a cumpărat-o de la intermediari, care nu mai pot fi identificați, eludându-se astfel diferența de accize și TVA aferent. Din analize a mai rezultat că prin vânzări succesive pe lanț apar firme nou înființate care tranzacționează aceste produse în regim intensiv o perioadă limitată de timp fără a declara, înregistra și plăti obligații fiscale la bugetul de stat, apoi își încetează activitatea. Au existat solicitări ale operatorilor economici care tranzacționau produse accizabile, în speță motorina, fără a le depozita și erau achiziționate dintr-o rețea de benzinării care comercializau en-detail motorina. Se constată că în fapt subcontractorii parteneri ai societății care solicita înregistrarea ca depozit angro fără depozitare achiziționau motorina direct în rezervoarele autovehiculelor proprii și direct din stațiile de distribuție carburanți, atestate pentru comercializarea strict în regim en detail, contravaloarea cantităților alimentate fiind facturată de distribuitor către un terț și nu către beneficiarii direcți sau către societatea în cauză.

Din descrierea etapelor activității de înregistrare în contabilitate și refacturare a produsului energetic de către societatea în cauză către subcontractori, rezultă ca existau diferențe de timp semnificative între momentul alimentării la pompe cu combustibili și cel al facturării. Astfel, societatea factura un produs care a mai fost revândut și care la momentul recepției și ulterior al facturării nu mai exista, acesta fiind consumat de subcontractori prin activitatea de transport.

A subliniat că după apariția OPANAF, s-a constatat o creștere semnificativă a operatorilor economici înregistrați pentru activitatea de comercializare angro - produse energetice fără depozitare. La nivelul anului 2018 era un număr de 984 operatori economici înregistrați pentru activitatea de comercializare angro - produse energetice fără depozitare, față de 91 operatori economici care dețin spații de depozitare.

Prin introducerea modificărilor s-a avut în vedere o aplicare corectă, nediscriminatorie și conformă cu principiile fiscale, în vederea reducerii evaziunii fiscale și implicit creșterea gradului de conformare și de încasare a veniturilor la bugetul general consolidat, eliminarea discriminării între operatorii economici care comercializează produse accizabile, cu depozitare, față de cei care nu au depozite, dar efectuează același tip de activitate.

A apreciat pârâta că având în vedere aceste considerente din care rezultă că operatorii economici care dețin spații de depozitare și care intenționează să comercializeze în sistem angro

produse energetice supuse accizelor trebuie să îndeplinească cumulativ mai multe condiții pentru a obține atestatul, pe când în cazul operatorilor economici care intenționează să comercializeze în sistem angro produse supuse accizelor fără spații de depozitare condițiile de înregistrare erau mai puține și implicit mai accesibile, cu consecința favorizării acestora din urmă prin alocarea unui patrimoniu semnificativ mai redus pentru desfășurarea acestei activități - în cauză nu au fost încălcate dispozițiile art. 8 alin. (1) din Legea nr. 21/1996 și a solicitat respingerea ca nefondate a susținerilor reclamantei cu privire la impactul anticoncurențial al ordinului în ceea ce o privește.

Pe de altă parte, actul normativ poate asigura respectarea principiului neutralității măsurilor fiscale, întrucât era creată o discrepanță între condițiile pe care trebuie să le îndeplinească un operator economic cu depozitare și cei care desfășoară activități în sistem angro fără spații de depozitare. Pentru simplificarea lanțului comercial și pentru o mai bună posibilitate de supraveghere și verificare de către organele de control a realității tranzacțiilor, s-a considerat necesar ca activitatea de comercializare angro cu produse accizabile să poată fi desfășurată doar de către operatorii economici care îndeplinesc condițiile din Ordin.

Având în vedere cele arătate, a solicitat pârâta a se constata că, în speță, în ceea ce privește cazul bine justificat, această condiție nu este îndeplinită de către reclamantă.

În ceea ce privește existența celei de a doua condiții, respectiv prevenirea unei pagube iminente, a solicitat a se reține că, nici cu privire la această condiție reclamanta nu aduce vreun argument care să susțină cererea de suspendare întemeiată pe art. 14 din Legea nr. 554/2004. Astfel, a precizat că suspendarea executării este o măsură de excepție, care se justifică numai dacă actul administrativ conține dispoziții a căror îndeplinire ar produce reclamantului un prejudiciu greu sau imposibil de înlăturat în ipoteza anulării actului, condiție care nu este îndeplinită. Iminența producerii unei pagube nu se prezumă, ci trebuie dovedită de persoana lezată, iar îndeplinirea condiției referitoare la paguba iminentă presupune administrarea de dovezi care să probeze iminența producerii pagubei invocate, sub acest aspect apreciind că sunt lipsite de relevanță simplele afirmații făcute ca atare în acțiunea formulată de reclamantă.

A concluzionat pârâta că cele două condiții prevăzute de art. 14 alin. 1, prin tonul lor restrictiv-imperativ, denotă caracterul de excepție al măsurii suspendării executării actului administrativ, presupunând așadar dovedirea efectivă a unor împrejurări conexe regimului administrativ aplicabil actului atacat, care să fie de natură a argumenta existența unui caz bine justificat și a iminenței producerii pagubei. A reiterat faptul că pentru a se putea dispune măsura suspendării actului administrativ nu este suficientă simpla afirmație a persoanei presupus vătămate în sensul că ar fi îndeplinite condițiile prevăzute de art. 14 alin. (1) din Legea nr. 554/2004, în lipsa mijloacelor de probă din care să rezulte temeinicia susținerilor cu privire la existența unui caz bine justificat și la prevenirea producerii unei pagube iminente.

A invocat pârâta și jurisprudența Înaltei Curți de Casație și Justiție, respectiv decizia nr. 6183 din 21 decembrie 2011.

Pentru cele anterior arătate, a solicitat respingerea cererii de chemare în judecată ca neîntemeiată.

Examinând actele și lucrările dosarului, Curtea constată următoarele:

La data de 27.12.2018 a fost emis Ordinul Președintelui ANAF nr. 3236/2018 pentru aprobarea procedurii de înregistrare a operatorilor economici care comercializează în sistem angro sau en détail produse energetice - benzine, motorine, petrol lampant, gaz petrolier lichefiat și biocombustibili, precum și pentru aprobarea modelului și conținutului unor formulare, publicat în Monitorul Oficial din 28.12.2018). Pct. 2 din Anexa 1 la Ordin arată destinatarii dispozițiilor din act: operatorii economici care intenționează să distribuie și să comercializeze angro produse energetice (categorie în care se află și reclamanta). Pct. 6 alin. (1) enumeră mai multe condiții ce trebuiesc îndeplinite de destinatarii actului în vederea

obținerii de atestat de comercializare, condiții printre care se numără și aceea de a deține spații de depozitare, în proprietate sau folosință.

Prevederile art. 14 alin. 5 din Legea nr. 554/2004 arată că, dacă subsecvent unei suspendări a unui act administrativ în temeiul articolului menționat, este emis un nou act cu același conținut ca și cel suspendat de instanță, acesta este suspendat de drept. Pentru ca aceste dispoziții să devină aplicabile, nu este neapărat necesar ca noul act să aibă un conținut identic primului; este suficient ca acesta să producă efecte similare primului act, asupra aceluiași destinatar, afectând obiectul sau conținutul raportului juridic inițial. Curtea apreciază că acest text de lege este incident în cauză. Astfel, deși este adevărat că cel de-al doilea ordin are un conținut ușor diferit față de primul, efectul principal asupra reclamantei este același: instituirea obligației de a avea în proprietate sau folosință spații de depozitare, obligație care, după cum anterior s-a arătat, s-a constituit în motiv de nelegalitate, și implicit de suspendare, a ordinului precedent. Prin urmare, apreciată ca fiind incidentă în cauză ipoteza legală amintită, curtea va admite acțiunea, în sensul că va constata suspendarea de drept a ordinului nou emis.

2. Nulitatea unui contract administrativ. Existența cauzei ilicite în sensul art. 1238 alin. 2 Cod civil.

Rezumat:

Pentru a se dispune anularea unui contract pentru cauză ilicită este necesar a se dovedi convenția părților la încheierea actului cunoscând că acesta se încheie în fraudă legii. Or, atunci când modalitatea concretă în care s-au derulat raporturile contractuale dintre părți nu denotă intenția acestora de a evita respectarea dispozițiilor art. 97 din HG 925/2006, nu putea fi reținută fraudă legii.

(Decizia nr. 74 din 22 ianuarie 2019, dosar nr. 928/40/2018)

Hotărârea:

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Botoșani - Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal la data de 16.04.2018, reclamanta Unitatea Administrativ Teritorială Comuna A., prin Primar a solicitat în contradictoriu cu pârâtele SC B. SRL și SC C. SRL, constatarea nulității absolute a Actului adițional nr. ../20.06.2013 la Contractul ../01.10.2009 încheiat între reclamantă și prim pârâta, obligarea pârâtei SC B. SRL să restituie suma de 178.012 lei achitată cu titlu de valoare actualizare în temeiul Actului adițional nr. ../20.06.2013 la contractul ../01.10.2009, sume la care se vor adăuga dobânzi și penalități de întârziere sau majorări de întârziere, după caz, aplicabile pentru veniturile bugetare, calculate pentru perioada de când s-a efectuat plata și până s-au recuperat sumele conform art. 73 indice 1 din Legea 500/2002, obligarea pârâtei SC C. SRL să restituie suma de 478.879 lei, achitată cu titlu de valoare actualizare în temeiul Actului adițional nr. ../20.06.2013 la Contractul ../01.10.2009 și a Contractului de cesiune 651/2014, sumă la care se vor adăuga dobânzi și penalități de întârziere sau majorări de întârziere, după caz, aplicabile pentru veniturile bugetare, calculate pentru perioada de când s-a efectuat plata și până s-au recuperat sumele.

Prin sentința nr. 559 pronunțată la data de 19 septembrie, Tribunalul Botoșani, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal a admis acțiunea formulată de formulată de reclamantă, a constatat nulitatea absolută a Actului adițional nr. 6/20.06.2013 la Contractul de lucrări nr. 4551/201.10.2009 și a obligat pârâta SC B. SRL să plătească reclamantei suma de 178.012 lei, și pe pârâta SC C. SRL să plătească reclamantei suma de 478.879 lei, reprezentând valoare actualizare achitată în temeiul actului adițional, sume la care se vor adăuga dobânzi și

penalități de întârziere sau majorări de întârziere, după caz, aplicabile pentru veniturile bugetare, calculate pentru perioada de când s-a efectuat plata și până la recuperarea sumelor.

Împotriva sentinței anterior menționate, au formulat cereri de recurs pârâții SC C. SRL și B. SRL.

Prin cererea de recurs, pârâta C. SRL a invocat în primul rând excepția inadmisibilității cererii de chemare în judecată motivat de faptul că reclamanta intimată nu a parcurs procedura prealabilă reglementată de dispozițiile art. 7 pct. 6 lit. b) și c) din Legea 554/2004.

Pentru a soluționa această excepție a solicitat instanței de judecată să aibă în vedere faptul că potrivit art. 2 alin. 1 lit. c) din Legea 554/2004 sunt asimilate actelor administrative și contractele încheiate de autoritățile publice care au ca obiect punerea în valoare a bunurilor proprietate publică, executarea lucrărilor de interes public, prestarea serviciilor publice, achizițiile publice. Așadar, Contractul de lucrări nr.../20.10.2009 precum și actele adiționale încheiate având ca obiect „Modernizare drum comunal ...” este un contract ce are ca obiect lucrări de interes public, deci este un contract administrativ. Prin urmare, a susținut că dispozițiile art. 7 alin. 6 în ce privește efectuarea procedurii prealabile îi sunt aplicabile.

Având în vedere obiectul cererii de chemare în judecată, respectiv anulare Act adițional și pretenții, a apreciat că procedura prealabilă trebuia parcursă de reclamantă în raport de dispozițiile art. 7 alin. 6 lit. b) și c) din Legea 554/2004, respectiv procedura prealabilă trebuia îndeplinită în termen de 6 luni de la data încheierii Actului Adițional nr. .../20.06.2013 (data modificării contractului - lit. b) sau de la data efectuării de către reclamantă a plății sumelor cu titlu de actualizare contract (plățile au fost efectuate concomitent cu plata lucrărilor executate și facturate de societatea noastră, perioada septembrie 2014- noiembrie 2015).

Ca atare, a susținut că, procedura prealabilă ar fi trebuit parcursă în termen de 6 luni de la data modificării contractului prin act adițional, respectiv până la data de 20.12.2013 sau în termen de 6 luni de la data ultimei plăți reprezentând ajustarea prețului contractului, respectiv noiembrie 2015. Cum procedura prealabilă a fost efectuată de către reclamanta intimată la data de 03.04.2018, rezultă că termenul de 6 luni a fost depășit, motiv pentru care procedura prealabilă se consideră a nu fi fost efectuată, ceea ce atrage inadmisibilitatea cererii de chemare în judecată.

Pe fondul cauzei, a subliniat următoarele:

În primul rând, a criticat soluția pronunțată de către instanța de fond ca nelegală, fiind dată cu aplicarea greșită a normelor de drept material, respectiv aplicarea greșită a dispozițiilor art. 97 din HG 925/2006 și art. 1238 alin. 2 Cod Civil ceea ce atrage incidența motivului de casare prevăzut de art. 488 alin 1 pct. 8 Cod procedură civilă.

De asemenea a apreciat că sentința recurată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază dispoziția cu privire la obligarea societății la plata dobânzilor, penalităților sau majorărilor de întârziere calculate pentru perioada de când s-a efectuat plata și până la recuperarea sumelor, astfel fiind incident motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 6 Cod procedură civilă .

În ce privește motivul de casare prevăzut de art. 488 alin 1 pct. 8 Cod procedură civilă (aplicarea greșită a normelor de drept material), recurenta a precizat următoarele:

Instanța de fond a considerat că, în cauză este dat efectul puterii de lucru judecat, conform dispozițiilor art. 430 alin. 2 și 431 alin. 2 Cod procedură civilă, raportat la Decizia 3373/2017 a Curții de Apel Suceava pronunțată în dosarul .../40/2016 în sensul că s-au validat constatările Camerei de Conturi din Decizia 16/2016 în sensul că ajustarea prețului Contractului de lucrări nr... /20.10.2009 nu era posibilă prin Actul Adițional nr. .. din 20.06.2013.

Ca urmare a efectului puterii de lucru judecat, instanța de fond a apreciat că în cauză sunt incidente dispozițiile art. 1236 alin. 2 și 1238 alin. 2 Cod civil, constatând practic caracterul ilicit al Actului Adițional nr. .../20.06.2013 de actualizare a prețului contractului și stabili anularea acestuia ca fiind lovit de nulitate absolută.

În această privință, recurenta a apreciat că instanța a făcut o aplicare greșită a dispozițiilor art. 1238 alin. 2 Cod civil, potrivit căruia: „*Cauza ilicită sau imorală atrage nulitatea absolută a contractului dacă este comună ori, în caz contrar, dacă cealaltă parte a cunoscut-o sau, după împrejurări, trebuia s-o cunoască*”, întrucât, a susținut că, la momentul încheierii contractului, dar și a Actului Adițional părțile nu au avut intenția de a fraudă legea.

Totodată, a precizat că la încheierea contractului părțile au stabilit prin art. 19.2 de principiu posibilitatea de ajustare a contractului, admitând că formularea nu este una fericită, însă voința de a contracta în sensul ajustării prețului contractului este foarte clară. Mai mult, părțile, dând dovadă de bună credință, stabilesc că ajustarea se poate face doar în situația în care termenul de finalizare a contractului se va prelungi peste 12 luni și nu imediat ce se constată existența cauzelor ce pot conduce la ajustarea prețului. În acest sens, a menționat și că dispozițiile contractuale, inclusiv art. 19.2, au fost stabilite prin documentația de atribuire de către Autoritatea contractantă, astfel că acestea nu puteau fi modificate la semnarea contractului.

Pe de altă parte, a apreciat că, înțelegerea părților contractante de a fraudă legea, în sensul art. 1238 alin. 2 Cod civil, trebuie analizată și din următoarea perspectivă:

Astfel, a precizat faptul că, inițial, Contractul de lucrări nr. .../20.10.2006 a fost semnat de Autoritatea contractantă cu SC B. SRL. De asemenea, Actul Adițional nr. .../20.06.2013 a fost semnat cu același antreprenor. În acest context, a arătat că SC B. SRL datorită faptului că autoritatea contractantă nu a avut asigurate sursele de finanțare a renunțat la contract, dovadă fiind adresa 635/06.08.2014. Astfel la momentul solicitării de reziliere a contractului de către SC B. SRL ritmul de finanțare a lucrării pentru perioada 2009- 2014 a fost ele 16.02% în condițiile în care lucrarea trebuia finalizată și achitată într-un termen de 6 luni.

Așadar, a susținut că, dacă antreprenorul inițial ar fi urmărit să profite de posibilitatea de ajustare a prețului contractului stabilită prin Actul adițional nr.... ar fi continuat contractul. Acesta însă a înțeles să renunțe, notificând în acest sens Autoritatea contractantă. Ca urmare a acestor împrejurări recurenta a acceptat cesiunea Contractului de lucrări nr. .../20.10.2016 semnând în acest sens Contractul de cesiune nr. .../08.08.2014.

Astfel, recurenta SC C. a susținut că a înțeles să preia continuarea Contractului de lucrări .../20.10.2016 cunoscând faptul că obligațiile de plată ale Autorității contractante sunt executate foarte greu, însă a avut în vedere posibilitatea de actualizare a prețului stabilită prin Actul Adițional nr... care era un mijloc juridic de a echilibra prestațiile părților în contract. De altfel, a considerat că buna credință a acesteia a fost dovedită și pe parcursul executării contractului întrucât s-au executat lucrări la prețurile din 2014-2015 fără ca acestea să fie achitate de beneficiar. A mai precizat în acest sens, că la momentul de față autoritatea contractantă îi datorează peste un milion de lei reprezentând contravaloarea lucrărilor executate. Suma formează obiectul dosarului .../40/2016 pe rolul Tribunalului Botoșani, dosar ce a fost suspendat până la soluționarea dosarului .../39/2016 pe rolul Curții de Apel Suceava.

Având în vedere că, în condițiile date, recurenta din executarea contractului, înregistrează un prejudiciu semnificativ, care nu este în concordanță cu principiul echilibrului contractual, a susținut că rezultă cu certitudine faptul că, în nici un caz, antreprenorii care au executat Contractul de lucrări .../20.10.2009 nu au urmărit procurarea unui venit ilicit prin încheierea unui act în fraudă legii, ci au dat dovadă de bună credință în executarea obligațiilor.

De altfel, a apreciat că, instanța ar trebui să analizeze conduita părților contractante și să constate că Autoritatea contractantă a dat dovadă de rea credință întrucât a scos la licitație o lucrare ce nu avea asigurată sursa de finanțare. În susținerea acestei idei, a arătat ca drept dovadă faptul că aceasta se obliga să achite lucrarea în 6 luni (termenul de execuție) ori în 5 ani nu a achitat decât 16.02% din valoarea acesteia. Mai mult decât atât arătat că autoritatea contractantă mai are de achitat lucrări care sunt efectuate din anul 2015, reprezentând o sumă consistentă.

În condițiile mai sus menționate a apreciat că nu se impune o interpretare în sensul fraudării legii de către recurentă, respectiv nu a existat niciodată intenția de a evita dispozițiile art. 97 din HG 925/2006, intenția părților contractante fiind divergentă: autoritatea contractantă dorind să execute o lucrare fără a avea surse de finanțare, iar antreprenorii dorind a se proteja de eventualele prejudicii ce li s-ar crea ca urmare a neplății la timp a lucrărilor executate și a prelungirii duratei de executare a contractului.

Ca atare a apreciat că instanța de fond a dat dovadă de o exigență exagerată în aplicarea dispozițiilor art. 94 din HG 925/2006 și 1238 alin. 2 Cod Civil neținând seama de situația de fapt în care s-au derulat raporturile contractuale dintre părți și nici de voința lor expresă.

Astfel, recurenta SC C. a susținut că nu sunt îndeplinite condițiile pentru constatarea fraudei la lege și implicit a nulității absolute a Actului adițional nr... 20.06.2013 la contract, motiv pentru care se impune respingerea capătului de cerere privind anularea acestuia.

În ce privește motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 6 Cod procedură civilă a învederat instanței de control că prin dispozitiv au fost acordate cu titlu general accesorii reprezentând „*dobânzi, penalități de întârziere sau majorări de întârziere*”. A apreciat că această chestiune se impunea a fi analizată și motivată de instanță, întrucât se pune problema naturii juridice a acestor accesorii. În acest sens a arătat că instanța menționează fără a motiva că accesoriiile trebuie calculate raportat la veniturile bugetare. Ori, sumele rezultate din contract nu sunt venituri bugetare, lor trebuind să li se aplice dispozițiile contractuale privind plățile, respectiv clauza penală dacă aceasta există în contract. Instanța de fond însă nu a menționat nimic cu privire la aceste aspecte, astfel încât recurenta a considerat soluția acesteia ca fiind nemotivată.

Față de cele prezentate prin cererea de recurs, a solicitat instanței de control judiciar admiterea recursului casarea sentinței 559/19.09.2018 cu consecința respingerii capătului de cerere privind constatarea nulității absolute a Actului Adițional nr. .../20.06.2013 la Contractul de lucrări nr. .../20.10.2009 precum și a capătului de cerere ce vizează obligarea recurentei SC C. la plata sumei de 478.879 lei reprezentând valoarea actualizată achitată în baza Actului Adițional la care se adaugă accesorii.

Prin cererea de recurs, pârâta B. SRL a apreciat sentința instanței de fond ca nelegală și netemeinică, solicitând admiterea recursului, reținerea cauzei spre rejudecare și, pe fondul cauzei, respingerea acțiunii ca nelegală și neîntemeiată.

În susținerea căii de atac declarate, recurenta s-a prevalat de dispozițiile art. 20 din Legea 554/2004, ale art. 488 pct. 8 și art. 483 și următoarele din Codul de procedură civilă.

În privința motivului de casare invocat, prevăzut de art. 488 pct. 8 Cod procedură civilă a susținut că sentința instanței de fond a fost dată cu încălcarea vădită a normelor de drept material, respectiv prevederile HG nr. 925/2006, pe care a apreciat că au fost analizate doar unilateral și parțial, nu în integralitate așa cum se impunea.

Totodată, a criticat soluția instanței de fond pe motivul că analiza acțiunii a fost făcută exclusiv cu raportare la concluziile din hotărârea pronunțată de Curtea de Apel Suceava în dosarul .../40/2016 fără însă, a se analiza temeiurile legale ce justificau încheierea actului adițional de către părți.

A susținut că din întreaga situație de fapt reținută și indicată atât în prima hotărâre a Curții de Apel, cât și în cauza de față, indică cert, că acest act adițional s-a încheiat în contextul în care UAT Comuna A. nu a beneficiat de bugetul necesar aferent lucrărilor în termenul inițial stabilit, buget care trebuia pus la dispoziție de MDRAP.

Ori, în condițiile în care OUG nr. 34/2006 valabil la acea dată prevedea obligația UAT de a avea acel buget pentru a putea începe achiziția publică aferentă, a apreciat că, MDRAP a asigurat UAT Comuna A. de existența acestui buget pentru a putea fi finalizată procedura de achiziție, iar lipsa ulterioară a acestui buget, aspect ce se circumscrie, clar acelor circumstanțe

imprevizibile și independente de voința părților - art. 97 alin. 4 din HG nr. 925/2006 justifică pe deplin încheierea după 4 ani a actului adițional ce viza acoperirea creșterii costurilor – art. 97 HG nr. 925/2006 alin. 5. În acest sens a precizat că în fundamentarea prețului contractului, părțile au avut în vedere aceste circumstanțe, chiar dacă nu le-au scris efectiv, situația fiind motivată și probată în cauză.

Totodată, recurenta a susținut că justificarea încheierii actului adițional este certă și clară și are la bază acoperirea creșterii unor costuri avute în vedere și care au crescut foarte mult în perioada de 4 ani în care piața construcțiilor s-a stabilizat, prețurile crescând în domeniul acesta.

A mai criticat și faptul că nicio instanță nu a analizat art. 97 din HG nr. 925/2006 în integralitatea lui și motivele reale ce au fost avute în vedere de către părți la momentul încheierii contractului.

A arătat că decizia Curții de Apel în analizarea deciziei Curții de Conturi are putere de lucru judecat însă numai pe articolele și logica juridică avută în vedere, care s-a raportat exclusiv la aliniatele 1-3 ale art. 97 din HG nr. 925 și nicidecum în integralitatea lui.

În virtutea aceluiași act normativ, în conformitatea cu dispozițiile art. 97, alin. 6, a susținut că este în drept să ceară penalități și daune atunci când din culpa autorității contractante se prelungește durata contractului, peste termenele stabilite inițial în respectivul contract, însă din întreg probatoriu se arată clar că nu din culpa autorității contractante s-a prelungit, ci datorită lipsei alocării bugetare care nu poate fi asimilată nicidecum unei culpe a autorității. În atare condiții, a apreciat că în mod evident se aplică dispozițiile alin. 4 și 5, forma care era în vigoare și la data încheierii contractului de achiziție publică și la data încheierii actului adițional.

A apreciat recurenta că, instanța de fond nu a procedat la analiza temeinică a textelor de lege care erau aplicabile, înțelegând să aplice și să analizeze doar apărările formulate de părți și s-a raportat în exclusivitate la decizia Curții de Apel, asta deși avea obligația de a analiza temeiurile legale aplicabile în integralitate, instanța nefiind nicidecum ținută de temeiurile de drept învederate sau de apărările/acuzele aduse.

Concluzionând, față de toate cele expuse anterior, a susținut motivul de casare prevăzut de art. 488 pct. 8 este în mod evident incident în cauză și a solicitat admiterea recursului, analizarea în întregime a acțiunii și a apărărilor formulate în prezentul recurs precum și la fondul cauzei, prezentul recurs având caracter devolutiv în conformitate cu prevederile Legii 554/2004.

Pe fondul cauzei, a apreciat că, din interpretarea actelor normative invocate, coroborată cu prevederile contractuale și lipsa alocării fondurilor de către MDRAP în vederea finanțării lucrărilor ca și circumstanța imprevizibilă și independentă de părțile contractante, a solicitat instanței să constate că actualizarea prețului contractului s-a realizat cu respectarea prevederilor legale și, pe cale de consecință, să respingă capătul de cerere privind constatarea nulității absolute a actului adițional precum și a capătului de cerere referitor la restituirea sumei de 178.012 lei și, implicit a eventualelor dobânzi și penalități.

Prin întâmpinare, intimata – reclamantă UAT A. a solicitat respingerea recursurilor formulate cu consecința menținerii ca legală și temeinică a sentinței Tribunalului Botoșani.

Cu privire la recursul formulat de SC C. SRL, intimata a solicitat respingerea acestuia ca neîntemeiat, argumentând:

În privința excepției inadmisibilității invocate, a susținut că aceasta nu este întemeiată, solicitând în consecință respingerea acesteia, sens în care a înțeles să formuleze următoarele excepții procesuale și apărări:

1.A susținut că, recurenta în motivarea excepției inadmisibilității, nu a invocat lipsa procedurii prealabile, ci de fapt, tardivitatea acesteia, respectiv faptul că această conciliere nu s-ar fi realizat în termenul de 6 luni prevăzut de art. 7 alin. 1 din Legea nr. 554/2004, calculat, în opinia intimății, în funcție de anumite momente subiective enumerate prin ipotezele textului

legal (art. 7 alin. 6 din Legea nr. 554/2004). Ori, potrivit art. 7 alin. 3 din Legea nr. 554/2004, termenul prev. la alin 1 este un termen de prescripție, astfel încât devin incidente regulile procedurale privind prescripția, care poate fi opusă numai în primă instanță, prin întâmpinare sau, în lipsa invocării, cel mai târziu la primul termen de judecată la care părțile sunt legal citate, (art. 2531 Cod Civil). Articolul 2513 Cod Civil instituie o sancțiune de natură procedurală, respectiv o decădere din dreptul a mai invoca excepția dirimantă a prescripției dreptului material la acțiune, în cazul în care aceasta nu este valorificată de către debitorul pârât în limine litis. Deși este peremptorie, excepția prescripției are așadar în noua reglementare caracter relativ. Fiind vorba despre o regulă de procedură, ea este de imediată aplicare. Cu această motivare, intimata a solicitat instanței, în principal să constate decăderea recurentei din dreptul de a invoca prescripția/tardivitatea procedurii prealabile, potrivit cu exigențelor art. 247 alin. 2 Cod procedură civilă, întrucât depășirea acestui termen de prescripție a fost invocată pentru prima dată în recurs, fără a fi invocată, nici măcar cu caracter tangențial, în fața instanței de fond.

2. În al doilea rând a apreciat că Tribunalul Botoșani a făcut o calificare corectă a obiectului cererii în sensul aplicării dispozițiilor prevăzute de Legea nr. 101/2016 care se aplică și cererilor având ca obiect acordarea despăgubirilor pentru repararea prejudiciilor cauzate în cadrul procedurii de atribuire, precum și celor privind executarea, anularea, rezoluțiunea, rezilierea sau denunțarea unilaterală a contractelor, (art. 1 alin. 2 din Legea nr. 101/2016). În acest sens, a susținut în esență faptul că normele legii anterior menționate nu prevăd cerința procedurii prealabile în cadrul litigiilor privind executarea unui contract de achiziție publică.

3. A mai susținut că, pe de altă parte potrivit dispozițiilor art. 7 alin. 6 din Legea nr. 554/2004 plângerea prealabilă în cazul acțiunilor care au ca obiect contracte administrative are semnificația concilierii în cazul litigiilor comerciale.

Tot în acest sens, a precizat că, în acord cu opiniile exprimate în cadrul întrunirilor de unificare a practicii, ca urmare însă a eliminării distincției dintre actele juridice civile și actele juridice comerciale, precum și a eliminării din cadrul normativ a reglementării procedurii concilierii directe prevăzute de art. 720 indice 1 vechiul Cod procedură civilă, dispozițiile art. 7 alin. (6) teza I din Legea nr. 554/2004 au căzut în desuetudine, astfel că, în lipsa unor prevederi exprese cuprinse în legi speciale, procedura prealabilă în cazul contractelor administrative urmează a fi efectuată prin aplicarea corespunzătoare a art. 7 alin. (1), printr-o notificare adresată părții contractante anterior sesizării instanței, prin care să se solicite, după caz, încheierea contractului, modificarea sau încetarea lui totală sau parțială, executarea unor obligații contractuale, exprimarea unui punct de vedere asupra interpretării clauzelor contractuale considerate neclare, procedură care în cazul de față s-a îndeplinit.

4. A apreciat, de asemenea și că, nu poate fi reținut faptul că acest termen ar începe să curgă de la data încheierii sale sau a ultimei prestații succesive, întrucât art. 7 alin. 6 din Legea nr. 554/2004 acoperă o plajă mult mai largă de situații ce se pot ivi în practică.

Art. 7 alin. (6) prevede că plângerea prealabilă în cazul acțiunilor care au ca obiect contracte administrative are semnificația concilierii în cazul litigiilor comerciale, dispozițiile Codului de procedură civilă fiind aplicabile în mod corespunzător, în acest caz, plângerea trebuie făcută în termenul de 6 luni prevăzut la alin. (7), care va începe să curgă:

- a) de la data încheierii contractului, în cazul litigiilor legate de încheierea lui;
- b) de la data modificării contractului sau, după caz, de la data refuzului cererii de modificare făcute de către una dintre părți, în cazul litigiilor legate de modificarea contractului;
- c) de la data încălcării obligațiilor contractuale, în cazul litigiilor legate de executarea contractului;

d) de la data expirării duratei contractului sau, după caz, de la data apariției oricărei alte cauze care atrage stingerea obligațiilor contractuale, în cazul litigiilor legate de încetarea contractului;

e) de la data constatării caracterului interpretabil al unei clauze contractuale, în cazul litigiilor legate de interpretarea contractului, (la data 02.08.2007 Art. 7, alin. (6) din capitolul II modificat de Art. I, punctul 9. din Legea 262/2007).

În acest sens, a susținut că litigiul dedus judecătii nu se referă nici la încheierea actului, nici la modificarea sa sau la executarea convenției, ci este incidentă în situația în care a apărut o cauză de stingere a obligației, respectiv de nulitate a acesteia, în raport de interpretarea dispozițiilor legale care prevăd posibilitatea actualizării prețului unui contract de achiziție publică.

Așadar, a apreciat că, chiar dacă s-ar trece peste toate celelalte argumente, excepția nu este întemeiată pentru că a fost respectat termenul de 6 luni, legea dând astfel posibilitatea promovării unei astfel de acțiuni inclusiv în termen de 6 luni de la data expirării duratei contractului.

Cu privire la aplicarea greșită a dispozițiilor art. 1238 alin. 2 Cod Civil, a susținut că această critică nu poate fi primită.

Potrivit acestor dispoziții, cauza ilicită sau imorală atrage nulitatea absolută a contractului dacă este comună ori, în caz contrar, dacă cealaltă parte a cunoscut-o sau, după împrejurări, trebuia s-o cunoască.

A susținut că, în cauza dedusă judecătii, cauza ilicită a actului juridic rezultă din nerespectarea unei dispoziții legale imperative, nefiind reclamată existența unei convenții frauduloase a părților care au acționat, într-un mod involuntar, în contra legii. În acest sens, a invocat ca motivare principiul conform căruia „nimeni nu se poate scuza, invocând necunoașterea legii”, în baza căruia, orice persoană trebuie să cunoască legile, prezumția neputând fi răsturnată prin proba contrarie și practica Înaltei Curți de Casație și Justiție prin care s-a subliniat că nulitatea absolută constituie un mijloc de garanție a principiului legalității și intervine în ipoteza nerespectării la încheierea actului juridic a unei norme de interes public, independent de existența/inexistența bunei-credințe a părților la momentul încheierii actului.

Prin urmare, a susținut că nu i se poate reproșa instanței de fond o exigență exagerată față de prevederile art. 1238 Cod Civil și H.G nr. 925/2006, întrucât motivarea primei instanțe transpune o corectă aplicare a regimului nulității, raportat la prevederile enunțate și în acord cu practica judecătorească.

Referitor la cazul de casare prevăzut de art. 488 pct. 6 Cod procedură civilă, respectiv lipsa de motivare a soluției pronunțate cu privire la majorările de întârziere, intimata UAT comuna A. a considerat că nici această critică nu este întemeiată.

Cu titlul prealabil, a arătat că, la termenul la care au fost încuviințate probele, instanța de fond a lămurit în contradictoriu cu părțile că nu se contestă valoarea actualizării și implicit nici accesoriile solicitate. De altfel, prin întâmpinările depuse, nici unul dintre recurenții-intimați nu au formulat nici un fel de apărări cu privire la înlăturarea obligației de plată a accesoriilor. Problema naturii juridice a acestor accesorii nu a fost invocată în fața primei instanțe, fiind o susținere formulată pentru prima oară direct în fața instanței de recurs. Ori, recursul se referă la motive de nelegalitate cu privire la aspecte care au fost analizate și aduse la cunoștința primei instanțe, chestiunea invocată excedând astfel acestui cadru.

Revenind la exigențele motivării unei hotărâri, a arătat că Înalta Curte a precizat într-o decizie de speță că motivarea unei hotărâri nu este o problemă de volum ci una de esență, de conținut, aceasta trebuind să fie clară, concisă și concretă, în concordanță cu probele și actele de la dosar.

Ori, aplicând acest principiu la conținutul sentinței recurate, intimata a susținut că instanța de fond a soluționat suficient și corespunzător soluția cu privire la accesoriile acordate.

Față de considerentele expuse, intimata a apreciat recursul formulat de C. neîntemeiat și a solicitat respingerea acestuia.

Cu privire la recursul formulat de SC B. SRL, intimata a susținut că motivul invocat de recurentă referitor la neanalizarea dispozițiilor HG nr. 925/2006, respectiv art. 97 alin. 4 și 5 din acest act normativ este neîntemeiat.

În acest sens, a precizat că ajustarea prețului contractului a fost făcută prin raportare la aplicarea unei formule de actualizare care nu era prevăzută în contractul inițial, acesta fiind motivul pentru care actualizarea a fost considerată una nelegală, iar acest aspect a fost analizat de Curtea de Apel Suceava cu prioritate, făcând astfel de prisos verificarea celorlalte situații care ar fi putut duce la majorarea prețului contractului. Ori, niciunul dintre executanți nu a susținut o astfel de apărare cu probe din care să rezulte coexistența celor două condiții cumulative care să fi justificat o actualizare a prețului inițial, respectiv, pe de o parte intervenirea unor împrejurări sau cauze de prelungire care nu puteau fi previzionate de părți, pe de altă parte, măsura strict necesară pentru acoperirea costurilor pe baza cărora s-a fundamentat prețul contractului.

A susținut, de asemenea, că doar executantul unei lucrări este cel care are posibilitatea reală de a aduce în fața instanței dovezi din care să rezulte măsura strict necesară pentru acoperirea costurilor, ori executantul nu a înțeles să solicite administrarea unor probe în acest sens.

A apreciat că instanța de fond a constatat în mod corect că "oportunitatea efectuării ajustării nu face obiect al acțiunii", nefiind investită cu o cerere în acest sens, ci doar cu o apărare susținută pur formal și nedovedită, motiv pentru care a soluționat în limine litis, cererea cu care a fost investită.

De asemenea a susținut că, mai mult decât atât, argumentele deja soluționate printr-o hotărâre definitivă nu pot fi repuse în discuție în cadrul unui alt proces, întrucât, așa cum a reținut și Tribunalul Botoșani, Curtea de Apel Suceava a constatat că în cauză s-a făcut dovada greșitei aplicări a art. 97 din HG nr. 925/2006, forma în vigoare după 27.09.2009 privind posibilitatea ajustării prețului contractului .../2009.

În ceea ce privește administrarea probei cu expertiza, a solicitat instanței să constate că recurenta nu a înțeles să formuleze o astfel de cerere de probațiune în fața instanței de fond, iar în acest sens sunt incidente dispozițiile art. 492 alin. 1 Cod procedură civilă.

În concluzie, a susținut că recursurile formulate de către pârâți nu sunt întemeiate și a solicitat respingerea acestora, cu consecința menținerii sentinței Tribunalului Botoșani.

Analizând actele și lucrările dosarului, prin prisma motivelor de recurs invocate, Curtea constată următoarele:

În ceea ce privește recursul declarat în cauză de pârâta S.C. C. S.R.L., Curtea observă că s-a invocat cu prioritate excepția inadmisibilității cererii de chemare în judecată, motivat de faptul că reclamanta-intimată nu a parcurs procedura prealabilă reglementată de dispozițiile art. 7 pct. 6 lit. b) și c) din Legea nr. 554/2004.

Având în vedere că neîndeplinirea procedurii prelabile nu poate fi invocată decât de către pârât prin întâmpinare, sub sancțiunea decăderii, potrivit art. 193 alin. 2 Cod procedură civilă, Curtea apreciază că pârâta-recurentă este decăzută din dreptul de a invoca această excepție în calea de atac a recursului, aspect care face inutilă analiza apărărilor formulate de recurentă sub acest aspect.

În fața instanței de fond a fost invocată de cealaltă pârâta SC B. S.R.L. o altă excepție, cea a tardivității formulării cererii de constatare a nulității absolute a Actului adițional nr.../20.06.2013, și nu excepția inadmisibilității cererii pentru lipsa procedurii prelabile.

Privitor la criticile aduse soluției date pe fondul cauzei, prin care se susține aplicarea greșită a normelor de drept material, respectiv aplicarea greșită a dispozițiilor art. 97 din HG 925/2006 și ale art. 1238 alin. 2 din Codul civil, Curtea constată că și acestea sunt neîntemeiate.

Astfel, recurenta consideră că instanța de fond a făcut o greșită aplicare a prevederilor legale din Codul civil referitoare la cauza ilicită, în condițiile în care, pentru a se putea reține existența cauzei ilicite care să atragă nulitatea absolută a contractului, trebuie să fie îndeplinită condiția conivenței părților la încheierea actului cunoscând că acesta se încheie în fraudă la lege. Or, având în vedere modalitatea concretă în care s-au derulat raporturile contractuale dintre părți, nu ar putea fi reținută fraudă la lege, neexistând intenția acestora de a evita respectarea dispozițiilor art. 97 din HG nr. 925/2006.

Curtea apreciază că instanța de fond a făcut o corectă aplicare a dispozițiilor art. 1238 alin. 2 din Codul civil, potrivit căroră: „*Cauza ilicită sau imorală atrage nulitatea absolută a contractului dacă este comună ori, în caz contrar, dacă cealaltă parte a cunoscut-o sau, după împrejurări, trebuia s-o cunoască.*” Astfel, cauza ilicită în speța dedusă judecării este una comună și rezultă din faptul că prevederea ajustării prețului în condițiile concrete din cauză este una contrară legii și ambele părți contractante trebuiau să cunoască și să aplice dispozițiile imperative ale legii: art. 97 din HG nr. 925/2006.

Faptul că prevederea ajustării prețului din cuprinsul art. 19.2 din Contractul 4551/01.10.2009 este contrară legii rezultă din nerespectarea de către părțile contractante a condițiilor imperative impuse de art. 97 alin. 3 din HG nr. 925/2006, potrivit căroră:

„Art. 97 - (2) Pe parcursul îndeplinirii contractului, prețul poate fi ajustat în următoarele situații: a) au avut loc modificări legislative, modificări ale normelor tehnice sau au fost emise de către autoritățile locale acte administrative care au ca obiect instituirea, modificarea sau renunțarea la anumite taxe/impozite locale, al căror efect se reflectă în creșterea/diminuarea costurilor pe baza cărora s-a fundamentat prețul contractului; b) pe piață au apărut anumite condiții, în urma cărora s-a constatat creșterea/diminuarea indicilor de preț pentru elemente constitutive ale ofertei, al căror efect se reflectă în creșterea/diminuarea costurilor pe baza cărora s-a fundamentat prețul contractului.

(3) *Pentru a se respecta principiul transparenței, posibilitatea de ajustare a prețului trebuie să fie precizată atât în documentația de atribuire, cât și în contractul care urmează să fie încheiat, prin clauze speciale în acest sens. În cazul prevăzut la alin. (2) lit. b), autoritatea contractantă are obligația de a preciza totodată și modul concret de ajustare a prețului, indicii care vor fi utilizați, precum și sursa informațiilor cu privire la evoluția acestora, cum ar fi buletine statistice sau cotații ale burselor de mărfuri. Lipsa, modificarea sau completarea respectivelor informații/clauze determină inaplicabilitatea prevederilor referitoare la posibilitatea de ajustare a prețului contractului de achiziție publică.*”

Astfel cum a reținut și instanța de fond, acest fapt, al nerespectării condițiilor impuse de textul de lege anterior menționat, a fost constatat prin Decizia nr. 3373/2017 a Curții de Apel Suceava, iar statuările din această decizie au valoarea unei prezumții relative de putere de lucru judecat, ce nu a fost răsturnată în prezenta cauză.

În ceea ce privește critica recurentei ce vizează nemotivarea admiterii capătului de cerere accesoriu ce are ca obiect dobânzi, penalități de întârziere sau majorări de întârziere, Curtea reține că soluția din sentința recurată dată acestui capăt de cerere se întemeiază pe dispozițiile art. 73 ind. 1 din Legea nr. 500/2002, conform căroră: „*Recuperarea sumelor reprezentând prejudicii/plăți nelegale din fonduri publice, stabilite de organele de control competente, se face cu perceperea de dobânzi și penalități de întârziere sau majorări de întârziere, după caz, aplicabile pentru veniturile bugetare, calculate pentru perioada de când s-a produs prejudiciul/s-a efectuat plata și până s-au recuperat sumele*”, instanța de fond

facând o corectă aplicare a acestor prevederi legale, în condițiile în care fondurile alocate pentru plățile acestui contract s-au realizat din surse bugetare.

Referitor la recursul declarat în cauză de pârâta S.C. B. SRL, Curtea reține că aceasta invocă în esență faptul că instanța de fond a omis analiza art. 97 din HG 925/2006 în integralitatea lui, raportându-se exclusiv la alin. 1,2 și 3, în condițiile în care alin. 4 și 5 ale acestui articol erau pe deplin aplicabile.

Contrar opiniei recurente, Curtea apreciază că lipsa alocării bugetare ce a determinat prelungirea duratei de îndeplinire a contractului nu poate fi considerată o circumstanță imprevizibilă și independentă de voința părților, în sensul dispozițiilor art. 97 alin. 4 lit. a). Dimpotrivă, în mod corect a fost reținută culpa autorității contractante, care și-a asumat obligația de plată a prețului, bazându-se pe o sursă de finanțare incertă, în contextul în care lipsa alocării bugetare, în condițiile economiei actuale, nu poate fi considerată o circumstanță imprevizibilă.

Astfel, instanțele ce au analizat îndeplinirea condițiilor legale de ajustare a prețului, au făcut în mod corect aplicarea alin. 6 a art. 97 din HG nr. 925/2006, potrivit căruia: „În cazul în care durata de îndeplinire a contractului se prelungește peste termenele stabilite inițial în respectivul contract, din motive care se datorează culpei autorității contractante, nu este posibilă invocarea prevederilor alin. (4), operatorul economic fiind însă îndreptățit să solicite penalități și/sau daune-interese.” Nefiind aplicabile prevederile de excepție ale alin. 4, rezultă că în mod corect s-a analizat îndeplinirea de către părțile contractante la încheierea actului adițional, întemeiat pe art. 19.2 din contract a condițiilor restrictive ale alin. 3.

În consecință, motivele de recurs invocate nefiind întemeiate, Curtea urmează a respinge recursurile ca nefondate.

3. Neîndeplinirea condiției existenței cazului bine justificat pentru suspendarea executării unui act administrativ potrivit dispozițiilor art. 14 din Legea nr. 554/2004 în ipoteza respingerii acțiunii în anularea actului administrativ ce face obiectul cererii de suspendare a executării.

Rezumat:

Atunci când printr-o sentința pronunțată anterior a fost respinsă acțiunea de anulare a deciziei care face obiectul cererii de suspendare, nu mai este dată condiția cazului bine justificat. Astfel, în condițiile în care instanța a analizat integral și pe fond, nu doar sumar (cum se procedează în situația cererii de suspendare) cererea de anulare a actului administrativ și a apreciat că nu sunt date condiții de nelegalitate ale acesteia, evident că nu mai poate fi reținută existența unor simple indicii de nelegalitate, a unei îndoieli serioase asupra prezumției de legalitate. Hotărârea judecătorească dată asupra cererii de anulare a actului administrativ fiscal confirmă de fapt prezumția de legalitate și veridicitate a acestuia, reclamanta nemaifăcând dovada răsturnării acestei prezumții.

(Decizia nr. 189 din 25.02.2019, dosar nr. 3204/86/2018)

Hotărârea:

Prin cererea adresată Tribunalului Suceava la data de 21.09.2018 înregistrată sub nr. .../86/2018, reclamanta A. a chemat în judecată pe pârâta Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice, solicitând ca prin hotărârea ce se va pronunța să se dispună suspendarea actului administrativ constând în Decizia nr. .../30.01.2018 de angajare a răspunderii solidare în situația prevăzută la art. 25 alin. 2 lit. d din Legea nr. 207/2015 a D.G.R.F.P., A.J.F.P. B., Serviciul Fiscal C., decizie emisă în dosarul de executare nr. E/27775459.

Prin sentința nr. 1111 din 1 noiembrie 2018, Tribunalul Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal a respins, ca nefondată cererea formulată de reclamanta A. în contradictoriu cu pârâta Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice, Administrația Județeană a Finanțelor Publice.

Împotriva acestei sentințe a promovat recurs reclamanta A. prin care a solicitat casarea acesteia iar, în rejudicare, admiterea cererii de suspendare a deciziei nr. .../30.01.2018 de angajare a răspunderi solidare.

În motivarea căii de atac promovată reclamanta a precizat că în cauză este dat motivul de recurs prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 Cod procedură civilă, sentința recurată fiind dată cu aplicarea greșită a normelor de drept material, și anume a art. 14 și 15 din Legea nr. 554/2004 și art. 2 lit. t și ș din Legea 544/2004, pentru următoarele considerente:

În mod greșit a reținut instanța de fond că în cauză nu este dat „cazul bine justificat”.

Acesta este definit de art. 2 lit. t din Legea nr. 554/2004 ca fiind „împrejurările legate de starea de fapt și de drept, care sunt de natură să creeze o îndoială serioasă în privința legalității actului administrativ”.

S-a arătat în doctrină că, „ Atunci când vorbește despre „împrejurările legate de starea de fapt și de drept (...)”, legea un distinge între normele de procedură administrativă cărora le este supus actul și normele de drept material administrativ în aplicarea cărora a fost emis. De aceea, contrar unor opinii identificate în jurisprudență, consideră că indiciile de nelegalitate pot viza încălcări atât ale normelor de drept procedural, cât și ale normelor de drept

În motivarea cererii de suspendare, reclamantul „trebuie să ofere unele elemente probatorii care, fără o cercetare aprofundată, să permită formarea unui dubiu (serios, după cum prevede legea) asupra legalității actului, un stadiu incipient al convingerii că, în final, este posibil ca prezumția de legalitate să fie răsturnată”. Prin urmare, ceea ce este determinant în cererea de suspendare este formarea dubiului asupra legalității, iar nu demonstrarea nelegalității însăși, instanța investită cu soluționarea acestei cereri fiind abilitată să „pipăie fondul”.

„Atunci când vorbește despre „împrejurările legate de starea de fapt și de drept (...)”, legea un distinge între normele de procedură administrativă cărora le este supus actul și normele de drept material administrativ în aplicarea cărora a fost emis. De aceea, contrar unor opinii identificate în jurisprudență, consideră că indiciile de nelegalitate pot viza încălcări atât ale normelor de drept procedural, cât și ale normelor de drept material; esențial este ca acestea să fie evidente, să poată fi identificate cu ușurință, la nivelul aparențelor” (G. Bogasiu, citată de B. Mărculeț în „Nevoia de formă și de fond în suspendarea executării actelor administrativ-fiscale).

Îndeplinirea condițiilor privind suspendarea actelor administrative reiese din conținutul acțiunii formulate.

Astfel, debitul în cuantum de 141.062 lei se compune din următoarele obligații fiscale ale debitoarei S.C. D. S.R.L.: suma de 75.000 lei constituie o amendă aplicată de către A.N. Apele Române - Administrația Bazinală de Apă - Sistemul de Gospodărire a Apelor, prin procesul-verbal de contravenție seria ANAR nr. 0.09.2015; suma de 52.580 lei reprezintă impozit pe dividende persoane fizice, fiind stabilită prin Decizia de impunere nr. F-SV 334/24.07.2017, debit la care au fost calculate majorări în sumă de 2.642 lei și penalități de nedeclarare în cuantum de 10.570 lei;

Răspund în solidar cu debitorul obligațiilor fiscale, conform art. 25 alin. 2 lit. d din Codul de procedură fiscală, „administratorii sau orice alte persoane care, cu rea-credință, au determinat nedeclararea și/sau neachitarea la scadență a obligațiilor fiscale”.

Prin urmare, răspunderea instituită de norma menționată este una civilă delictuală pentru fapta proprie, ceea ce impune examinarea existenței condițiilor de atragere a unei asemenea răspunderi.

În esență, pentru ca în cauză să fie incidente dispozițiile art. 25 alin. 2 lit. d Cod procedură civilă, ar fi trebuit ca reclamanta să acționeze în mod conștient în scopul creării unor obligații fiscale în sarcina S.C. D. S.R.L., societate aflată în stare de insolvabilitate, cu consecința imposibilității recuperării creanțelor.

Un prim aspect ce se impune a fi semnalat este acela că prin deciziile contestate s-a dispus antrenarea răspunderii solidare în ceea ce o privește, fără a se analiza în concret contribuția sa, cu atât mai mult cu cât are doar calitatea de împuternicit al administratorului firmei, numitul E. Acesta are, conform certificatului constatator emis de O.N.R.C., depus de reclamantă la dosarul cauzei, calitatea de administrator cu puteri depline al S.C. D. S.R.L.

Un al doilea aspect ce trebuie relevat este acela că, în decizia de antrenare a răspunderii sale, circumstanțele de fapt sunt descrise într-un mod general și impersonal, fiindu-i imposibil să identifice acțiunile neconforme ce i se impută. Conform art. 26 alin. 4 din Codul de procedură fiscală, decizia de antrenare a răspunderii solidare trebuie să cuprindă motivele în fapt ale angajării răspunderii. Lipsa motivării deciziei nr. 2874/30.01.2018 nu a fost complinită nici prin decizia de soluționare a contestației, în al cărei cuprins se face referire generică la neasigurarea „resurselor necesare pentru îndeplinirea obligațiilor fiscale către bugetul consolidat al statului” și la împrejurarea că reclamanta avea cunoștință despre aceste datorii.

De altfel, nicăieri în cele două decizii nu se precizează cu exactitate în care dintre cele două modalități normative ar fi comis fapta sau faptele ce i se impută, folosindu-se mereu termenul „nedeclararea/neplata”, preluat din Codul de procedură fiscală.

Cu privire la amenda contravențională în cuantum de 75.000 lei nu se poate reține omisiunea declarării obligației fiscale.

Forma de răspundere instituită de dispozițiile art.25 alin. 2 lit. d din Legea nr. 207/2015 nu este una pentru fapta altuia, ci reprezintă tot o formă de răspundere patrimonială personală, reclamanta putând să răspundă doar pentru acțiunile proprii.

Prin procesul-verbal de contravenție seria ANAR nr. ../10.09.2015 a fost sancționată SC D. SRL, în cuprinsul acestuia neimputându-i-se vreo faptă contravențională persoanei fizice A.

Titlul de executoriu pentru această sumă este constituit de hotărârea prin care s-a soluționat plângerea contravențională, fără vreo altă formalitate, conform art. 37 din O.G. nr. 2/2001, iar includerea acestei sume într-o decizie de impunere - Decizia nr. 597/06.10.2015 care i-a fost comunicată - este nelegală.

În considerentele deciziei de respingere a contestației sale, intimata a motivat că reclamanta a avut cunoștință de existența debitului către bugetul statului. S-a apreciat că reprezintă expresia relei mele credințe atitudinea „pasivă și ignorantă în fața succesivelor proceduri de executare silită”, neefectuarea de plăți voluntare, ignorarea datoriilor societății și acumularea de debite restante la bugetul consolidat al statului.

Nici simplul fapt al neprezentării la solicitările organului fiscal pentru a da relații nu constituie un motiv suficient pentru antrenarea răspunderii reclamantei, nefiind în mod obligatoriu expresia relei sale credințe care, în orice caz, trebuie analizată prin raportare la momentul săvârșirii faptei ilicite.

La analiza cazului bine justificat trebuie avut în vedere că executarea mai înainte ca instanța de judecată să se pronunțe asupra legalității creanței constatate prin actul fiscal atacat de reclamantă reprezintă un motiv întemeiat de suspendare a executării acestui act administrativ.

Instanței de fond îi era permis să constate că aspectele semnalate de reclamantă, și anume nedescrerea faptelor pe care le-ar fi comis, motivarea sumară a deciziei contestate, împrejurarea că i se impută o amendă contravențională aplicată unei persoane juridice, constituie un caz temeinic justificat, fără ca prin aceasta să antameze fondul cauzei, astfel cum s-a reținut în hotărârea recurată, urmând ca instanței investite cu soluționarea contestației sale

să îi revină sarcina de a stabili existența elementelor răspunderii civile delictuale în ceea ce o privește.

În mod eronat a reținut judecătorul fondului că în speță nu este dată paguba iminentă, posibilitatea de a obține o eventuală întoarcere a executării silite constituind, în opinia sa, o garanție suficientă pentru recuperarea prejudiciului pe care l-aș putea suferi.

După cum a arătat și în cererea introductivă de instanță, paguba iminentă reprezintă, conform art. 2 lit. ș din Legea nr. 554/2004, „prejudiciul material viitor și previzibil sau, după caz, perturbarea previzibilă gravă a funcționării unei autorități publice sau a unui serviciu public”.

De asemenea, potrivit recomandării nr. R (89) 8 din 13.09.1989 a Comitetului de Miniștri din cadrul Comisiei Europene, este de dorit să se asigure persoanelor o protecție jurisdicțională provizorie în funcție de împrejurările concrete ale cauzei pentru a nu cauza acestora un prejudiciu ireparabil și pe care echitatea îl impune ca fiind de evitat pe măsura posibilului.

Față de cuantumul ridicat al prezumtivului debit și față de împrejurarea că executarea silită a deciziei de impunere vizează patrimoniul său personal, reclamanta având în întreținere trei copii minori care, în urma divorțului, au locuința stabilită la domiciliul său, este neîndoielnică existența pagubei iminente.

Contrar celor reținute în sentința recurată, a depus la dosar înscrișuri din care reies aceste aspecte.

În situația în care ar fi executată silit pentru realizarea creanțelor individualizate prin decizia atacată iar actul administrativ fiscal ar fi anulat ulterior, prin admiterea acțiunii pe care a promovat-o, i se va provoca un prejudiciu evident, dificultățile cu care se restituie sumele nelegal încasate la bugetul de stat fiind de notorietate.

De asemenea, constituie un fapt notoriu și împrejurarea că vânzarea bunurilor debitorului prin licitație în cursul executării silite se face la o valoare inferioară celei de piață, astfel că o eventuală întoarcere a executării silite nu ar repara integral prejudiciul care i s-ar cauza prin executare. În acest sens a statuat și Curtea de Apel Brașov - Secția de contencios administrativ și fiscal, prin decizia nr. 953/R/22.10.2010.

Pe de altă parte, nu se poate reține că suspendarea executării actului administrativ fiscal ar produce vreo pagubă bugetului de stat, câtă vreme intimata a instituit sechestrul asigurător asupra imobilului cu nr. topografic 380/20 înscris în cartea funciară 30365 UAT F., proprietatea sa, B.C.P.I. C. admitând notarea acestuia în cartea funciară prin Încheierea nr. 4823/29.03.2018.

Suspendarea executării se impunea și din rațiuni de egalitate în fața legii, neputându-se presupune anticipat, în lipsa unei judecăți din partea unei autorități independente și imparțiale, că sumele stabilite de organul fiscal ar fi legal datorate bugetului de stat până când nu se pronunță o instanță de judecată printr-o hotărâre irevocabilă asupra legalității titlului de creanță.

Totodată, echitatea fiscală impune acordarea dreptului contribuabilului de a obține în mod real și efectiv suspendarea executării.

Pentru aceste motive a solicitat admiterea recursului, casarea sentinței recurate iar în rejudecare admiterea cererii de suspendare formulate.

În drept, cererea de recurs se întemeiază pe dispozițiile art. 488 alin. 1 pct. 8, art. 483 și urm. Cod procedură civilă, art. 278 alin. 2 din Legea 207/2015 și art. 14 și 15 din Legea nr. 554/2004.

Prin încheierea de ședință din 21 ianuarie 2019, Curtea de Apel Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal a suspendat conform art. 411 alin. 1 pct. 2 din Codul de procedură civilă, judecarea recursului formulat de reclamanta A. împotriva sentinței nr. 1111 din 1 noiembrie 2018 pronunțată de Tribunalul Suceava – Secția de contencios administrativ și

fiscal în dosarul nr. .../86/2018, intimată fiind pârâta Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice prin Administrația Județeană a Finanțelor Publice.

La data de 30 ianuarie 2019 reclamanta-recurentă a depus o cerere prin care a solicitat redeschiderea cauzei suspendate în temeiul dispozițiilor art. 411 alin. 1 pct. 2 Cod procedură civilă dispusă prin încheierea de dință din 21 ianuarie 2019.

Recursul formulat nu este întemeiat.

Potrivit art. 14 din Legea nr. 554/2004, în cazuri bine justificate și pentru prevenirea unei pagube iminente, după sesizarea, în condițiile art. 7, a autorității publice care a emis actul sau a autorității ierarhic superioare, persoana vătămată poate să ceară instanței competente să dispună suspendarea executării actului administrativ unilateral până la pronunțarea instanței de fond.

Art. 2 alin. 1 lit. t din același act normativ definește cazul bine justificat ca fiind împrejurările legate de starea de fapt și de drept, care sunt de natură să creeze o îndoială serioasă în privința legalității actului administrativ, iar lit. ș definește paguba iminentă ca fiind prejudiciul material viitor și previzibil sau, după caz, perturbarea previzibilă gravă a funcționării unei autorități publice sau a unui serviciu public.

Curtea învederează pentru început existența prezumției de legalitate, autenticitate și veridicitate care guvernează actul administrativ, precum și corolarul dat de principiul executării din oficiu a acestuia, care fac ca *suspendarea actului administrativ să fie o situație de excepție*. În soluționarea unei cereri de suspendare a actului administrativ instanța nu trebuie să procedeze la analizarea criticilor de nelegalitate de fond care pot fi analizate doar în cadrul unei cereri de anulare a acestuia ci trebuie să-și limiteze verificarea doar la acele împrejurări de fapt și/sau de drept evidente, flagrante, care au capacitatea să producă o *îndoială serioasă* asupra prezumției de legalitate de care se bucură un act administrativ. Cazul bine justificat (art. 2 lit. t din Legea nr. 554/2004) este dat dacă dintr-o *analiză sumară* a împrejurărilor cauzei, rezultă chiar și în mod aparent, o îndoială puternică și evidentă asupra prezumției de legalitate a actului. Aceste condiții nu sunt date în speță.

Aspectul esențial pe care Curtea îl reține este acela că prin sentința pronunțată în dosarul nr. /86/2018 al Tribunalului Suceava a fost respinsă acțiunea de anulare a deciziei nr. 2874/30.01.2018 care face în acest dosar obiectul cererii de suspendare, astfel încât nu mai este dată condiția cazului bine justificat. În condițiile în care instanța a analizat integral și pe fond, nu doar sumar (cum se procedează în situația cererii de suspendare) cererea de anulare a actului administrativ și a apreciat că nu sunt date condiții de nelegalitate ale acesteia, evident că nu mai poate fi reținută existența unor simple indicii de nelegalitate, a unei îndoieli serioase asupra prezumției de legalitate. Hotărârea judecătorească dată asupra cererii de anulare a actului administrativ fiscal confirmă de fapt prezumția de legalitate și veridicitate a acestuia, reclamanta nemaifăcând dovada răsturnării acestei prezumții. Nefiind dată condiția cazului bine justificat, existența sau inexistența condiției pagubei iminente este irelevantă, legea impunând întrunirea cumulativă a ambelor condiții, respectiv a cazului bine justificat și a pagubei iminente.

4. Anularea autorizării în vederea exercitării dreptului de deținere, respectiv de port și folosire a armelor neletale în cazul neprezentării în termen pentru prelungirea valabilității permisului. Lipsa notificării din partea autorității competente

Rezumat:

Obligația titularului permisului de armă de a se prezenta la autoritatea competentă înainte de împlinirea termenului de 5 ani de valabilitate a permisului în vederea prelungirii

valabilității , precum și obligația autorității de a-l notifica pe deținătorul permisului cu cel puțin 30 de zile înainte de data expirării valabilității permisului de armă sunt două obligații imperative distincte. Ne fiind obligații corelative, reclamantul nu se poate prevala de neîndeplinirea obligației autorității pentru a-și justifica propria neglijență, într-un domeniu în care deținătorul permisului de armă trebuie să acționeze cu maximă diligență.

În consecință, neîndeplinirea de către reclamant a obligației imperative prevăzute de art. 25 alin. 2 din Legea nr. 295/2004, atrage aplicarea sancțiunii prevăzute de 59 alin. 1 lit. b) din același act normativ, și anume anularea autorizării în vederea exercitării dreptului de deținere, respectiv de port și folosire a armelor neletale.

(Decizia nr. 215 din 26.02.2019, dosar 2530/86/2018)

Hotărârea:

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Suceava - Secția de contencios administrativ și fiscal la data de 10.07.2018, sub nr. ../86/2018, reclamantul A. a solicitat, în contradictoriu cu Inspectoratul de Poliție Județean B., anularea Dispoziției nr. .../23.06.2018 de anulare a autorizării și retragere a permisului de armă, obligarea pârâtului să-i restituie arma pușcă de tir cu aer comprimat, marca .., seria .., cal. 6,35 mm și să prelungească valabilitatea permisului de armă tip B, seria B nr.

Pârâtul Inspectoratul de Poliție Județean B. a formulat întâmpinare la acțiunea reclamantului, înregistrată la data de 20.08.2018, solicitând respingerea acțiunii ca nefondată și menținerea actului atacat, inclusiv a măsurii dispuse, ca fiind legală și temeinică.

Prin sentința nr. 1104 din 1 noiembrie 2018, Tribunalul Suceava - Secția de contencios administrativ și fiscal a admis în parte cererea având ca obiect „anulare act administrativ” formulată de reclamantul A. în contradictoriu cu pârâtul Inspectoratul de Poliție Județean B., a anulat dispoziția nr...../23.06.2018 emisă de pârât și a respins ca neîntemeiate celelalte capete de cerere.

Împotriva acestei sentințe, în termen legal, au promovat recurs atât reclamantul A. cât și Pârâtul Inspectoratul de Poliție Județean B.

În motivarea căii de atac promovate reclamantul a arătat că soluția instanței este parțial nelegală, fapt pentru care solicită admiterea recursului și casarea în parte a sentinței, doar cu privire la „obligația de a face”, vizând restituirea armei de vânatoare și prelungirea valabilității permisului de armă tip B seria B nr....., reținute de pârât.

Reclamantul recurent a reiterat susținerile de la fond potrivit cărora nu a avut cunoștință că a depășit termenul prevăzut de lege pentru a fi în legalitate, întârzierea în solicitarea prelungirii valabilității permisului de port armă nefiind consecința relei sale credințe sau a neglijenței, ci consecința unei erori a pârâtului care nu a înscris în permis data expirării acestuia și că, pârâtul avea obligația să îl notifice despre expirarea valabilității permisului, cu 30 de zile înainte, să se conformeze prevederilor legale în vederea prelungirii permisului de port armă.

A precizat că prima instanță a constatat că, potrivit art. 25 alin. 3 din Legea nr.295/2004, valabilitatea permisului de armă se prelungește de către autoritatea competentă pentru o perioadă de 5 ani, dacă titularul îndeplinește condițiile prevăzute la art. 14 alin. 1, lit. c)- f), h) și i) și prezintă dovada efectuării unei ședințe de trageră anual, într-un poligon autorizat, cu excepția posesorilor de arme de vânatoare; că începând cu 6 luni înainte de expirarea valabilității permisului de armă este obligatorie notificarea titularului la adresa din permisul de armă, dar nu mai târziu de 30 de zile înainte de data expirării valabilității permisului de armă.

A arătat recurentul reclamant că în speță, valabilitatea permisului de armă a expirat la data de 4 iunie 2018, pârâtul menționând că nu a fost notificat conform art. 25 alin. 3 din Legea nr. 295/2004 întrucât în aplicația informatizată permisul său de armă figura cu data expirării la 23 august 2018.

A învederat faptul că prima instanță a reținut că deținătorul permisului de armă are obligația de a cunoaște dispozițiile legale referitoare la valabilitatea documentului în baza căruia deține arma, dar acest aspect nu înlătură obligația corelativă a autorității de a respecta condiția imperativă prevăzută de lege cu privire la notificarea deținătorului titularului de permis armă cu privire la expirarea valabilității, fapt pentru care, în mod corect și legal, a admis cererea de anulare a dispoziției nr..../23.06.2018 emisă de pârât.

Referitor la capetele de cerere privind obligarea pârâtului la restituirea armei și la prelungirea valabilității permisului de armă, prima instanță a apreciat că aceste cereri sunt neîntemeiate în prezentul cadru procesual, considerând că aceste cereri sunt de competența autorității administrative care urmează a verifica îndeplinirea condițiilor prevăzute de lege în acest sens.

A apreciat recurentul reclamant că referitor la „obligația de a face”, respectiv obligația intimatului vizând restituirea armei de vânatoare și prelungirea valabilității permisului de armă, soluția este parțial nelegală. Este de observat faptul că reținerea armei și a permisului s-a făcut de către Serviciul Arme Explozivi și Substanțe Periculoase al IPJ B., la data de 23 iunie 2018, în baza prevederilor art. 169 și art. 170 Cod procedură penal, fără a exista vreo urmărire penală împotriva sa pentru săvârșirea vreunei fapte ilicite în legătură cu deținerea armei în cauză.

A precizat că la data de 13 iunie 2018 nu exista nicio urmărire penală împotriva sa, nu exista nicio suspiciune rezonabilă că ar pregăti săvârșirea vreunei infracțiuni pentru ca subcomisarul de poliție din Serviciul Arme Explozivi și Substanțe Periculoase să își întemeieze măsura ridicării armei sale și a permisului său pe un temei de drept neaplicabil în ceea ce îl privește.

Legea nr. 295/2004 prevede, în toate situațiile, depunerea armei și a muniției la un armurier pentru o perioadă de maximum 60 de zile și nu stabilește măsura ridicării decât în cazul săvârșirii unor infracțiuni. Fiind în culpă, intimatul trebuia să îl convoace pentru prelungirea permisului de port armă, în conformitate cu art.58 și art.57 alin.4 lit. a) - d) din Legea nr.295/ 2004, în condițiile în care îndeplinește toate prevederile legale. A inserat prevederile art. 57 și 58 din Legea nr. 295/2004 și a susținut că prima instanță putea considera ca admisibil capătul de cerere vizând „obligația de a face”.

În calea de atac promovată, Inspectoratul de Poliție Județean B. a susținut că sentința instanței de fond este netemeinică și nelegală întrucât prin anularea Dispoziției nr. ../23.06.2018, nu mai există actul administrativ prin care reclamantului să îi fie reținută arma și să nu îi fie prelungită perioada de valabilitate a permisului de armă, cu toate că reclamantul nu se poate prevala de necunoașterea legii.

A precizat instituția recurentă că evidența tuturor deținătorilor de arme letale și neletale, precum și mențiuni cu privire la dreptul de deținere al acestora se face prin intermediul aplicației Registrul Național al Armelor Integrat la nivel național, aplicație existentă și la Inspectoratului de Poliție Județean B. - Serviciul de Arme, Explozivi și Substanțe Periculoase.

Potrivit prevederilor art. 25 alin. 3, din Legea nr. 295/2004 este în sarcina lucrătorilor din cadrul S.A.E.S.P, cu atribuții pe această linie de muncă, notificarea titularilor, iar legiuitorul a stabilit faptul că „începând cu 6 luni înainte de expirarea valabilității permisului de armă este obligatorie notificarea titularilor la adresa din permisul de armă, dar nu mai târziu de 30 zile înainte de data expirării valabilității permisului de armă.”

Din acest motiv lunar se interoghează aplicația R.N.A.I. cu privire la documentele expirate sau care urmează să expire la nivelul județului, astfel că în luna aprilie 2018, când a fost efectuată interogarea a rezultat un număr de 129 persoane a căror documente urmau să expire începând cu data de 03.06.2018 și până pe data de 30.08.2018.

Ca orice aplicație, este susceptibilă de erori, însă eroarea dată de o aplicație nu absolvă pe reclamant de necunoașterea legii. Permisul de armă a numitului A. figura în aplicația R.N.AI.

cu data expirării la 23.08.2018 motiv pentru care nu a fost notificat începând cu luna aprilie 2018.

La data de 23.06.2018, când reclamantul s-a prezentat la sediul I.P.J B., s-a constatat faptul că permisul de armă seria B nr. ... avea valabilitatea expirată din data de 04.06.2018, conform art. 25 alin. 1 din Legea nr. 295/2004 „Permisul de armă are o valabilitate de 5 ani, termen care se calculează de la data eliberării sau, după caz, de la data ultimei prelungiri” prevederi pe care numitul A. trebuia să le cunoască în calitate de deținător de armă autorizat.

În conformitate cu prevederile art. 59, alin. 1, lit. b) din Legea nr. 295/2004, dreptul de deținere, respectiv de port și folosire a armelor neletale supuse autorizării se anulează dacă titularul se află în una din următoarele situații: b) nu se prezintă până la împlinirea termenului prevăzut la art. 25 alin. 1 pentru prelungirea valabilității permisului de armă.

A arătat recurentul că potrivit dispozițiilor art. 46 alin. 3 din Legea 295/2004 cu modificările și completările ulterioare dispoziția nr. ... din data de 23.06.2018 de anulare a autorizării pentru a deține arme și muniții față de numitul A. poate fi supusă doar controlului judecătoresc, conform Legii nr. 554/2004.

A solicitat admiterea recursului și schimbarea sentinței în sensul respingerii acțiunii.

Prin întâmpinarea depusă la 10 ianuarie 2019 la recursul promovat de recurentul A., Inspectoratul de Poliție Județean B. a reiterat susținerile din recursul propriu și a solicitat respingerea recursului reclamant-recurentului și admiterea recursului promovat de instituție.

Examinând sentința recurată prin prisma actelor și lucrărilor dosarului precum și a motivelor de recurs formulate, Curtea va respinge recursul reclamatului ca nefondat și va admite recursul pârâtului pentru următoarele considerente:

Astfel cum a reținut și instanța de fond, deținătorul permisului de armă are obligația de a cunoaște dispozițiile legale referitoare la valabilitatea documentului în baza căruia deține arma.

Aceste dispoziții legale sunt următoarele:

- art. 25 din Legea nr. 295/2004, conform căruia

„(1) Permisul de armă are o valabilitate de 5 ani, termen care se calculează de la data eliberării sau, după caz, de la data ultimei prelungiri, exceptând perioada de suspendare.

(2) În vederea prelungirii valabilității permisului de armă, titularul acestuia este obligat să se prezinte înainte de împlinirea termenului prevăzut la alin. (1) la structura de poliție competentă în a cărei rază de competență teritorială își are domiciliul sau reședința cu armele înscrise în permis, precum și cu documentele stabilite în normele metodologice de aplicare a prezentei legi.

(3) Valabilitatea permisului de armă se prelungește de către autoritatea competentă pentru o perioadă de 5 ani, dacă titularul îndeplinește condițiile prevăzute la art. 14 alin. (1) lit. c) - f), h) și i) și prezintă dovada efectuării unei ședințe de tragere anual, într-un poligon autorizat, cu excepția posesorilor de arme de vânatoare. Începând cu 6 luni înainte de expirarea valabilității permisului de armă este obligatorie notificarea titularului la adresa din permisul de armă, dar nu mai târziu de 30 de zile înainte de data expirării valabilității permisului de armă.”

- art. 59 alin. (1) lit. b) din același act normativ, potrivit căruia:

„Dreptul de deținere, respectiv de port și folosire a armelor neletale supuse autorizării se anulează dacă titularul se află în una dintre următoarele situații: nu se prezintă până la împlinirea termenului prevăzut la art. 25 alin. (1) pentru prelungirea valabilității permisului de armă”.

Argumentația instanței de fond ce a stat la baza admiterii în parte a acțiunii și a anulării dispoziției nr..../23.06.2018, potrivit căreia nu ar putea fi ignorată în prezentul litigiu obligația corelativă a autorității de a respecta condiția imperativă impusă de lege cu privire la notificarea

titularului de permis de armă în legătură cu expirarea valabilității permisului, este însă neîntemeiată.

Curtea apreciază că obligația titularului permisului de armă de a se prezenta la autoritatea competentă înainte de împlinirea termenului de 5 ani de valabilitate a permisului în vederea prelungirii valabilității, precum și obligația autorității de a-l notifica pe deținătorul permisului cu cel puțin 30 de zile înainte de data expirării valabilității permisului de armă sunt două obligații imperative distincte. Nefiind obligații corelative, reclamantul nu se poate prevala de neîndeplinirea obligației autorității pentru a-și justifica propria neglijență, într-un domeniu în care deținătorul permisului de armă trebuie să acționeze cu maximă diligență.

În consecință, neîndeplinirea de către reclamant a obligației imperative prevăzute de art.25 alin.2 din Legea nr.295/2004, a atras în mod legal aplicarea sancțiunii prevăzute de 59 alin.1 lit. b) din același act normativ, și anume anularea autorizării în vederea exercitării dreptului de deținere, respectiv de port și folosire a armelor neletale, prin dispoziția nr./23.06.2018.

Justificarea reclamantului - recurent în sensul că, la rubrica corespunzătoare, nu era precizată perioada de valabilitate a permisului, astfel că acesta a fost în eroare cu privire la data la care trebuia să se prezinte pentru prelungirea permisului de port armă, apare ca neîntemeiată, în condițiile în care, cu minime diligențe, reclamantul își putea calcula perioada de valabilitate potrivit art.25 alin.1 din Legea nr.295/2004 sau se putea adresa oricând în decursul celor 5 ani pârâului pentru a obține informații în acest sens.

Așadar, apreciind criticile reclamantului ca fiind neîntemeiate, iar pe cele ale pârâului justificate din punct de vedere legal, Curtea urmează a respinge recursul reclamantului și a admite recursul pârâului, a casa parțial sentința recurată și a respinge în totalitate acțiunea formulată.

5. Natura juridică a hotărârii de excludere din partid a unuia dintre membri prin raportare la prevederile art. 2 din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004

Rezumat

Față de conținutul art. 2 lit. b și c din Lg. nr. 554/2004 hotărârea prin care s-a dispus excluderea unui membru din partid nu este un act administrativ în sensul menționat de textul legal, controlul de legalitate al unei astfel de hotărâri revenind instanței civile.

(Decizia nr. 253 din 13.03.2019, dosar nr. 1505/86/2018)

Hotărârea:

Prin cererea adresată Tribunalului Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal și înregistrată sub nr. .../86/2018 din data de 16.04.2018, reclamantul A. a solicitat obligarea pârâtelor Partidul B. și Partidul B. București la emiterea unei adrese prin care să indice Consiliului Local C. că persoana de pe lista Partidului B. ce urmează a fi validată ca și consilier local este reclamantul.

Tribunalul Suceava, prin sentința nr.837/13.09.2018, a respins excepțiile nulității, inadmisibilității, lipsei de interes a cererii de chemare în judecată ca nefondate și a respins ca nefondată acțiunea.

Împotriva acestei sentințe, în termen legal, reclamantul a promovat recurs, criticând-o pentru nelegalitate.

În esență, față de motivarea instanței de fond că reclamantul nu a atacat Hotărârea nr. 1/16.12.2017 prin care s-a dispus excluderea sa din partid, recurentul arată că respectivul înscris nu i-a fost comunicat, luând cunoștință de acesta în cadrul prezentului litigiu când a fost depus de către partea potrivnică. Precizează însă că l-a atacat ulterior, pe cale separată. Recurentul

consideră că și dacă nu a contestat hotărârea de excludere, instanța avea posibilitatea de a analiza și de a se pronunța asupra legalității adresei nr. ../29.12.2017, atacată în prezentul dosar.

Recursul este neîntemeiat.

Curtea constată că prin Hotărârea nr. 1 din 16.12.2017, Partidul B. C. a hotărât excluderea reclamantului din partid, consecința directă a acestei măsuri a fost imposibilitatea validării recurentului pentru mandatul de consilier local în cadrul Consiliului Local C., urmare a demisiei domnului D..

Prin Decizia Curții Constituționale a României nr.530 din 12.12.2013, publicată în Monitorul Oficial al României nr.23 din 13.01.2014, Curtea Constituțională a României a constatat că prevederile art. 16 alin. (3) din Legea partidelor politice nr. 14/2003 sunt neconstituționale, reținând, în esență, în considerentele deciziei, că partidele politice sunt persoane juridice de drept public (art.1 teza a II-a din Legea nr.14/2003), iar dispoziția legală analizată, care obstrucționează membrul de partid de a contesta în fața instanței judecătorești măsura excluderii din partid (indiferent de motiv), este contrară dreptului de acces la o instanță judecătorească și vine în contradicție flagrantă cu dispozițiile art.6 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale și jurisprudenței CEDO privind dreptul la un proces echitabil.

Curtea constată că, în plan normativ, Legea nr.14/2003 nu a fost pusă în acord cu Decizia Curții Constituționale a României în sensul de a reglementa natura căii de atac declarată împotriva respectivei hotărâri și instanța competentă.

În acest sens, Curtea, raportându-se la dispozițiile art. 2 lit. b și c din Legea nr. 554/2004, constată că Hotărârea prin care s-a dispus măsura excluderii din partid a unui membru nu este un act administrativ în sensul dispozițiilor legale de drept comun mai sus menționate, așa încât controlul de legalitate a unei atari hotărâri revine instanței civile potrivit normelor de competență incidente.

În speță, instanța civilă, investită cu acțiunea recurentului prin care a contestat legalitatea Hotărârii Partidului B. prin care s-a dispus măsura excluderii din partid, prin încheierea nr. 226 din 05.03.2019 a anulat cererea reclamantului în temeiul dispozițiilor art. 200 alin. (3) din Codul de procedură civilă.

Având în vedere considerentele expuse în precedent, care argumentează decizia Curții în sensul în care Hotărârea Partidului B. privind excluderea din partid a recurentului nu are natura juridică a unui act administrativ cu caracter individual, Curtea în prezentul litigiu nu poate verifica din oficiu, pe cale incidentală legalitatea Hotărârii Partidului B. mai sus menționată, prin activarea art. 4 din Legea nr. 554/2004 care reglementează „excepția de nelegalitate”, contrar susținerilor formulate în memoriul de recurs.

Prin urmare, constatând că hotărârea instanței de fond a fost dată cu respectarea normelor de drept material, nefiind întemeiat motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 din Codul de procedură civilă, în temeiul art. 496 din Codul de procedură civilă Curtea urmează să respingă recursul, ca nefondat.

6. Act administrativ. Natura juridică a măsurii retragerii licenței de traseu. Principiul proporționalității în aplicarea unei atari măsuri.

Rezumat

Măsura retragerii licenței de traseu este o măsură administrativă de sine stătătoare, iar nu o sancțiune contravențională propriu-zisă, întrucât ea poate fi luată și fără săvârșirea unei contravenții de către societatea verificată, astfel că nu îi sunt aplicabile dispozițiile cuprinse în O.G. nr. 2/2001. Însă aceasta nu înseamnă că în cauză nu se impune analiza

principiul proporționalității în ceea ce privește aplicarea măsurii retragerii licenței de traseu. Posibilitatea aprecierii asupra proporționalității măsurii aplicate recurentei nu poate fi contestată față de dispozițiile art. 6 CEDO, jurisprudența CEDO evidențiind că scopul pur punitiv al unei măsuri, calificarea dată faptei în dreptul intern, precum și caracterul general al normei de incriminare sunt elemente determinante care permit aplicarea garanțiilor specifice materiei penale, prevăzute de art. 6 din Convenție, fără ca întrunirea acestora să fie cumulativă. Măsura retragerii licenței de traseu are un caracter punitiv, iar conduita este impusă tuturor transportatorilor care săvârșesc abaterea constatată, măsura administrativă intrând astfel în sfera de aplicare a garanțiilor specifice materiei penale, respectiv a art. 6 CEDO.

(Dosar nr. 651/40/2018, decizia nr. 488 din 10.06.2019)

Hotărârea:

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Botoșani – Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, la data de 14.03.2018, sub nr. ../40/2018, reclamanta SC A. SRL, în contradictoriu cu pârâtul Inspectoratul de Stat pentru Controlul Traficului Rutier – Inspectoratul Teritorial, a solicitat:

- anularea măsurii administrative a retragerii Licenței de traseu seria LT nr. ... pentru Cursa Traseului ... B. – C. deținută de SC A. SRL, măsură dispusă prin Adresa nr. 50/15.01.2018 emisă de ISCTR - Inspectoratul Teritorial,

- suspendarea executării măsurii administrative a retragerii Licenței de traseu seria LT nr. 223761 pentru Cursa Traseului ... B. – C. deținută de SC A. SRL, măsură dispusă prin Adresa nr. 50/15.01.2018 emisă de ISCTR — Inspectoratul Teritorial.

Prin sentința nr. 649 din 8 noiembrie 2018, Tribunalul Botoșani – Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal a respins, ca neîntemeiată, cererea de chemare în judecată formulată de reclamanta SC A. SRL prin administrator D. în contradictoriu cu pârâtul Inspectoratul de Stat pentru Controlul Traficului Rutier – Inspectoratul Teritorial.

Împotriva acestei sentințe, în termen legal, a declarat recurs reclamanta SC A. SRL, criticând-o pentru nelegalitate.

Motivându-și recursul reclamanta a arătat că prin sentința pronunțată, instanța de fond a respins cererea de chemare în judecată cu motivarea că retragerea licenței de traseu nu constituie o sancțiune complementară ca urmare a săvârșirii unei contravenții, așa cum a susținut reclamanta, ci este o măsură administrativă de sine stătătoare, dispozițiile art. 55 din H.G. nr. 69/2012 calificând expres măsura de retragere a licenței de traseu drept una administrativă, contestația îndreptată împotriva acestei măsuri fiind de competența instanței de contencios administrativ și nu de competența judecătoreiei, conform O.G. nr. 2/2001.

Or, reținând că retragerea licenței de traseu este o măsură administrativă de sine stătătoare și nu o sancțiune complementară, instanța de fond a considerat că nu are posibilitatea să analizeze proporționalitatea acestei măsuri, conform dispozițiilor art. 21 din O.G. nr. 2/2001 privind regimul juridic al contravențiilor.

Caracterul nelegal al soluției pronunțate de prima instanță constă în aplicarea greșită a dispozițiilor art. 5 alin. 3 și art. 21 alin. 3 din OG nr. 2/2001.

Nelegalitatea sentinței recurate derivă din calificarea greșită de către instanța de fond a naturii juridice a măsurii retragerii licenței de traseu și din aplicarea greșită a principiului proporționalității între gradul de pericol social al faptei săvârșite și sancțiunea aplicată.

Raționamentul instanței de fond conform căruia măsura retragerii licenței de traseu nu reprezintă o sancțiune contravențională complementară este eronat, fiind infirmat chiar de dispozițiile art. 36 din HG nr. 69/2012.

Din interpretarea alin. 2 și 3 ale art. 36 din H.G. nr. 69/2012, rezultă că măsura retragerii licenței de traseu reprezintă o consecință a săvârșirii unei contravenții, având deci natura juridică a unei sancțiuni contravenționale complementare.

Conform art. 5 alin. 3 lit. f) din O.G. nr. 2/2001, „sancțiunile contravenționale complementare sunt: (...) f) retragerea licenței sau a avizului pentru anumite operațiuni”. Potrivit alineatului (4) al aceluiași articol, „prin legi speciale se pot stabili și alte sancțiuni principale sau complementare”.

Împrejurarea că dispozițiile art. 55 din H.G. nr. 69/2012, invocate de instanța de fond în motivarea hotărârii, statuează că retragerea licenței de traseu se realizează printr-un act distinct de procesul verbal de contravenție și se contestă în condițiile Legii nr. 554/2004 nu sunt de natură a schimba natura juridică a acestei sancțiuni, dispozițiile în cauză reglementând doar o procedură derogatorie de la dreptul comun (reprezentat de OG nr. 2/2011) în ceea ce privește procedura de aplicare și de contestare a acestei sancțiuni.

Aplicarea oricărei sancțiuni contravenționale, inclusiv a celor complementare, este supusă principiului proporționalității dintre fapta săvârșită și sancțiunea aplicată pentru aceasta, principiu statuat de dispozițiile art. 5 alin. 5 din O.G. nr. 2/2001.

În mod similar, dispozițiile art. 21 alin. 3 din O.G. nr. 2/2001 statuează că „Sancțiunea (...) trebuie să fie proporțională cu gradul de pericol social al faptei săvârșite, ținându-se seama de împrejurările în care a fost săvârșită fapta, de modul și mijloacele de săvârșire a acesteia, de scopul urmărit, de urmarea produsă, precum și de circumstanțele personale ale contravenientului și de celelalte date înscrise în procesul-verbal”.

În cazul concret sancțiunea retragerii licenței de traseu dispusă de ISCTR - Inspectoratul Teritorial este vădit disproporționată în raport cu fapta săvârșită de reclamantă.

Astfel, conform Procesului verbal de constatare a contravențiilor seria ISCTR nr. 71263099 din 27.11.2017 reclamanta a fost sancționată pentru înlocuirea autobuzului X (30 locuri) cu autobuzul Y (22 locuri), agentul constatator considerând că autobuzul utilizat efectiv pentru efectuarea traseului nu respectă capacitatea minimă de transport prevăzută în programul de transport pentru cursa 5 a Traseului ... B-C.

Capacitatea minimă de transport pentru un anumit traseu prevăzută în programul de transport nu este stabilită în funcție de numărul efectiv de locuri menționat în certificatul de înmatriculare al vehiculului, ci prin raportare la capacitatea celor două tipuri de vehicule (autobuz/autocar) cu care se poate efectua transportul public de pasageri așa cum este aceasta stabilită prin dispozițiile art. 3 pct. 3 și 4 din O.G. nr. 2/2011 privind transporturile rutiere.

Altfel spus, capacitatea de transport aferentă unui traseu din programul de transport este fie cea de minim 10 locuri (9+1) care corespunde unui autobuz, conform art. 3 pct. 3 din O.G. nr. 2/2011, fie de minim 23 locuri (22+1) care corespunde unui autocar, conform art. 3 pct. 4 din O.G. nr. 2/2011, neavând nicio relevanță capacitatea de transport a vehiculului înscris în licența de traseu (în cazul concret, în licența de traseu este înscris autocarul X având o capacitate de 30 locuri).

În cazul Cursei Traseului cod .. B. – C., capacitatea de transport prevăzută în programul de transport este de minim 10 locuri, așa cum rezultă din cuprinsul Programului de transport rutier interjudețean 2013 - 2019 aprobat de Autoritatea Rutieră Română.

Or, din moment ce vehiculul utilizat efectiv de reclamantă în ziua controlului (Y) are o capacitate de transport de 24 locuri (a se vedea, mențiunile din certificatul de înmatriculare al autobuzului), rezultă că acesta îndeplinea cu prisosință cerința respectării capacității minime de transport pentru cursa traseului ... – B. – C.

Singurul aspect care poate fi imputat reclamantei constă în faptul că deși înlocuirea autobuzului a respectat condițiile privind capacitatea minimă de transport, această înlocuire nu a fost notificată către ARR conform art. 54 alin. (7) din Normele aprobate prin Ordinul MTI nr.

980/2011. Având în vedere gradul redus de pericol social al faptei săvârșite de reclamantă, sancțiunea dispusă de ISCTR - IT este vădit disproporționată, întrucât potrivit art. 67 alin. (3) din Normele aprobate prin Ordinul MTT nr. 980/2011 „în cazul în care operatorului de transport rutier i s-a retras licența de traseu pe o cursă, acesta nu va mai putea participa la următoarele ședințe de atribuire a curselor de pe traseul respectiv, o perioadă de 5 ani de la data rămânerii definitive a măsurii de retragere”.

Așadar, retragerea unei licențe de traseu conduce atât la pierderea imediată a dreptului de a exploata cursa în cauză, cât și a dreptului de a mai participa pentru o perioadă de 5 ani la ședințele de atribuire a tuturor curselor de pe traseul respectiv, aspect care, în cazul concret, echivalează cu pierderea de către reclamantă a dreptului de a mai exploata toate cursele traseului ... B. - C.

Este evident deci că între fapta constând în omisiunea de a notifica ARR cu privire la înlocuirea unui autobuz și consecința constând în pierderea definitivă a dreptului de a exploata toate cele 5 curse ale traseului ... B. – C. există o disproporție nejustificată care se impunea a fi constatată de către prima instanță de judecată și corectată prin anularea măsurii de retragere a licenței de traseu.

Având în vedere totalitatea argumentelor anterior expuse, a solicitat reclamanta admiterea recursului, casarea sentinței primei instanțe și în urma rejudecării admiterea cererii de chemare în judecată în sensul anulării măsurii administrative a retragerii Licenței de traseu seria LT nr. ... pentru Cursa 5 a Traseului ... B. – C. deținută de SC A. SRL, măsură dispusă prin Adresa nr. 50/15.01.2018 emisă de ISCTR-Inspectoratul Teritorial.

Prin **întâmpinarea depusă la data de 30 mai 2019 pârâtul** a arătat că soluția dată de instanța de fond este corectă și a fost dată cu aplicarea corectă a legii având în vedere următoarele argumente:

1. Actul administrativ nr. 50/15.01.2018, a cărui anulare se solicită, a fost emis de Inspectoratul de Stat pentru Controlul în Transportul Rutier - Inspectoratul Teritorial în conformitate cu dispozițiile prevăzute de art. 36 alin. (1) lit. d) din H.G. nr. 69/2012.

A învederat pârâtul că măsura retragerii licenței de traseu seria LT nr. ... pentru cursa 5, cod traseu ... traseul interjudețean B-C eliberată reclamantei este o măsură administrativă, actul prin care a fost dispusă această măsură administrativă - respectiv actul nr. 50/15.01.2018 - este un act administrativ astfel cum acesta este definit de dispozițiile art.2 lit. c) din Legea nr.554/2004 cu modificările ulterioare și nu este o măsură complementară, astfel cum greșit susține reclamanta.

Prin procesul verbal de constatare a contravenției seria ISCTR nr. 71263099, s-a reținut faptul că în data de 07.11.2017, ora 17:12, a fost verificat autovehiculul cu numărul de înmatriculare Y utilizat de către SC A. SRL în baza copiei conforme nr. 336784 condus de către conducătorul auto E. în timp ce efectua transport rutier contract cost de persoane prin servicii regulate în trafic național. În urma verificărilor efectuate au fost constatate următoarele: nerespectarea de către operatorul de transport rutier a condițiilor prevăzute de reglementările specifice în vigoare privind înlocuirea autobuzului pentru care s-a eliberat licența de traseu în cazul transportului rutier interjudețean contra cost de persoane prin servicii-regulate astfel: vehiculul de transport persoane titular pe traseul interjudețean cod traseu .. cu număr de înmatriculare X categoria I - 30 de locuri a fost înlocuit cu vehiculul cu nr. de înmatriculare Y categoria II - 22 de locuri. Astfel vehiculul utilizat pentru efectuarea traseului nu respecta capacitatea de transport minimă prevăzută în programul de transport.

Fapta reținută în sarcina reclamantei constituie contravenție potrivit art. 4 pct. 16 din H.G. nr. 69/2012, pentru care legiuitorul a prevăzut că se aplică amendă contravențională, dar atrage atât măsura administrativă prevăzută de dispozițiile art. 20 alin. 1 lit.a) din H.G. nr. 69/2012 (I.S.C.T.R. suspendă copia conformă a licenței de transport/licenței comunitare, pentru

o perioadă de 30 de zile, în următoarele cazuri: a) pentru una dintre încălcările prevăzute la art. 3 pct. 6, 12 și 45 și ia art. 4 pct. 4, 5, 7-9 și 16) cât și măsura administrativă de retragere a licenței de traseu, măsură dispusă în temeiul art. 36 alin. 1 lit. d) din același act normativ (I.S.C.T.R. retrage licența de traseu eliberată pentru efectuarea transportului rutier contra cost de persoane prin servicii regulate, în următoarele cazuri: ...lit.d) nerespectarea de către operatorul de transport rutier a condițiilor stabilite de reglementările în vigoare privind înlocuirea autobuzului pentru care s-a emis licența de traseu).

În această situație, fapta săvârșită atrage atât răspunderea contravențională, respectiv aplicarea sancțiunii amenzii contravenționale (pentru care sunt incidente, dispozițiile prevăzute de O.G. nr. 2/2001 privind regimul juridic al contravențiilor cu modificările și completările ulterioare), cât și măsurile mai sus menționate, caz în care răspunderea nu este alternativă.

Așadar, această faptă este supusă unor regimuri juridice diferite, pentru fiecare dintre acestea fiind reglementată o anumită procedură, în raport de încadrarea sa.

Pe cale de consecință raportat la temeiurile de drept invocate mai sus, rezultă fără putință de tăgadă faptul că legiuitorul a înțeles ca, în funcție de gravitatea faptei săvârșite implică un grad de pericol social ridicat, să reglementeze distinct modalitățile de sancționare, a acesteia, respectiv ca, în cazul unei astfel de fapte să se aplice și măsura administrativă de natura celei care face obiectul prezentei cauze.

Pe cale de consecință, raportat la temeiurile de drept invocate mai sus, rezultă fără putință de tăgadă faptul că legiuitorul a înțeles ca în funcție de gravitatea faptei săvârșite ce implică un grad de pericol social ridicat, să reglementeze distinct modalitățile de sancționare a acesteia, respectiv ca, în cazul unei astfel de fapte să se aplice și măsura administrativă de natura celei care face obiectul prezentei cauze.

Reclamanta, pentru a putea înlocui autobuzul, avea obligația să respecte dispozițiile legale mai sus menționate, respectiv dispozițiile art. 54 alin. 4 din (înlocuirea unui autobuz cu care operatorul de transport rutier a obținut licențe de traseu pe perioada de valabilitate a programului de transport interjudețean este permisă numai cu un autobuz care are aceeași capacitate cu cea prevăzută în programul de transport pe cursa respectivă și care întrunește cel puțin același punctaj cu al autobuzului în baza căruia a fost eliberată-licența de traseu) alin.5 (în situația prevăzută la alin. (3) lit. b), înlocuirea provizorie a autobuzului se poate face pentru perioade însumând maximum 180 de zile pe an calendaristic, în baza documentului/documentelor eliberat(e) de service-ul autorizat. Pe toată durata înlocuirii operatorul de transport rutier va depune copia conformă a licenței comunitare a autobuzului înlocuit la agenția teritorială a Autorității Rutiere Române emitente, care o va returna acestuia la sfârșitul perioadei de înlocuire. (6) Pe perioada înlocuirii, se va asigura existența la bordul autobuzului a licenței de traseu și alin.7 (înlocuirea autobuzului în cazul prevăzut la alin. (3) lit. a) se face cu notificarea prealabilă a Autorității Rutiere Române care operează această modificare în sistemul informatic, iar înlocuirea provizorie prevăzută la alin. (3) lit. b) se face de către operatorul de transport rutier, utilizând raportarea online accesibilă pe site-ul Autorității Rutiere Române”) din OMTI nr. 980/2011 cu modificările și completările ulterioare. Însă reclamanta nu a făcut dovada îndeplinirii cerințelor legale mai sus menționate.

La data aplicării măsurii retragerii licenței de traseu pentru traseul cod ..., societatea utiliza pentru transportul persoanelor pe traseul interjudețean B.-C. autovehiculul cu numărul de înmatriculare X cu autovehiculul având numărul de înmatriculare Y.

După identificarea în trafic a autovehiculului având numărul de înmatriculare Y, instituția pârâtă, confruntând baza de date a Autorității Rutiere Române cu documentele identificate la bordul autovehiculului, a constatat că reclamanta utiliza pentru efectuarea traseului interjudețean un vehicul care făcea să nu mai fie îndeplinite condițiile inițiale,

respectiv era utilizat un vehicul a cărei capacitate și grad de confort era inferior celui avut de vehiculul titular, pe traseu respectiv X.

Astfel, susținerea pârâtului poate fi lesne demonstrată printr-o simplă comparație între X grad de confort categoria I și capacitate 30 de locuri și Y grad de confort categoria II și capacitate 22 de locuri.

A învederat pârâtul că operatorul de transport rutier poate efectua transport de persoane pe traseul menționat, numai cu autobuze de tipul și capacitatea menționată pe verso la licența de traseu și în conformitate cu graficul de circulație anexat, iar din analiza licenței de traseu seria LT nr. ... rezultă că pe versoul acesteia este înscris la rubrica „Tipul și capacitatea autobuzului categoria I și capacitate - 30 de locuri.”

Totodată, a solicitat pârâtul a se reține că nici o clipă reclamanta nu a negat faptul că efectua traseul interjudețean ... cu autovehiculul Y, grad de confort categoria II și capacitate 22 de locuri. Simplele susțineri făcute în conținutul cererii de anulare a actului administrativ nu sunt suficiente pentru înlăturarea prezumției de legalitate de care se bucură actul, întrucât dispozițiile legale cuprinse în art.2 alin.(1) lit.t) din Legea nr.554/2004 se referă, în mod expres, la împrejurări de fapt și de drept, iar nu la afirmațiile părților.

Raportat la cele expuse mai sus rezultă că, măsura administrativă dispusă prin actul administrativ nr. 50/15.01.2018 este temeinică și legală, actul administrativ fiind emis în conformitate cu dispozițiile legale în vigoare, în vederea executării legii.

Față de cele arătate, a solicitat pârâtul respingerea recursului, menținerea sentinței pronunțate de instanța de fond cu consecința respingerii cererii de anulare și suspendare a executării actului administrativ nr.50/15.01.2018 prin care s-a dispus măsura retragerii licenței de traseu seria LT nr. .. pentru cursa .., cod. traseu-.... traseul interjudețean B.-C.

Analizând recursul declarat de reclamantă, ale cărui motive de critică se subsumează prevederilor art.488 alin.1 pct.8 Cod procedură civilă, Curtea reține următoarele:

Recurenta a invocat motivul de casare prev. de art. 488 alin.1 pct. 8 Cod procedură civilă, arătând că hotărârea instanței de fond a fost dată cu aplicarea greșită a normelor de drept material, respectiv a dispozițiilor cuprinse în art. 5 alin.3 și art.21 alin.3 din O.G. nr. 2/2001.

În motivarea cererii de recurs s-a arătat că instanța de fond a realizat o calificare greșită a naturii juridice a măsurii retragerii licenței de traseu, aceasta reprezentând din punctul său de vedere o sancțiune contravențională complementară, ce ar avea o procedură derogatorie de aplicare și contestare, respectiv reglementarea cuprinsă în art. 55 din HG nr. 69/2012. Pornind de la acesta raționament recurenta a solicitat să se constate că sancțiunea aplicată este disproporționată în raport de fapta săvârșită de aceasta.

Examinând susținerea recurente, curtea constată că instanța de fond a apreciat în mod corect că măsura retragerii licenței de traseu este o măsură administrativă de sine stătătoare, întrucât ea poate fi luată și fără săvârșirea unei contravenții de către societatea verificată. Pe cale de consecință, nu îi sunt aplicabile dispozițiile cuprinse în O.G. nr.2/2001 modificată

Cu toate acestea, curtea nu poate accepta opinia instanței de fond în sensul că nu ar fi incident principiul proporționalității în ceea ce privește aplicării măsurii retragerii licenței de traseu.

Este adevărat că legiuitorul nu a reglementat în mod expres posibilitatea instanțelor de a individualiza această măsură administrativă. Cu toate acestea, posibilitatea aprecierii asupra proporționalității măsurii aplicate recurente nu poate fi contestată față de dispozițiile art. 6 CEDO.

Astfel, jurisprudența CEDO evidențiază că scopul pur punitiv al unei măsurii, calificarea dată faptei în dreptul intern, precum și caracterul general al normei de incriminare sunt elemente determinante care au permis Curții să aprecieze aplicabilitatea garanțiilor specifice materiei

penale, prevăzute de art. 6 din Convenție, fără ca întrunirea acestora să fie cumulativă (în acest sens cauza Ozturk contra Germaniei).

În prezenta cauză, măsura retragerii licenței de traseu are un caracter punitiv, iar conduita este impusă tuturor transportatorilor care săvârșesc abaterea constatată, măsura administrativ intrând astfel în sfera de aplicare a garanțiilor specifice materiei penale, respectiv a art.6 CEDO.

Analizând proporționalitatea luării măsurii de retragere a licenței de traseu, curtea constată că în raport de fapta săvârșită de petentă măsura a fost corect aplicată, întrucât nerespectarea normelor referitoare la înlocuirea autobuzului menționat în licența de traseu cu un altul cu o capacitate mai mică prezintă un grad sporit de pericol social, deoarece fapta produce perturbarea serviciului de transport de persoane prin diminuarea locurilor avute la dispoziție în mijlocul de transport pe traseul pentru care a fost emisă licența. Or, imposibilitatea călătorilor de a se deplasa la orele stabilite din lipsa locurilor disponibile în mijlocul de transport și, astfel, perturbarea activității imprimă faptei un grad de pericol social ce justifică aplicarea măsurii retragerii licenței de traseu, nefiind încălcat principiul proporționalității.

Susținerea recurentei că ar fi respectat numărul de 10 locuri pentru mijlocul de transport folosit astfel cum prevede programul de transport nu prezintă relevanță deoarece fapta ce a determinat retragerea licenței de traseu este aceea de nerespectarea de către operatorul de transport rutier a condițiilor stabilite de reglementările în vigoare privind înlocuirea autobuzului pentru care s-a emis licența de traseu.

Având în vedere aspectele reținute anterior, se constată că hotărârea instanței de fond a fost dată cu respectarea normelor de drept material, nefiind întemeiat motivul de casare prev. de art. 488 alin.1 pct. 8 Cod procedură civilă, astfel că, în temeiul art. 496 Cod procedură civilă, Curtea urmează să respingă recursul, ca nefondat.

7. Anulare act emis de Colegiul de conducere al unei instanțe. Capacitatea de drept administrativ.

Rezumat:

Capacitatea de drept administrativ este diferită de capacitatea de folosință necesară în cazul celorlalte litigii. O trăsătură specifică raporturilor de drept administrativ, ce rezultă din interpretarea coroborată a normelor cuprinse în Legea nr. 554/2004, este că entitatea juridică ce a emis actul a cărui anulare se solicită poate avea calitatea de pârât, chiar dacă nu are personalitate juridică, deoarece este emitentului actului atacat. Posibilitatea de a sta în judecată a colegiului de conducere al instanței, chiar dacă nu are personalitate juridică, este recunoscută și de art. 56 alin. 2 Cod procedură civilă, care prevede că asociațiile, societățile sau entitățile fără personalitate juridică pot sta în judecată, dacă sunt constituite potrivit legii. Prin urmare, față de conținutul textului legal, nu prezintă relevanță împrejurările invocate referitoare la lipsa unui sediu, a organelor de conducere sau a patrimoniului.

(Dosar 2232/86/2018, decizia nr. 391 din 13.05.2019)

Hotărârea:

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal sub nr. 2232/86/2018 din data de 13.06.2018 reclamanții A., B., C., D., E., F. în contradictoriu cu pârâtul Colegiul de conducere al Tribunalului X au solicitat anularea în parte a hotărârii nr. 4/03.04.2018, emise de pârâtul Colegiul de Conducere al Tribunalului X, respectiv a articolului nr. 1 din hotărâre prin care s-a hotărât trecerea unuia din posturile vacante din secția a doua în secția întâi a Tribunalului X., precum și obligarea pârâtului la plata cheltuielilor de judecată în quantum de 50 de lei, reprezentând taxa judiciară de timbru.

Prin sentința nr. 1169 din 15 noiembrie 2018, Tribunalul Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal a admis acțiunea formulată de reclamant în contradictoriu cu pârâțul Colegiul de Conducere al Tribunalului X. A anulat în parte Hotărârea nr. 4/ 3.04.2018 emisă de Colegiul de conducere al Tribunalului respectiv articolul nr. 1 din hotărâre.

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs pârâțul Colegiul de Conducere al Tribunalului X., criticând-o pentru nelegalitate.

Motivându-și recursul pârâțul a arătat că în cauză este incident motivul de casare prevăzute de art. 488 din Codul de procedură civilă, respectiv cele prevăzute la punctele 5, respectiv 9, întrucât:

- prin hotărârea dată, instanța a încălcat regulile de procedură a căror nerespectare atrage sancțiunea nulității;
- hotărârea atacată a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material.

I. În principal, hotărârea a fost dată cu încălcarea regulilor de procedură instituite sub sancțiunea nulității absolute, sens în care a arătat pârâțul că înțelege să invoce excepția lipsei capacității de folosință a Colegiul de Conducere Tribunalului X.

Potrivit art.56 din Codul de procedură civilă, poate fi parte în proces orice persoană care are folosința drepturilor civile, sub sancțiunea nulității absolute.

Colegiul de conducere al tribunalului nu este nici persoană juridică, nici societate, asociație sau entitate constituită potrivit legii, care să aibă un scop propriu, sediu, organe de conducere proprii sau patrimoniu.

Potrivit art. 36 alin. 1 din Legea nr. 304/2004, rep., tribunalele sunt instanțe cu personalitate juridică, organizate la nivelul fiecărui județ și al municipiului București, și au, de regulă, sediul în municipiul reședință de județ. Colegiul de conducere al instanței, constituit potrivit art. 49 este doar un organ colegial de conducere, care are atribuții privind problemele generale de conducere a instanței, hotărând în numele și pe seama activității acesteia.

Dacă se verifică întreaga jurisprudență a instanțelor în materie se constată că de fiecare dată instanța de care aparține colegiul de conducere a fost chemată în judecată, aceasta fiind singura persoană juridică sau instituție care are capacitate de folosință în sensul legii.

Cum hotărârea atacată s-a pronunțat în contradictoriu cu un organism colegial lipsit de capacitate de folosință, ea este lovită de nulitate în conformitate cu prevederile art. 176 din Codul de procedură civilă, fiind incident motivul de casare prevăzut de art. 488 pct.5 din același cod.

II. În cazul în care instanța va trece de primul motiv de recurs, a subliniat pârâțul că în cauză este prezent și motivul de casare prevăzut de art. 488 pct. 9 din Codul de procedură civilă, instanța de fond pronunțând hotărârea cu încălcarea normelor de drept material care reglementează activitatea tribunalului în general și a colegiului de conducere în mod special.

Astfel, reglementarea cadru a acestui organ colegial de conducere al instanțelor se regăsește în art. 49 din Legea nr.304/2004 modificată, reglementare care este interpretată și particularizată la nivel infralegal prin art. 19-23 din Regulamentul de ordine interioară al instanțelor judecătorești aprobat prin Hotărârea Plenului CSM nr.1375/2015.

Potrivit art.23 alin. 9 din regulament punctele de vedere ale membrilor prezenți asupra problemelor aflate pe ordinea de zi, dezbaterile și hotărârile colegiului de conducere se consemnează într-un proces verbal încheiat de secretariatul colegiului și semnat de toți membrii săi.

Regulamentul nu cuprinde însă prevederi referitoare la motivarea hotărârilor de colegiu, respectiv modul de stabilire a persoanei responsabile, structura și cuprinsul acestora sau obligativitatea semnării ei de către membrii colegiului, stabilindu-se doar că hotărârile se aduc la cunoștința celor interesați.

Prin urmare, procesul-verbal și hotărârea care cuprinde doar modul de soluționare a problemelor înscrise pe ordinea de zi fac corp comun, primul reprezentând, prin similitudine cu structura unei hotărâri judecătorești, considerentele, iar cea de a doua dispozitivul hotărârii colegiului de conducere și care se aduce la îndeplinire de persoanele sau compartimentele vizate, motivarea fiind reprezentată prin suma punctelor de vedere și a argumentelor membrilor care au votat, cu majoritate, o soluție sau alta.

De altfel, acesta este și punctul de vedere al unor instanțe de contencios administrativ și fiscal chemate să cenzureze hotărâri ale colegiului de conducere al unor instanțe (sentința nr.979/2015 a Secției de contencios administrativ, fiscal și de insolvență a Tribunalului Alba din 24.06.2014).

Reclamanților li s-a comunicat, la cerere, procesul-verbal al ședinței colegiului de conducere, luând la cunoștință argumentele prin care fiecare membru și-a justificat votul și au avut astfel posibilitatea de a le combate, cu atât mai mult cu cât unul dintre reclamanți este chiar membru al colegiului de conducere.

Raportat la cele mai sus evocate, constatând că prima instanță nu a intrat în judecata fondului, ținând cont de prevederile art. 498 alin.2 din Codul de procedură civilă, a solicitat pârâțul casarea în întregime a hotărârii, cu trimiterea cauzei spre rejudecare aceleași instanțe, în vederea analizării hotărârii atacate pe fond.

Într-un ultim subsidiar, dacă se va considera că nu se justifică casarea cu trimitere, a solicitat respingerea cererii de chemare în judecată, menținând în întregime hotărârea colegiului de conducere atacată.

A mai arătat pârâțul că își menține în întregime motivele de fond invocate în întâmpinare și care nu au fost analizate deloc de prima instanță.

Prin întâmpinarea depusă la data de 1 martie 2019 reclamanții au solicitat respingerea recursului ca nefondat.

1. Cu privire la primul motiv de recurs referitor la lipsa calității de folosință a Colegiului de Conducere al Tribunalului X. reclamanții au arătat următoarele:

1.1. În materia contenciosului administrativ, se impune a face precizarea că este relevantă capacitatea administrativă a instituției publice, în sensul de a emite acte administrative în regim de putere publică pentru satisfacerea interesului public, iar nu dacă are personalitate juridică, rezultând așadar, că autoritatea publică emitentă a unui act administrativ poate fi chemată și poate sta în judecată în nume propriu, chiar dacă nu are personalitate juridică, consacrandu-se astfel teoria personalității administrative (restrânse) a organelor administrației publice, care este o parte a personalității de drept public, cu consecința ca aceste organe administrative să nu aibă niciodată calitate procesuală pasivă în contencios administrativ ori în alte litigii, această calitate procesuală pasivă trebuind să îi fie conferită persoanei juridice de drept public care au exercițiul puterii publice și care emit acte administrative prin intermediul organelor sale.

1.2. Au apreciat reclamanții, că persoanele juridice de drept public, în speță Tribunalul X., ar putea fi chemate în judecată numai dacă acțiunea în contencios administrativ cuprinde și un capăt de cerere privind plata de despăgubiri pentru prejudiciul produs printr-un act nelegal.

Cu alte cuvinte, când există capete de cerere privind repararea unor pagube materiale sau morale, este absolut necesar ca în raportul juridic respectiv să se afle entitatea care deține un patrimoniu în măsură să garanteze îndeplinirea obligațiilor ce vor fi stabilite de instanță. Deci, într-o asemenea situație, este necesar ca partea chemată în judecată să aibă personalitate juridică și nu doar capacitatea juridică de drept administrativ, care în acest caz este o condiție necesară, dar nu și suficientă pentru dobândirea calității procesuale pasive.

1.3. Potrivit deciziei nr.1237/2015 pronunțată de ÎCCJ - Secția contencios administrativ și fiscal, s-a reținut, pe de o parte, că autoritatea emitentă a actului presupus vătămător contestat

de reclamantă este un centru regional, structură aflată în cadrul Agenției pentru Finanțarea Investițiilor Rurale (fosta Agenție de Plăți pentru Dezvoltare Rurală și Pescuit) și, pe de altă parte, că în materia contenciosului administrativ nu prezintă relevanță personalitatea juridică a autorității publice, ci capacitatea ei de drept administrativ, respectiv aptitudinea de a emite acte administrative în exercitarea unor prerogative de putere publică ori a unui serviciu public. Înalta Curte constată că nu curții de apel, ci tribunalului, prin secția specializată, îi revine competența de soluționare a cauzei. Astfel, este suficientă capacitatea administrativă a autorității, respectiv posibilitatea emiterii de acte administrative, ce determină și eventuala calitate procesuală pasivă într-un litigiu de contencios administrativ și, în final, determinarea instanței competente în raport de rangul autorității publice pârâte. În cauză, fiind vorba de un litigiu având ca obiect anularea unor acte administrative emise de o autoritate regională, competența materială a instanței de contencios administrativ se stabilește în funcție de criteriul rangului organului emitent și, astfel, aceasta revine secției de contencios administrativ și fiscal a tribunalului.

2. În ce privește al doilea motiv de recurs, referitor la inexistența obligației de motivare a hotărârii de colegiu:

În privința actului administrativ cu caracter individual, obligația motivării decurge din prevederile art. 31 din Constituție, care consacră dreptul la informație, instituind în sarcina autorităților publice obligația de a asigura informarea corectă a cetățenilor, aceasta fiind de neconceput în lipsa unei motivări adecvate a deciziilor administrative. Totodată, motivarea conferă actului administrativ transparență, fiind esențială atât pentru cel vizat, cât și sub aspectul înfăptuirii controlului de legalitate.

Pentru aceste motive, au solicitat reclamantii respingerea recursului ca nefondat.

Analizând recursul formulat de pârâatul Colegiul de Conducere al Tribunalului X., ale cărui motive se subsumează prevederilor art. 488 alin.1 pct. 5 și pct.8 Cod procedură civilă, Curtea constată următoarele:

Recurentul Colegiul de Conducere al Tribunalului X. a invocat motivul de casare prev. de art. 488 pct.5 Cod procedură civilă, arătând că acesta nu are capacitate de folosință în raport de prevederile art. 56 Cod procedură civilă, întrucât nu este persoană juridică, nici societate sau entitate constituită potrivit legii, care să aibă un scop propriu, sediu, organe de conducere proprii sau patrimoniu.

Recurentul a mai arătat că hotărârea instanței de fond a fost pronunțată în contradictoriu cu un organ colegial lipsit de capacitate de folosință, ceea ce ar atrage nulitatea potrivit prevederilor art.176 Cod procedură civilă.

Examinând motivul de casare invocat, curtea constată că acesta nu este întemeiat.

Astfel, raportul juridic dedus judecății este un raport de drept administrativ. Una dintre trăsăturile specifice raporturilor de drept administrativ, ce rezultă din interpretarea coroborată a normelor cuprinse în Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004 modificată, este că entitatea juridică ce a emis actul a cărui anulare se solicită poate avea calitatea de pârât, chiar dacă nu are personalitate juridică deoarece este emitentului actului atacat. Prin urmare, capacitatea de drept administrativ este diferită de capacitatea de folosință necesară în cazul celorlalte litigii.

Posibilitatea de a sta în judecată a colegiului de conducere al instanței, chiar dacă nu are personalitate juridică, este recunoscută și de art. 56 alin. 2 Cod procedură civilă, care prevede că asociațiile, societățile sau entitățile fără personalitate juridică pot sta în judecată, dacă sunt constituite potrivit legii. Prin urmare, față de conținutul textului legal, nu prezintă relevanță împrejurările invocate referitoare la lipsa unui sediu, a organelor de conducere sau a patrimoniului.

Având în vedere aspectele reținute anterior, se constată că recurentul are capacitate de drept administrativ și poate sta în judecată, motiv pentru care motivul de recurs invocat prin raportare la prevederile art. 488 pct.5 Cod procedură civilă este nefondat.

În ceea ce privește motivul de casare prevăzut de art. 488 pct.8 Cod procedură civilă, recurentul a susținut că hotărârea instanței de fond a fost pronunțată cu încălcarea normelor de drept material, respectiv a celor ce privesc activitatea tribunalului și a colegiului de conducere, care nu prevăd obligativitatea motivării hotărârilor de colegiu.

Instanța de fond a reținut că hotărârea colegiului de conducere atacată nu cuprinde motivarea în fapt a acestei, fiind motivată doar în drept.

Contrar celor reținute de către instanța de fond, curtea constată că, chiar dacă necesitatea motivării actelor administrative este incontestabilă, posibilitatea motivării nu este limitată exclusiv la conținutul actului atacat. Motivele adoptării unei măsuri pot fi prezentate exclusiv în conținutul actului administrativ propriu-zis sau pot să rezulte și din conținutul actelor premergătoare, ce au stat la baza emiterii actului contestat. Aceasta este situația aplicabilă și în cauza dedusă judecării întrucât motivele de fapt care au dus la adoptarea măsurii cuprinse în hotărârea nr. 4/03.04.2018 rezultă din conținutul procesului-verbal al ședinței colegiului de conducere din data de 03.04.2018, din al cărui cuprins rezultă argumentele și modul de adoptare a hotărârii.

Pe cale de consecință, constatând că nu poate fi reținută nulitatea actului administrativ contestat pentru lipsa de motivare a acestuia, Curtea urmează să admită recursul și să caseze sentința atacată și, față de împrejurarea că nu au fost cercetate argumentele de fond, văzând prevederile art. 496 alin. 2 Cod procedură civilă și art. 20 din Legea nr. 554/2004 modificată, va trimite cauza spre rejudecare aceleiași instanțe.

În rejudecare, instanța va analiza celelalte motive de nulitate și apărări formulate de părți.

8. Aplicare amendă în temeiul art. 24 din Legea nr. 554/2004 conducătorului instituției. Necesitatea verificării condiției existenței unui refuz nejustificat la executare.

Rezumat:

Conform art. 24 alin. 2 din Legea nr. 554/2004 în cazul în care debitorul nu execută de bunăvoie obligația sa, aceasta se duce la îndeplinire prin executare silită, parcurgându-se procedura prevăzută de prezenta lege, care presupune inclusiv aplicarea de către instanța de executare conducătorului autorității publice sau, după caz, persoanei obligate, unei amenzi de 20% din salariul minim brut pe economie pe zi de întârziere. Nu este dat un refuz de executare în măsura în care nu sunt întrunite condițiile prevăzute în chiar titlu executoriu cu privire la obligația de a face stabilită în sarcina debitorului, nefiind astfel justificată aplicarea unei amenzi în atari condiții.

(Dosar 2384/40/2018, decizia nr. 392 din 20.05.2019)

Hotărârea:

Prin acțiunea înregistrată pe rolul Tribunalului Botoșani – Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal la data de 8.11.2018, reclamanta A., în contradictoriu cu pârâții Universitatea B. și rector profesor universitar doctor C., a solicitat să se dispună: obligarea pârâtului rector la plata unei amenzi în procent de 20% din salariu minim brut pe economie pentru fiecare zi de întârziere, până la îndeplinirea obligației din titlul executoriu reprezentat de sentința civilă nr. 337 din 17.03.2015, pronunțată de Tribunalul Botoșani în dosarul nr. 2.../39/2014, definitivă prin nerecurare; obligarea pârâtei Universitatea B. la plata unei penalități în quantum de 1.000 lei pentru fiecare zi de întârziere, până la îndeplinirea

obligației din titlul executoriu reprezentat de sentința civilă nr. 337 din 17.03.2015, pronunțată de Tribunalul Botoșani în dosarul nr. 2.../39/2014, definitivă prin nerecurare; obligarea pârâților la plata cheltuielilor de judecată.

Pârâta Universitatea B. și rectorul Universității B. au formulat întâmpinare și cerere reconvențională prin care au solicitat să se constate stinsă obligația de „a face”, respectiv obligația ca universitatea să elibereze reclamantei diploma de licență și suplimentul de diplomă, conform studiilor absolvite și examenului de licență promovat în anul 2009, datorită imposibilității fortuite de executare a acestei obligații și să se respingă ca neîntemeiată cererea formulată de reclamantă.

Prin sentința nr. 18 din 16 ianuarie 2018, Tribunalul Botoșani - Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal a respins ca inadmisibilă cererea reconvențională formulată de către pârâți.

A admis cererea principală formulată de reclamanta A. în contradictoriu cu pârâții rectorul Universității B. – prof. universitar doctor C. și Universitatea B.

În baza art. 24 alin. 3 din Legea nr. 554/2004 a aplicat rectorului Universității B., prof. universitar doctor C., o amendă de 20% din salariul minim brut pe economie pe zi de întârziere, care se face venit la bugetul de stat, până la îndeplinirea obligației stabilită prin Sentința civilă nr. 337/17.03.2015 a Tribunalului Botoșani.

În baza art. 24 alin. 3 din Legea nr. 554/2004 rap. la art. 906 Cod procedură civilă a obligat Universitatea B. la plata către reclamantă a unei penalități în cuantum de 1.000 lei pe zi de întârziere până la îndeplinirea obligației stabilită prin Sentința civilă nr. 337/17.03.2015 a Tribunalului Botoșani.

În temeiul art. 453 Cod procedură civilă a obligat pârâții să plătească reclamantei cheltuieli de judecată în sumă de 1.500 lei și a respins ca nefondată cererea privind cheltuielile de judecată formulată de către pârâți.

Împotriva acestei sentințe, în termen legal, au declarat recurs pârâții rectorul Universității B. prof. universitar doctor C. și Universitatea B., criticând-o pentru nelegalitate.

Motivându-și recursul, pârâții au arătat că hotărârea instanței de fond este netemeinică și nelegală pentru următoarele considerentele:

Instanța de fond s-a mărginit la soluționarea cauzei prin redarea textului de lege incident în cauză (art. 24 din Legea nr. 554/2004) și invocarea sentinței civile nr. 337 din 17.03.2015 a Tribunalului Botoșani, fără a analiza situația de fapt prezentată pe larg în întâmpinare și dovedită cu acte, apărută după rămânerea definitivă a sentinței anterior menționată, respectiv cauzele pentru care Universitatea B. este în imposibilitate fortuită de eliberare a diplomei de licență și a suplimentului de diplomă către reclamanta-intimată, deși din probele administrare rezultă fără putință de tăgadă că a făcut toate demersurile necesare eliberării acestora.

De altfel, instanța de fond nu a făcut o analiză serioasă în fapt și în drept a cauzei deduse judecării, ci a preferat să copieze art. 24 din Legea nr. 554/2004, să facă trimitere la sentința nr. 337/17.03.2015 a Tribunalului Botoșani și să aprecieze că apărările invocate de Universitatea B. sunt aceleași cu cele formulate în dosarul nr. 2.../39/20174 (în care s-a menționat sentința anterior citată) fără să observe măcar multitudinea de acte depuse de Universitate și care sunt ulterioare sentinței, deci nu puteau fi invocate în dosarul anterior menționat, în condițiile în care acestea provin chiar de la executorul judecătoresc prin intermediul căruia s-a încercat punerea în executare a sentințe pronunțate într-o speță similară.

În conformitate cu dispozițiile art. 425 alin. 1 lit. b) Cod procedură civilă, instanța ar fi trebuit să rețină în considerente pe lângă motivele de drept și motivele de fapt pe care se întemeiază soluția, arătându-se atât motivele pentru care s-au admis, cât și cele pentru care s-au înlăturat cererile părților. Ori, în cazul de față, instanța nu a făcut nicio referire la apărările pârâților.

În esență, așa cum rezultă din cele ce urmează, există o imposibilitate fortuită de executare a obligației de „a face”, respectiv de a elibera reclamantei-intimate diploma de licență și suplimentul de diplomă.

Conform art. 1634 Cod civil o obligație se stinge datorită faptului că debitorul este în imposibilitate absolută de executare a prestației pe care o datorează, din cauză de forță majoră sau, uneori, caz fortuit.

Chiar și executorul judecătoresc investit cu cererea de executare silită a acestei obligații de „a face” s-a aflat în imposibilitatea îndeplinirii obligației datorită faptului că nu s-a putut reconstitui situația școlară a creditoarei, situație ce nu poate fi imputată pârâtei Universitatea B. și nici actualei conduceri a Universității.

Pârâta a făcut toate demersurile necesare și a depus diligențele pentru a se putea pune în executare obligațiile stabilite în titlul executoriu.

Situația de fapt nouă - lipsa cataloagelor, necompletarea registrului matricol cu privire la susținerea examenului de licență - a fost constatată ulterior pronunțării sentinței civile nr. 337 din 17.03.2015, cu ocazia încercărilor repetate ale Universității B. de a pune în executare sentința anterior menționată, respectiv de a-i elibera diploma de licență, după ce a preluat actele de studii ale reclamantei de la Universitatea D.

De altfel, obligația de plată a sumelor stabilite cu titlu de despăgubiri a fost executată integral.

Faptul că registrele primite de la Universitatea D. nu sunt completate, că nu există catalog de licență pentru sesiunea septembrie 2009, sunt aspecte ce nu au fost avute în vedere la pronunțarea sentinței anterior menționată, apărute cu ocazia încercărilor Universității B. de a-i elibera reclamantei-intimate diploma de licență.

Facultatea de Științe ale Comunicării a ajuns în structura B. (CIF 1...) ca urmare a unei fuziuni cu Universitatea D., fuziune ce nu a fost recunoscută de către Ministerul Educației și care a condus în anul 2009 la scoaterea celor două universități din H.G. nr. 749/2009 care prevedea universitățile ce aveau dreptul să facă înscrieri în anul I de studii, până când fiecare dintre universități nu revenea la legea de înființare. Așa-zisa fuziune demarase în anul 2003 și, ca urmare a acestui proces, în anul universitar 2003-2004 specializările D. au funcționat administrativ în cadrul Universității B. Procesul de fuziune nu a fost definitivat, însă, potrivit normelor legale, motiv pentru care MEdC, CNEAA și ulterior Înalta Curte de Casație și Justiție au considerat că Universitățile B. și D. rămân persoane juridice distincte. La data de 28.09.2009 și 16.10.2009 (după apariția HG nr. 1093/2009, publicat M.O. 684/12.10.2009) a avut loc predarea - primirea între cele două universități (B. și D.) a dosarelor studenților și absolvenților de la Facultatea de Științe ale comunicării care a funcționat în cadrul B. până la data de 12.10.2009 (Proces - verbal din 16.10.2009).

Astfel, în ceea ce privește pregătirea documentației necesare emiterii diplomei de licență a reclamantei A., având în vedere că toate documentele ce o vizează pe reclamantă au fost predate în anul 2009 reprezentanților Universității D. pe bază de proces-verbal, Universitatea B. a făcut demersurile necesare obținerii documentelor școlare ale acesteia de la Universitatea D., fapt dovedit de Procesul verbal de predare-primire încheiat de către secretarele șefe ale celor două universități în datele de 23.05.2017 și 31.05.2017.

La data de 23.05.2017 și 31.05.2017 s-au predat Universității B. de către Universitatea D. Registrul matricol vol.III, nr. 1, anii 2006-2009, lucrări de licență și o parte din cataloagele de examene, însă nu a fost predat și catalogul de licență pentru sesiunea septembrie 2009.

În urma analizei documentelor puse la dispoziția Universității B. de Universitatea D., s-a constatat faptul că nu există catalogul de licență pentru promoția 2009, la specializarea Comunicare și relații publice, fapt ce reiese și din consultarea procesului verbal menționat.

De asemenea, consultând Registrul matricol preluat de la Universitatea D., s-a constatat că rubrica „Examenul de finalizare a studiilor” nu este completată la niciun absolvent din promoția 2009 de la specializarea Comunicare și relații publice, fapt dovedit în copia după aceste documente. Inexistența acestor date absolut necesare face imposibilă punerea în aplicare a sentinței, în sensul emiterii diplomei de licență.

În ceea ce privește situația școlară a reclamantei, pârâta a arătat că nici aceasta nu poate fi reconstituită, deoarece din documentele primite de la Universitatea D. lipsesc cataloage și există inadvertențe grave între cataloage și consemnările din Registrul matricol, după cum reiese din adresa pe care secretara șefă a Universității B. a depus-o la Rectorat.

La situația ca Universitatea „B., înființată prin Legea 408/2002, să fie obligată să emită diplome de licență pentru absolvenții Universității D. s-a ajuns în urma ilegalităților comise de către numitul E., persoană care s-a erijat în rector al Universității B. fără să fi avut vreodată această calitate. Împreună cu fostul rector al Universității D., F., E au realizat o așa-zisă fuziune, a cărei ilegalitate a fost constatată de Înalta Curte de Casație și Justiție, prin Decizia definitivă și irevocabilă nr. 1137/22.02.2007 (Anexa 4). Cu toate acestea, în mod ilegal, fostul Ministru .. a inclus specializările D. în structura Universității B., prin Hotărârea de Guvern nr. 981/2007 privind completarea HG nr. 676/2007 și prin HG nr. 635/2008. Ilegalitatea a fost eliminată prin emiterea HG nr. 749/6 iulie 2009 și a HG nr. 1093/12 octombrie 2009.

Universitatea B. nu a avut niciodată în structura sa specializările ce aparțineau Universității D. În aceste condiții, în septembrie 2009, Universitatea B. nu a organizat examen de licență la specializarea Comunicare și relații publice, fapt ce reiese din Hotărârea Senatului nr. 27/27.08.2009, în care se poate vedea că pentru sesiunea din septembrie 2009 s-a susținut examen de licență doar la specializările: Economia comerțului, turismului și serviciilor, Finanțe-bănci și Contabilitate și informatică de gestiune.

Mai arată pârâta că Universitatea D. nu putea organiza examen de licență la specializarea Comunicare și relații publice, întrucât această specializare era doar autorizată provizoriu. Din cele relatate de către secretara șefă a Universității D., G., secretarei șefe a Universității B., H., în septembrie 2009 absolvenții specializării Comunicare și relații publice au susținut examen de licență cu o comisie provenită de la Universitatea I. Universitatea D. nu i-a pus la dispoziție pârâtei un document care să ateste acest lucru (protocolul dintre cele două universități – D. și I. – necesar organizării examenului de licență), însă informația este plauzibilă, întrucât la întâlnirea cu secretară șefă de la Universitatea B. creditoarea a afirmat că în comisia de licență a recunoscut doar o singură persoană, prof.univ.dr. J., restul fiind străine de Universitatea D.

În pofida situației descrise mai sus, instanțele judecătorești au stabilit că Universitatea B. trebuie să emită diplome de licență pentru promoțiile în care specializările Universității D. au figurat în structura sa, lucru pe care l-a și făcut, cu acordul ministerului de resort. În ceea ce privește promoția 2009, Universitatea B. este în imposibilitatea de a emite diplome de licență întrucât nu deține catalogul de licență, iar în Registrul matricol pus la dispoziție de Universitatea D. nu sunt consemnate datele referitoare la examenul de licență din septembrie 2009.

Pentru aceste motive, au solicitat admiterea recursului așa cum a fost formulat.

Faptul că registrele primite de la Universitatea D. nu sunt completate, că nu există catalog de licență pentru sesiunea septembrie 2009, sunt aspecte ce nu au fost avute în vedere la pronunțarea sentinței civile nr. 337 din 17.03.2015 a cărei nerespectare este invocată de către reclamantă, apărute cu ocazia încercărilor Universității B. de a-i elibera reclamantei diploma de licență.

Mai mult, după pronunțarea hotărârii menționate în precedent și după ce pârâta Universitatea B. prin reprezentanți i-au explicat reclamantei de ce există imposibilitatea de a i se elibera diploma de licență, la data de 26 noiembrie 2018, reclamanta a depus o cerere la Universitatea B. prin care solicita eliberarea situației școlare în vederea susținerii examenului

de licență, atitudine care conduce la ideea că aceasta are anumite informații în legătură cu motivele pentru care registrul matricol nu este completat la rubrica „Examenul de finalizare a studiilor” și modalitatea în care s-a susținut presupusul examen de licență în sesiunea septembrie 2009.

Prin întâmpinarea depusă la data de 20 martie 2019, reclamanta a solicitat, în principal, respingerea recursului ca tardiv formulat, iar, în subsidiar, respingerea recursului cu nefondat și obligarea recurentului la plata cheltuielilor de judecată.

A arătat reclamantă că înțelege să invoce excepția tardivității recursului formulat de Universitatea B. având în vedere prevederile art. 25 alin. 5 Legea nr. 554/2004 potrivit căroră „Hotărârile pronunțate în condițiile art. 24 alin. (3) și (4) sunt supuse numai recursului, în termen de 5 zile de la comunicare.” Raportat la momentul formulării recursului, a apreciat reclamanta că este tardiv formulat și a solicitat respingerea recursului ca tardiv formulat.

Pe fondul recursului, a solicitat respingerea acestuia ca fiind nefondat, pentru următoarele considerente:

Prin cererea formulată, reclamanta a solicitat obligarea recurentului la plata unei amenzi în procent de 20 % din salariul minim brut pe economie pentru fiecare zi de întârziere, până la îndeplinirea obligației din titlu executoriu sentința civilă nr. 337/17.03.2015, definitivă, pronunțată de Tribunalul Botoșani nr. 2../39/2014, obligarea recurente la plata unei penalități în cuantum de 1.000 lei, pentru fiecare zi de întârziere, până la îndeplinirea obligației din titlu executoriu.

Prin sentința civilă nr. 337/17.03.2015, definitivă prin nerecurare, recurenta Universitatea B. a fost obligată să-i elibereze intimetei diploma de licență și suplimentul de diplomă, conform studiilor absolvite și examenului de licență promovat în anul 2009, în termen de 30 zile de la rămânerea definitivă a hotărârii, sub sancțiunea prevăzută de art. 24 alin. 2 din Legea nr. 554/2004.

Pârâții recurenți recunosc inclusiv prin recurs că nu s-au conformat dispozițiilor hotărârii judecătorești irevocabile, dar susțin că instanța nu trebuia să se raporteze exclusiv la dispozițiile art. 24 Legea nr. 554/2004.

A solicitat pârâtul a se constata că obiectul cererii de chemare în judecată constă tocmai în aplicarea unei sancțiuni pentru neîndeplinirea obligației de executare a unei hotărâri judecătorești. Prima instanță nu putea extinde obiectul acțiunii și încălca principiul disponibilității părților. Conform art. 22 alin. 6 Cod procedură civilă, judecătorii hotărăsc numai asupra obiectului cererii deduse judecării în toate cazurile. Acordarea a mai mult decât s-a cerut, ori ceea ce nu s-a cerut constituie motiv de modificare a sentinței.

Faptul că s-a încercat a se îndeplini obligația trasată în sarcina recurente prin sentința civilă nr. 337/17.03.2015, fără a se îndeplini până în prezent această obligație, nu reprezintă o dovadă a bunei-credințe a părții, ci temei de sancțiune.

Instanța de fond a procedat corect limitându-se la soluționarea cererii cu care a fost investită. Pe calea executării nu se pot analiza probleme de fond.

Astfel, demersurile efectuate de recurentă în anul 2017 cu privire la reconstituirea situației școlare și a celei de la licență reconfirmă o situație anterioară pronunțării sentinței nr. 337/17.03.2015, însă aceste aspecte nu pot fi reținute, atât timp cât calitatea de licențiat rezultă din Adeverința nr. 220/2010, iar faptul că situația școlară a reclamantei a fost încheiată, rezultă din Adeverința nr. 277/R/26.11.2018.

Cele învederate de recurenți, în fața primei instanțe, și reluate de în recurs, depășesc limita investirii instanței, iar situația de fapt reținută de instanță se conformează temeiului legal al investirii.

Sușinerile legate de nepreluarea întregii arhive a Universității D. și inexistența unor cursuri de natura celor absolvite de intimată în cadrul Universității B. nu pot fi primite în cauză,

atât timp cât se reține, cu putere de lucru judecat obligația recurentei să-i elibereze intimatei diploma de licență și suplimentul de diplomă, conform studiilor absolvite și examenului de licență promovat în anul 2009, în termen de 30 zile de la rămânerea definitivă a hotărârii, sub sancțiunea prevăzută de art. 24 alin. 2 Legea nr. 554/2004.

Pentru aceste considerente, a solicitat respingerea recursului și obligarea recurenților la plata cheltuielilor de executare.

Analizând recursul, ale cărui motive se subsumează prevederilor art. 488 pct. 5 și 8 Cod procedură civilă, Curtea constată că este întemeiat, în măsura și pentru considerentele ce urmează:

Prin cererea de chemare în judecată reclamanta, beneficiară a titlului executoriu reprezentat de sentința nr. 337/17.03.2015, care instituie o obligație de *a face* în sarcina pârâtei Universitatea B., a solicitat, în temeiul art. 24 din Legea nr. 554/2004, aplicarea conducătorului instituției pârâte a unei amenzi în favoarea bugetului de stat de 20% din salariul minim pe economie pe zi de întârziere și a unei penalități în favoarea sa de 1.000 lei pe zi de întârziere, până la executarea obligației stabilite prin titlu executoriu.

Conform art. 24 alin. 2 din Legea nr. 554/2004 în cazul în care debitorul nu execută de bunăvoie obligația sa, aceasta se duce la îndeplinire prin executare silită, parcurgându-se procedura prevăzută de prezenta lege.

Procedura de executare silită este prevăzută de lege în alin. 3 și 4 ale aceluiași articol, în care se arată că la cererea creditorului, în termenul de prescripție a dreptului de a obține executarea silită, instanța de executare aplică conducătorului autorității publice sau, după caz, persoanei obligate, o amendă de 20% din salariul minim brut pe economie pe zi de întârziere, care se face venit la bugetul de stat, iar reclamantului îi acordă penalități, în condițiile art. 906 din Codul de procedură civilă, urmând ca în termen de 3 luni de la data comunicării încheierii de aplicare a amenzii și de acordare a penalităților dacă debitorul nu execută obligația prevăzută în titlul executoriu, instanța de executare, la cererea creditorului, să fixeze suma definitivă ce se va datora statului și suma ce i se va datora lui cu titlu de penalități, stabilind, în condițiile art. 891 din Codul de procedură civilă, despăgubirile pe care debitorul le datorează creditorului pentru neexecutarea în natură a obligației.

Analizând dispozitivul sentinței nr. 337/17.03.2015, respectiv titlu executoriu de care se prevalează reclamanta, se constată că pârâta B. a fost obligată „să elibereze reclamantei diploma de licență și suplimentul de diplomă, conform studiilor absolvite și examenului de licență promovat în anul 2009”.

Rezultă de aici că obligația de a face stabilită în sarcina B. este *condiționată* de completarea actelor de studii corespunzător studiilor absolvite și examenului de licență promovat în anul 2009, pe baza cărora Universitatea urmează să elibereze diploma de licență și suplimentul la diplomă.

Pe de altă parte, conform art. 15 alin. 2 rap. la art. 3 din OMECT nr. 2284/2007 (art. 14 alin. 2 rap. la art. 3 din OMECT nr. 657/2014) la completarea unui act de studii, datele care se înscriu pe acesta sunt cele din registrul matricol și din alte documente oficiale, înscrisurile oficiale fiind registrele de evidență a actelor de studii.

Or, registrul matricol nu este completat în ceea ce privește reclamanta cu mențiunile convenite susținerii examenului de licență și nici nu există cataloage de licență, cum de altfel, din înscrisurile aflate la dosar, nu rezultă nici măcar organizarea unei sesiuni de licență pentru Facultatea de Științe ale Comunicării în anul 2009. Ca atare, nefiind dovedită organizarea oficială și promovarea examenului de licență, nici nu se poate vorbi de o obligație a recurentei de eliberare a actelor de studii corespunzătoare.

Reclamanta se prevalează exclusiv de adeverința nr. 220/23.07.2010, eliberată într-adevăr de Universitatea B., dar care, față de prevederile Ordinilor nr. 2284/2007 și nr.

657/2014, nu reprezintă un document oficial în sensul celor indicate ca fiind necesare pentru completarea actelor de studii și ca atare nu constituie probă sub acest aspect.

Ca atare, Curtea constată că nu este dat un refuz de executare a pârâtei, din moment ce nu sunt întrunite condițiile prevăzute în chiar titlu executoriu cu privire la obligația de a face stabilită în sarcina sa.

În schimb, în ceea ce privește cererea reconvențională Curtea constată, în asentiment cu instanța de fond, că față de obiectul ei, aceasta este inadmisibilă raportat la prevederile art. 1 și 8 din Legea nr. 554/2004 și cum nu își găsește temei procesual nici în prevederile art. 24 din lege, soluția tribunalului urmează a fi menținută sub acest aspect.

Față de cele ce precede, Curtea constată că recursul este fondat, drept care, văzând prevederile art. 496 alin. 2, va casa în parte sentința atacată și în rejudecare va respinge cererea introductivă ca neîntemeiată, menținând în schimb soluția dată cererii reconvenționale.

Conform art. 453 alin. 1 Cod proc. civilă, Curtea va obliga reclamanta la plata în favoarea pârâtei B. a sumei de 500 lei cheltuieli de judecată rezultate prin compensare, conform măsurii în care fiecare dintre părți a căzut în pretenții la fond, precum și a sumei de 3050 lei cheltuieli de judecată din recurs.

9. Revizuire potrivit art. 21 alin. 2 din Legea nr. 554/2004 privind încălcarea priorității dreptului comunitar. Întrunirea condițiilor cazului de revizuire

Rezumat:

Cazul de revizuire prevăzut de art. 21 alin. 2 din Legea nr. 554/2004 a fost conceput ca un remediu intern menit să asigure preeminența prevederilor tratatelor constitutive ale Uniunii Europene și a celorlalte reglementări comunitare cu caracter obligatoriu, în lumina principiilor și interpretărilor cristalizate în jurisprudența jurisdicțiilor Uniunii Europene, în scopul îndeplinirii obligației generale ce revine statelor membre ale Uniunii Europene în temeiul art. 10 din Tratatul de instituire a Comunității Europene. Abordarea revizuzentei în susținerea cererii de revizuire – respectiv că legislația comunitară ar contraveni unei legislații interne care permite interpretarea că Consiliul Județean, organ al autorității publice locale, poate fi titular de drepturi și obligații, nu poate fi reținută. Altfel, nu există o dispoziție a dreptului comunitar care să dispună o anumită organizare în materia concretă dedusă judecării – prin indicarea unei anume legi interne, și nici o dispoziție a dreptului intern care să afirme contrariul reglementării europene, și astfel să se pună problema priorității dreptului comunitar în detrimentul legii interne, ci problema reală relevată de revizuzentă este aceea a determinării, potrivit legislației interne, a autorităților ce pot fi/sunt implicate în proiect, ceea ce este o chestiune de fond strict limitată legislației interne, și nu poate fonda o cerere de revizuire.

(Dosar 169/39/2019, decizia nr. 341 din 4.04.2019)

Hotărârea:

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Suceava la data de 21 noiembrie 2017 sub nr. ..., reclamantul Consiliul Județean A., în contradictoriu cu pârâta SC B. SRL - a solicitat obligarea Asocierii B. S.R.L. (numită în cele ce urmează „Asocierea”), prin Liderul de Asociere B. S.R.L., la plata facturii nr. 33 din 27.03.2017, emisă de Consiliul Județean A. în cadrul Contractului de lucrări nr. 17046/2859 din 05.10.2012, încheiat între Consiliul Județean A. în calitate de autoritate contractantă și asocierea în calitate de antreprenor, reprezentând penalități de întârziere în sumă de 2.486.479,79 lei, datorate de antreprenor conform sub-clauzelor 2.5. și 8.7 din contractul menționat, pentru neîndeplinirea obligațiilor asumate în termenul contractual prevăzut.

Tribunalul Suceava, prin sentința nr. 853/17.09.2018, a respins ca nefondată excepția lipsei capacității procesuale de folosință și de exercițiu a reclamantului Consiliul Județean A.; a admis excepția lipsei calității procesuale active a reclamantului Consiliul Județean A.; a respins pentru lipsa calității procesuale active acțiunea formulată de reclamantul Consiliul Județean A. în contradictoriu cu pârâta SC B. SRL și intervenienta forțată SC D. SA; a respins cererea pârâtei de acordare a cheltuielilor de judecată.

Prin decizia nr. 86/23.01.2019 pronunțată de în dosarul nr. ..., Curtea de Apel Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal a admis, în parte, recursul intervenientului-forțat S.C. D. A casat, în parte, încheierea din 24.05.2018 și, în rejudecare, a respins ca inadmisibilă cererea de introducere forțată în cauză a S.C. D. A respins, ca rămas fără obiect, recursul declarat de intervenientul forțat împotriva încheierii din 13.09.2018 și a sentinței nr. 853/17.09.2018. A admis recursurile declarate de reclamantul Consiliul Județean A. și pârâta Asocieria S.C. B. SRL prin lider de asociere S.C. B. SRL împotriva sentinței nr. 853/17.09.2018. A casat, în parte, sentința nr. 853/17.09.2018, în sensul că a respins excepția lipsei calității procesuale active a reclamantului Consiliul Județean A. și a înlăturat mențiunea privind respingerea cererii pârâtei de acordare a cheltuielilor de judecată. A respins recursul declarat de reclamant împotriva încheierii de ședință din 31.10.2018, ca fiind lipsit de interes.

Împotriva acestei decizii a formulat cerere de revizuire Asocieria S.C. B. SRL prin lider de asociere S.C. B. SRL, solicitând să se admită calea de atac a revizuirii, schimbarea în tot a Deciziei nr. 86 din 23.01.2019, rejudecarea recursurilor declarate de aceasta, CJ A. și Inginer împotriva Sentinței Civile nr. 853/17.09.2018 pronunțată de Tribunalul Suceava în dosarul nr. 7766/86/2017 și pe cale de consecință: să se respingă recursul formulat de CJ A. împotriva Sentinței Civile nr. 853/17.09.2018 ca nefondat și, în consecință, să mențină sentința recurată, precum și încheierile din 13.09.2018 și din 31.10.2018, toate fiind legale și temeinice; să se admită recursul formulat de aceasta împotriva Sentinței Civile nr. 853/17.09.2018 și să se oblige CJ A. la plata integrală a cheltuielilor de judecată ocazionate Asocierii - Antreprenor cu judecata în fond a dosarului nr. 7766/86/2017 și anume suma de 32,175.67 RON și să se mențină în rest Sentința Civilă nr. 853/17.09.2018 ca legală și temeinică; să se admită parțial recursul formulat de Inginer împotriva încheierii din data de 24.05.2018, casarea parțială a acestei încheieri de ședință și pe cale de consecință respingerea ca inadmisibilă a cererii de introducere în cauză a Inginerului cu consecința scoaterii acestuia din prezenta cauză; să se respingă în rest recursul formulat de Inginer împotriva încheierii din data de 24.05.2018, precum și recursul formulat împotriva Sentinței recurate și a încheierii din 13.09.2018, ca nefondate, pe cale de consecință menținerea acestor hotărâri ca legale și temeinice. De asemenea, solicită să se oblige intimatele la plata în solidar a cheltuielilor de judecată ocazionate cu soluționarea litigiilor (fond, recurs, revizuire).

În motivare a arătat că, suplimentar motivelor de revizuire reglementate de art. 509 alin. 1 din Codul de procedură, în materia contenciosului administrativ este prevăzut un caz distinct de revizuire, reglementat de dispozițiile art. 21 alin. 2 din Legea nr. 554/2004 (la care face trimitere art. 68 din Legea nr. 101/2016).

Notează faptul că nu este necesar în cazul acestui motiv ca prin decizia ce se cere a fi revizuită, să fie evocat fondul sau instanța de judecată să se fi pronunțat asupra fondului, conform dezlegărilor Curții Constituționale a României și doctrinei.

În concret, arată că Decizia Curții de Apel Suceava este pronunțată cu încălcarea următoarelor dispoziții ale Regulamentului (CE) nr. 1083/2006 al Consiliului din 11 iulie 2006 de stabilire a anumitor dispoziții generale privind Fondul European de Dezvoltare Regională, Fondul Social European și Fondul de coeziune și de abrogare a Regulamentului (CE) nr. 1260/1999, invocând: Paragraful 65 din Preambulul Regulamentului, articolul 11 Parteneriat,

articolul 12 Nivelul teritorial al punerii în aplicare, articolul 40 Informații prezentate Comisiei, articolul 41 Decizia Comisiei

Precizează că în cazul dedus judecării, Comisia Europeană a adoptat Decizia de aprobare C(2011)2035 din data de 30.03.2011 prin care a stabilit că rolul Consiliului Județean A. este exclusiv cel de organism responsabil pentru implementarea proiectului.

Consideră că instanța de recurs a ignorat dreptul european, atât timp cât potrivit art. 11 și 12 din Regulament și paragrafului 65 din Preambulul Regulamentului, punerea în aplicare a POS Mediu - Axa prioritară 2 se putea face numai cu respectarea întocmai a sistemului instituțional propriu fiecărui stat membru, și anume cu respectarea Legii organice nr. 215/2001, menționarea Consiliului Județean A. realizându-se exclusiv în contextul art. 40 și 41 din Regulament, Consiliul având rolul exclusiv de organism responsabil pentru implementare, rol conform cu natura sa juridică de simplu organ al autorității publice locale, fără personalitate juridică și fără patrimoniu.

Or, arată că aplicarea ulterioară a proiectului aprobat de Comisie în sensul art. 41 din Regulament se va face cu respectarea principiului subsidiarității și proporționalității, aplicarea și controlul intervențiilor revenind în principal statului membru potrivit legislației naționale. Pe cale de consecință, susține că responsabilitatea Consiliului Județean A. în implementarea proiectului nu l-a transformat pe acesta în titular de drepturi și obligații în contra și peste dispozițiile art. n și 12 din Regulament și implicit art. 21 din Legea nr. 215/2001.

Pe de altă parte, precizează că deși indică Decizia de aprobare C(2011)2035 din data de 30.03.2011, instanța de recurs nu analizează conținutul acesteia (de altfel aceasta nici nu a fost depusă la dosarul cauzei de Consiliul Județean A.) și nu face aplicarea dreptului unional incident pentru a observa și a reține în mod corect: Calitatea de partener și beneficiar al proiectului și al finanțării europene o deține exclusiv Unitatea Administrativ Teritorială Județul A., aceasta fiind, potrivit legislației naționale a statului membru, entitatea cu patrimoniu care poate primi finanțarea (Consiliul este doar un organ, nu are patrimoniu). Aceasta va dezvolta în patrimoniul său o stație de tratare și sortare, a cărui proprietar va fi, fiind reprezentată în tot procesul de implementare de Consiliul Județean A. Consiliul Județean A. este ordonatorul de credite și administratorul patrimoniului și al finanțelor UAT A., fără a deveni titularul patrimoniului sau al dreptului de proprietate asupra stației de tratare și sortare. Din Decizia Comisiei rezultă clar rolul strict al Consiliului de organism de implementare și nu acela de titular efectiv al dreptului. Prin actele Uniunii nu se adaugă și nu se derogă de la dreptul imperativ al statului membru (Legea nr. 215/2001) care se va aplica cu prioritate, potrivit Regulamentului însuși.

Prin urmare, consideră că Decizia Curții de Apel Suceava încalcă dispozițiile unionale atunci când reține calitatea Consiliului Județean A. de beneficiar al finanțării europene în nume propriu, deși partener și titular al finanțării europene poate fi numai Unitatea Administrativ Teritorială Județul A. conform art. 21 raportat la art. 10 din Legea nr. 215/2001 (respectiv, conform legislației imperative a statului membru obligatorie în temeiul art. 11 și 12 din Regulamentul (CE) nr. 1083/2006), Consiliul Județean putând acționa exclusiv în reprezentarea UAT.

Cu privire la modificarea deciziei Curții de Apel Suceava cu aplicarea directă a dreptului uniunii și implicit a Legii nr. 215/2001, arată că urmare a admiterii cererii de revizuire dispozițiile normative din dreptul Uniunii Europene care au fost încălcate prin Decizia Curții de Apel Suceava au efect direct, cu următoarele consecințe practice: Constatarea faptului că reclamanta-recurentă Consiliul Județean a acționat exclusiv ca organism responsabil pentru implementarea proiectului în limitele atribuțiilor pe care legea organică națională i le recunoaște, de ordonator de credite și de administrator al patrimoniului Județului. Constatarea faptului că partener și beneficiar al finanțării europene și al proiectului care s-a realizat cu

sprijinul parțial al fondurilor acordate prin POS Mediu - Axa prioritară 2 este Unitatea Administrativ Teritorială Județul A. Reținerea faptului că reclamanta-recurentă Consiliul Județean a acționat în limitele mandatului legal, reprezentând Unitatea Administrativ Teritorială Județul A..

Reținerea împrejurării că mandatul acordat Consiliului și poziția acestuia de organism responsabil pentru implementarea proiectului nu îi conferă calitatea procesuală activă în nume propriu, cum expres stabilesc Legea nr. 215/2001 prin art. 21 și art. 36 Cod de procedură civilă.

Susține că practic, dacă instanța de recurs ar fi analizat și aplicat cu prioritate dreptul unional anterior indicat care impune interpretarea documentelor aferente procedurii de finanțare europeană în acord cu dispozițiile legislației naționale primare imperativ aplicabile (art. 21 din Legea nr. 215/2001), legislație ce confirmă calitatea de titular al patrimoniului și unic titular al dreptului material la acțiune a Unității Administrativ Teritoriale Județul A., atunci nu ar fi putut ajunge la raționamentul viciat în sensul că Autoritate Contractantă ar fi Consiliul Județean A. în nume propriu, administratorul patrimoniului și simplul reprezentant al UAT Județul A.

Câtă vreme argumentul principal al respingerii excepției lipsei calității procesuale active și al admiterii recursului CJ A. a fost reținerea finanțării europene și câtă vreme, așa cum a arătat, această concluzie a Curții de Apel Suceava face abstracție de dreptul unional și pe cale de consecință de legea organică națională în materia administrației publice locale, solicită să se constate admisibilă și pe deplin întemeiată prezenta revizuire și să se schimbe în tot decizia nelegală a Curții de Apel.

În drept își întemeiază revizuirea pe dispozițiile art. 21 alin. 2 din Legea nr. 554/2004, art. 68 din Legea nr. 101/2016, art. 509 și următoarele din Codul de procedură civilă, celelalte prevederi citate în cuprinsul prezentei revizuirii, precum și principiile în care își are sediul materia.

Intimata Consiliul Județean A. prin președinte a formulat întâmpinare prin care a solicitat respingerea revizuirii.

Învederează că Asociera B. S.R.L., prin Liderul de Asociere B. S.R.L, a formulat și contestație în anulare împotriva Deciziei nr.86/23.01.2019, pronunțată de Curtea de Apel Suceava - Secția de contencios administrativ și fiscal, în dosarul nr. .../2017, înregistrată sub nr. de dosar .../39/2019, cu termen de judecată în data de 25.03.2019, criticile invocate în cererea de revizuire fiind în mare parte identice cu cele din contestație în anulare, sub aspectul pretensei aplicării greșite a normelor de drept material - art. 21 din Legea nr. 215/2001 a administrației publice locale republicată, cu modificările și completările ulterioare, precum și cu privire la faptul că Consiliul Județean A. nu ar avea personalitate juridică și ar acționa în calitate de reprezentant al Unității administrativ-teritoriale Județul A.

Invocă tardivitatea formulării cererii de revizuire, sens în care arată că Revizuentul Asociera B. S.R.L. , prin Liderul de Asociere B. S.R.L își întemeiază cererea de revizuire pe dispozițiile art. 21 alin. 2 din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ, forma în vigoare aplicabilă la data introducerii cererii de chemare în judecată în Dosarul nr. .../2017, respectiv 21.11.2017, în legătură cu care a formulat prezenta cerere de revizuire.

Menționează că teza a doua din art. 21 alin. 2 din Legea nr. 554/2004, conținând termenul pentru exercitarea revizuirii, a fost declarată neconstituțională prin Decizia Curții Constituționale nr. 1609 din 9.12.2010, publicată în M. Of. nr. 70 din 27 ianuarie 2011.

Cum legiuitorul nu a intervenit pentru a pune în acord prevederea neconstituțională cu dispozițiile Constituției în termenul de 45 de zile de la publicarea deciziei în Monitorul Oficial, prevăzut în art. 147 alin. 1 din Constituția României, iar reglementarea de drept comun a revizuirii cuprinsă în Codul de procedură civilă nu conține o normă unitară privind durata și momentul de la care curge termenul pentru exercitarea căii de atac, acestea fiind stabilite distinct pentru fiecare motiv de revizuire prevăzut în Codul de procedură civilă, consideră că

revine instanței judecătorești sarcina de a hotărî asupra aspectelor menționate, cu respectarea unui echilibru între principiul securității raporturilor juridice și obiectivul înlăturării încălcării principiului priorității dreptului Uniunii Europene.

Prin urmare susține că, chiar raportând termenul general de drept comun de 30 de zile prevăzut de art. 511 Codul de procedură civilă pentru exercitarea căii de atac extraordinare a revizuirii pentru motivele strict și limitativ prevăzute de art. 509 din cod, socotit de la data comunicării hotărârii, în speță a Deciziei nr. 86/23.01.2019, pronunțată de Curtea de Apel Suceava - Secția de contencios administrativ și fiscal, în Dosarul nr. .../2017, la data introducerii cererii de revizuire - 07.03.2019, solicită să se constate că este tardiv formulată cererea de revizuire, și pe cale de consecință, să se respingă ca tardiv introdusă.

În situația în care se va trece peste excepția tardivității, înțelege să invoce pe cale de excepție, inadmisibilitatea cererii de revizuire. Menționează că revizuirea este o cale de atac extraordinară, de retractare, care poate fi exercitată strict în condițiile și pentru motivele prevăzute de art. 509 Cod de procedură civilă, Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004 prevede la art. 21 alin. 2 (forma în vigoare la data introducerii cererii de chemare în judecată în Dosarul nr. ./2017 - 21.11.2017) un caz special de revizuire. Susține că instanța de judecată investită cu o cerere de revizuire este ținută să verifice în prealabil condițiile de admisibilitate ale revizuirii.

În ceea ce privește motivul de revizuire invocat de revizuent, prevăzut de art. 21 alin. 2 din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ - încălcarea principiului priorității dreptului comunitar, reglementat de art. 148 alin. 2, coroborat cu art. 20 alin. 2 din Constituția României, consideră că nu este incident în cauză. Apreciază că susținerile revizuentului din cuprinsul cererii nu se circumscriu motivului de revizuire reglementat de art. 21 alin. 2 din Legea nr. 554/2004, în cauză, nefiind vorba de încălcarea principiului priorității dreptului comunitar, reglementat de art. 148 alin. 2, coroborat cu art. 20 alin. 2 din Constituția României, republicată. Menționează că motiv al revizuirii întemeiat pe art. 21 alin. 2 teza întâi din Legea nr. 554/2004 îl constituie calificarea juridică a faptelor prin prisma normei de drept european incidente sau a interpretării acesteia rezultate dintr-o hotărâre a Curții de Justiție a Uniunii Europene, iar nu faptele deduse judecății, care reprezintă un element imutabil al litigiului.

Așa fiind, în interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 21 alin. 2 teza I din Legea nr. 554/2004, consideră că o cerere de revizuire ar fi admisibilă în baza unor decizii ale Curții de Justiție a Uniunii Europene și de împrejurarea invocării în litigiul de bază în dreptul intern a dispozițiilor de drept european preexistente, încălcate prin hotărârea a cărei revizuire se cere, lucru care evident nu este incident în cauză.

Practic, apreciază că sub aparența invocării cazului de revizuire special prevăzut de art. 21 alin. 2 din Legea nr. 554/2004, revizuentul urmărește să repună în dezbatere chestiuni care țin de interpretarea și aplicarea dispozițiilor legale, a faptelor, aprecierea probelor, ce nu pot fi invocate pe calea revizuirii, opunându-se caracterul acesteia de cale extraordinară de atac de retractare (iar nu de reformare), corelat cu principiul autorității de lucru judecat. Toate aceste aspecte au fost tranșate de instanța de recurs, în fața căreia revizuentul și-a făcut apărările corespunzătoare, astfel încât prezenta cerere de revizuire nu se poate transforma într-un recurs la recurs.

Susține că admisibilitatea revizuirii trebuie raportată la cazul concret dedus judecății, prin prisma motivului de revizuire invocat. În speța dată, se impune respingerea cererii de revizuire ca inadmisibilă întrucât a socoti contrariul ar însemna ca instanța sesizată cu cererea de revizuire să examineze soluția instanței care a pronunțat hotărârea supusă revizuirii, adică să exercite un control judiciar, care nu se poate realiza pe calea revizuirii. Un astfel de control judiciar se poate realiza numai pe calea de atac de reformare, dată în competența instanței ierarhic superioare celei care a pronunțat hotărârea.

De asemenea, arată că pe calea revizuirii nu poate avea loc schimbarea cauzei juridice a cererii de chemare în judecată sub aspectul motivelor de fapt care susțin obiectul cererii sau, altfel spus, al drepturilor subiective invocate care stau la baza pretențiilor formulate și a căror protecție se solicită pe cale judiciară.

Apreciază că este inadmisibil ca, sub cuvânt de prioritate a dreptului european, revizuentul să-și exprime prin cererea de revizuire nemulțumirea sa legată de decizia Curții de Apel Suceava, care a stabilit prin Decizia nr. 86/23.01.2019, că instituția sa are legitimare procesuală activă în dosarul nr. .../2017, prin raportare la calitatea de solicitant și beneficiar al finanțării europene decurgând din Contractul de finanțare nr. 131825 din 11 aprilie 2011, încheiat de Consiliul Județean A. cu Ministerul Mediului și Pădurilor, precum și de Autoritate Contractantă în cadrul Contractul de lucrări nr. 17046/2859 din 05.10.2012, încheiat între Consiliul Județean A. și Asocieria pârâtă, în calitate de Antreprenor, pentru realizarea lucrărilor aferente investiției.

Face precizarea că în mod cu totul eronat revizuentul afirmă în cererea de revizuire că, instanța de recurs a ignorat dreptul european, respectiv Decizia de aprobare C(2011)2035 din data de 30.03.2011 a Comisiei Europene. În acest sens, reiterează considerentele Deciziei nr. 86/23.01.2019 a Curții de Apel Suceava - Secția de contencios administrativ și fiscal.

Consideră că în mod corect instanța de recurs a reținut prevederile Contractului de finanțare nr. 131825 din 11 aprilie 2011, care împreună cu actele adiționale se află la dosarul cauzei, indică în acest sens vol. IV - dosar fond, filele 102-150; în continuare, la filele 151-157 se află depuse adrese ale Autorității de Management către Autoritatea Contractantă (Consiliul Județean A.); la filele 158-161 - extras din Fișa de date a achiziției publice (Anunț de participare) în care este înscris Consiliul Județean A. ca și Autoritate Contractantă, iar în vol. V - dosar fond, filele 35-98 este depus Ghidului solicitantului Axa prioritară 2 - Pos Mediu a Autorității de Management pentru Programul Operațional Sectorial Mediu, unde la pag. 5-6 din ghid este reglementat expres: „În cadrul Axei Prioritare 2, Beneficiarul este Consiliul Județean A., care deține rolul principal în managementul și implementarea proiectelor aprobate în cadrul Pos Mediu. Acesta este responsabil de organizarea licitațiilor și contractarea serviciilor și a lucrărilor, implementarea proiectului conform obiectivelor acestuia, monitorizarea și raportarea stadiului implementării la AM/OI, stabilirea unui sistem separat de contabilitate a proiectului sau a unui cod contabil separat pentru toate tranzacțiile efectuate pe proiect, asigurarea unei piste corespunzătoare de audit.”

Arată că în partea introductivă a Contractului de finanțare nr. 131825 din 11 aprilie 2011 se prevede în mod expres că acesta se încheie în baza Deciziei de Aprobare C(2011)2035 din data de 30.03.2011 a Comisiei Europene și a Ordinului Ministrului Mediului și Pădurilor nr. 1220/07.04.2011.

Așadar, susține că din analiza prevederilor Contractului de finanțare nr. 131825 din 11 aprilie 2011, la care a făcut trimitere mai sus, rezultă în mod indubitabil că solicitantul și beneficiarul finanțării europene este Consiliul Județean A., aspecte reținute în mod corect de către instanța de recurs în considerentele deciziei contestate.

Menționează că în considerarea Contractului de finanțare nr. 131825 din 11 aprilie 2011, încheiat de Consiliul Județean A. cu Ministerul Mediului și Pădurilor, au fost încheiate de către Consiliul Județean A. toate contractele de lucrări cu Antreprenorii, inclusiv Contractul de lucrări nr. 17046/2859 din 05.10.2012, încheiat între Consiliul Județean A. în calitate de Autoritate Contractantă și Asocieria pârâtă în calitate de Antreprenor, pentru realizarea lucrărilor aferente investiției.

Consideră că, din analiza înscrisurilor aflate la dosar, instanța de recurs în mod corect a reținut calitatea Consiliului Județean A. de solicitant și beneficiar al finanțării europene, cât și de Autoritate Contractantă în cadrul contractului de lucrări.

Arată că instanța de recurs a analizat toate aceste aspecte și a stabilit că, Consiliul Județean A., în calitate sa de Autoritate Contractantă, are legitimare procesuală activă în prezenta cauză, în cadrul căii de atac extraordinare de retractare a revizuirii nu se poate relua verificarea acestui aspect întrucât s-ar deschide revizuentului calea unui veritabil recurs la recurs, ceea ce este inadmisibil. De asemenea, susține că cererea de revizuire este inadmisibilă și prin raportare la dispozițiile art. 509 alin. 1 Cod de procedură civilă, întrucât revizuentul invocă la modul general articolul anterior menționat, fără să indice niciunul dintre motivele de revizuire prevăzute de acest text de lege.

Având în vedere că prin Decizia nr.86/23.01.2019 a Curții de Apel Suceava, împotriva căreia Asociera a formulat cererea de revizuire, instanța nu s-a pronunțat asupra fondului și nu se evocă fondul, prin raportare la dispozițiile art. 509 Cod de procedură civilă, apreciază că cererea de revizuire este inadmisibilă și urmează a fi respinsă.

Pentru toate aceste motive, solicită admiterea excepției inadmisibilității și pe cale de consecință, respingerea cererii de revizuire ca inadmisibilă.

În situația în care se va păși peste excepția inadmisibilității, pe fond, solicită respingerea cererii de revizuire ca neîntemeiată. În motivare a arătat că revizuentul Asociera B. S.R.L., prin Liderul de Asociera B. S.R.L. reia susținerile și apărările din întâmpinarea depusă la recursul Consiliului Județean A. formulat în Dosarul nr. ../2017, precum și de la instanța de fond, cu privire la pretinsa aplicare a dispozițiilor art. 21 din Legea nr. 215/2001 a administrației publice locale, republicată, cu modificările și completările ulterioare, precum și cele referitoare la faptul că, Consiliul Județean A. nu ar avea personalitate juridică și ar acționa în calitate de reprezentant al Unității administrativ-teritoriale Județul A.

În primul rând, arată faptul că se aflăm în prezența unei căi extraordinare de atac de retractare - revizuire, care poate fi formulată doar pentru motivele prevăzute expres și limitativ de Codul de procedură civilă și cazul de revizuire special reglementat de Legea nr. 554/2004; în această etapă procesuală, nu poate avea loc reexaminarea fondului, reinterpretarea unor dispoziții legale sau a unor fapte, reaprecierea probelor, întrucât s-ar deschide revizuentului calea unui veritabil recurs la recurs, lucru inadmisibil, așa cum a arătat mai sus.

Menționează că revizuentul a avut la dispoziție calea de atac a recursului care se exercită pentru motivele prevăzute de art. 488 alin. 1 Cod de procedură civilă, în raport de care se realizează controlul judiciar, astfel încât în această etapă procesuală este inadmisibil să se repună în discuție aspectele deja analizate de instanța de recurs.

Prin urmare, având în vedere prezentul cadru procesual, se limitează la a face doar câteva precizări, cu riscul de a se repeta, menționează că aceste chestiuni au fost verificate și analizate în etapa procesuală a recursului, în raport de motivele de casare invocate, prevăzute de art. 488 alin. 1 Cod de procedură civilă, printre care și motivul de nelegalitate prevăzut de alin. 1, pct. 8 - când hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material.

Astfel, precizează că în mod total eronat revizuentul susține în continuare că, Consiliul Județean A. nu ar avea personalitate juridică, ar fi lipsit de capacitate procesuală de folosință și în aceste condiții nu ar putea sta în judecată, în condițiile în care prin Sentința nr. 853 din 17.09.2018, pronunțată în Dosarul nr. ../2017, Tribunalul Suceava - Secția de contencios administrativ și fiscal a respins excepția lipsei capacității procesuale de folosință și de exercițiu a Consiliului Județean A., hotărâre care a rămas definitivă, nefiind recurată de către revizuent sub acest aspect.

Capitolul VI din Legea nr. 215/2001 a administrației publice locale, republicată, cu modificările și completările ulterioare reglementează autoritatea administrației publice locale, constituită la nivel județean pentru realizarea serviciilor publice de interes județean, respectiv consiliul județean, reprezentant legal prin președinte.

Invocă considerentele sentinței nr. 853/17.09.2018, neatacată de către revizuent, în privința părții din dispozitiv privind respingerea excepției lipsei capacității procesuale de folosință și de exercițiu a Consiliului Județean A.

De asemenea, susține că revizuentul reia susținerea din etapa procesuală a recursului, potrivit căreia Consiliul Județean A. este reprezentantul/mandatarul Unității administrativ-teritoriale Județul A., acționând în această calitate, lucru total eronat, așa cum de altfel a arătat și în recurs. Invocă dispozițiile art. 21 alin. 2 din Legea nr. 215/2001 a administrației publice locale, republicată, cu modificările și completările ulterioare. Prin urmare, precizează că UAT Județul A. nu este reprezentat de Consiliul Județean A., cum vrea să inducă în eroare revizuentul, ci de președinte.

Menționează că toate aceste aspecte au fost invocate și analizate în etapa procesuală a recursului, instanța de control judiciar reținând corect că, „din studiul Contractului de lucrări nr. 17046/2859 din 05.10.2012 rezultă, în mod indubitabil, că Autoritatea contractantă este Consiliul Județean A., care a încheiat contractul în nume propriu și nu ca reprezentant al Unității administrativ teritoriale - Județul A. ”

În ceea ce privește incidența dispozițiilor art. 21 din Legea nr. 215/2001 a administrației publice locale, republicată, cu modificările și completările ulterioare, reiterate de către revizuent, solicită să se constate că aceste chestiuni au făcut obiectul controlului judiciar în etapa procesuală a recursului, iar prin Decizia nr. 86/23.01.2019, pronunțată de Curtea de Apel Suceava - Secția de contencios administrativ și fiscal în Dosarul nr. .../2017, instanța de recurs, analizând motivele de nelegalitate invocate de către recurent Consiliul Județean A. împotriva sentinței instanței de fond în ceea ce privește admiterea excepției lipsei calității procesuale active a reclamantului, prin raportare la probatoriul administrat, a stabilit în mod corect și definitiv că, Consiliul Județean A., în calitatea sa de solicitant și beneficiar al finanțării europene, cât și de Autoritate Contractantă în cadrul contractului de lucrări are legitimare procesuală activă în prezenta cauză.

Față de cele arătate, pe fond, solicită respingerea cererii de revizuire ca neîntemeiată și pe cale de consecință, menținerea ca temeinică și legală a deciziei nr. 86/23.01.2019 pronunțată de Curtea de Apel Suceava - Secția de contencios administrativ și fiscal în dosarul nr. .../2017.

În drept își întemeiază întâmpinarea pe prevederile art. 54 coroborat cu art. 50 alin. 6 din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor.

Intimata S.C. D. S.A. a formulat întâmpinare prin care a solicitat respingerea revizuirii, în principal ca tardivă și inadmisibilă și în subsidiar ca nefondată, cu cheltuieli de judecată pe cale separată.

Invocă excepția tardivității formulării cererii de revizuire formulată de către Asocieria SC B. SRL prin liderul de asociere SC B. SRL.

Susține că potrivit prevederilor art. 21 din Legea 554/2004, invocate în motivarea cererii de revizuire, cererea trebuie introdusa în termen de o luna de la data comunicării hotărârii definitive.

Apreciază că, prin raportare la data la care i-a fost comunicată Decizia Civilă nr. 86/2019 a Curții de Apel Suceava, respectiv data de 31.01.2019, cererea de revizuire înregistrată la data de 07.03.2019 a fost înregistrată cu depășirea termenului de o lună impus imperativ de lege.

Invocă excepția inadmisibilității cererii de revizuire față de lipsa motivelor expres și limitativ prevăzute de lege în care se poate formula o cerere de revizuire, astfel încât să nu se tindă la formularea unui nou recurs la recurs.

Menționează că revizuenta înțelege să indice motivul de revizuire prevăzut de Legea nr. 554/2004 prevalându-se de prevederile art. 21, care prevede un motiv de revizuire prevăzut prin legea specială, în plus față de cele reglementate prin codul de procedura civilă.

Din coroborarea texte legale menționate, arată că trebuie să existe o reglementare comunitară cu caracter obligatoriu și o lege sau alt act normativ intern care să fie contrar reglementării comunitare. Doar în aceasta situație poate fi invocat acest motiv de revizuire. Ori, astfel cum se arată în cererea de revizuire formulată, nu se susține că instanța ar fi pronunțat o hotărâre prin aplicarea unei prevederi interne contrare unei prevederi comunitare obligatorii.

Menționează că, practic revizuenta nu reclamă că o reglementare comunitară ar conține prevederi contrare legislației interne, ci dimpotrivă, susține că reglementarea comunitară prevede că trebuie respectat sistemul instituțional propriu fiecărui stat membru. Astfel, susține că revizuenta reclamă faptul că instanța nu a respectat prevederile legislației interne, cu toate că există și legislația internă și normele comunitare în același sens. Consideră că în aceste condiții nu se află în situația cazului prevăzut de art. 21 din Legea 554/2004 invocat.

Arată că art. 21 din Legea 554/2004 prevede un caz suplimentar față de cazurile de revizuire recunoscute și stabilite prin Codul de procedură civilă, care însă este de stricta aplicabilitate, neputând fi extins prin analogie și altor situații.

Pe cale de consecință, înainte de a se cerceta dacă cerere de revizuire este sau nu fondată, consideră că trebuie cercetată admisibilitatea sau inadmisibilitatea acesteia.

Susține că simpla redare a unui temei legal, nu face ca această cerere să fie admisibilă. Pentru a fi admisibilă trebuie verificat dacă într-adevăr se află sau nu în prezența cazului reglementat de acest articol.

Invocă excepția nulității cererii de revizuire raportat la soluția instanței de recurs prin care s-a dispus admiterea în parte a recursului intervenientului forțat, respectiv al acesteia, respingându-se ca inadmisibilă cererea de introducere forțată în cauza a SC D. SA.

Invocă această excepție în baza prevederilor art. 511 al. 4 Cod de procedură civilă. Arată că, astfel cum rezultă din cuprinsul cererii de revizuire, nu se invoca niciun motiv pentru care soluția pronunțată de către instanța raportat la aceasta, s-ar circumscrie vreunui motiv de revizuire, limitându-se la a solicita în petitul cererii de revizuire ca instanța să admită parțial recursul formulat de către Inginer împotriva încheierii din data de 24.05.2018 și să respingă în rest recursul inginerului împotriva Încheierii din data de 13.09.2018 ca nefondat, precum și recursul formulat împotriva sentinței recurate și a Încheierii din 13.09.2018 ca nefondate. Precizează că instanța a respins ca rămas fără obiect recursul declarat de către intervenientul forțat împotriva încheierii din 13.09.2018 și a sentinței nr. 853/17.09.2018.

Susține că revizuenta nu motivează în niciun fel această solicitare, nici în fapt și nici în drept, pe vreunul dintre motivele de revizuire, încercându-se astfel a se transforma calea revizuirii într-o altă cale de atac prin care instanța să reaprecieze fondul cauzei și susținerile părților.

Pe fondul cererii, solicită respingerea acesteia ca nefondată.

Susține că revizuenta nu a invocat nicio normă comunitară care să conțină prevederi contrare normelor interne, pe care instanța să o fi încălcat și astfel să fi pronunțat o hotărâre greșită. Arată că revizuenta solicită respingerea ca inadmisibilă a cererii de chemare în garanție cu consecința scoaterii din cauza a sa, care de fapt reprezintă și soluția instanței.

Consideră că nu a fost încălcat principiul priorității dreptului Uniunii Europene. Apreciază că nici nu se contesta acest lucru, atâta timp cât norma europeană presupus a fi încălcată nu făcea altceva decât să prevadă că se aplica normele și practicile naționale în vigoare.

Contrar susținerilor revizuintei, arată că nu rezultă de nicăieri din Decizia de aprobare C(2011)2035 din data de 30.03.2011 că rolul Consiliului Județean A. este exclusiv cel de

organism responsabil pentru implementarea proiectului, împrejurarea că Consiliul Județean A. este recunoscut ca și organism responsabil pentru implementarea proiectului nu presupune automat ca rolul acestuia este exclusiv de organism responsabil cu implementarea proiectului.

Arată că ceea ce se reproșează este că nu s-au respectat prevederile legislației interne, și implicit ale reglementarilor comunitare care impunea, dacă mai era cazul, respectarea legislației interne, și nu cele ale unor reglementari comunitare contrare prevederilor legislației interne. Ori, susține că acesta nu este motivul de revizuire prevăzut de art. 21 din Legea nr. 554/2004, ci doar o încercare eșuată de a aduce noi critici aprecierilor instanței.

Apreciază că susținerea revizuentei în sensul că argumentul principal al respingerii excepției lipsei calității procesuale active a fost reținerea finanțării europene, este nereală. Precizează că instanța a reținut doar că finanțarea lucrărilor care formează obiectul Contractului nr. 17046/2859/5.10.2012 provine din fonduri europene, dar nu acesta este motivul pentru care a apreciat existența calității procesuale active a Consiliului Județean A., motivul fiind faptul că "din studiul contractului de lucrări nr. 17046/2859 din 05.02.2012, rezultă, în mod indubitabil, că Autoritatea contractantă este Consiliul Județean A., care a încheiat contractul în nume propriu și nu ca reprezentant al Unității Administrativ Teritoriale - Județul A."

Remarcă poziția vehementă, dar oscilantă a revizuentei cu privire la existența sau inexistența capacității procesuale a Consiliului Județean A. Arată că, astfel în dosarele în care Consiliul Județean A. a avut calitate de reclamant a apreciat că acesta nu are calitate procesuală activă, iar în dosarele în care revizuenta are calitate de reclamant și în care chiar ea a înțeles să se judece cu Consiliul Județean A., a apreciat ca aceasta are calitate procesuală pasivă (respectiv în Dosarul nr. .../2018, aflat pe rolul Tribunalului Suceava), ambele dosare, vizând același raport contractual.

În drept își întemeiază întâmpinarea pe prevederile art. 21 din Legea nr. 554/2004, Constituția României și art. 511, 513 din Codul de procedură civilă.

Examinând cererea de revizuire, prin prisma motivelor relevate de către revizuent, Curtea reține următoarele:

Revizuenta Asocieria Sc B. SRL a criticat decizia nr. 86 din 23.01.2019 a Curții de Apel Suceava pronunțată în dosarul nr. .../2017, arătând că în cauză este dat cazul de revizuire reglementat de art. 21 alin. 2 din Legea nr. 554/2004. Arată revizuenta că instanța de recurs, considerând, prin decizia criticată, că reclamantul Consiliul Județean A. a obținut fonduri europene în nume propriu și, prin aceasta, reținând în cauză calitatea procesuală activă a acestuia, a procedat la această apreciere fără a cerceta, interpreta și aplica normele unionale în materia finanțării europene, nefăcând aplicarea priorității a dreptului unional, și ignorând totodată și dreptul național imperativ care reglementează atribuțiile, calitatea și limitele în care acționează Consiliul Județean A.

Analizând cererea de revizuire, curtea apreciază că aceasta nu este întemeiată.

Potrivit art. 21 alin. 2 din Legea nr. 554/2004, *constituie motiv de revizuire, care se adaugă la cele prevăzute de Codul de procedură civilă, pronunțarea hotărârilor rămase definitive prin încălcarea principiului priorității dreptului comunitar, reglementat de art. 148 alin. 2 coroborat cu art. 20 alin. 2 din Constituția României.* Cazul de revizuire prevăzut de art. 21 alin. 2 din Legea nr. 554/2004 a fost conceput ca un remediu intern menit să asigure preeminența prevederilor tratatelor constitutive ale Uniunii Europene și a celorlalte reglementări comunitare cu caracter obligatoriu, în lumina principiilor și interpretărilor cristalizate în jurisprudența jurisdicțiilor Uniunii Europene, în scopul îndeplinirii obligației generale ce revine statelor membre ale Uniunii Europene în temeiul art. 10 din Tratatul de instituire a Comunității Europene.

Curtea apreciază că în cauză nu sunt date coordonatele cazului de revizuire invocat, neexistând o încălcare a principiului priorității dreptului comunitar prin legislația aplicată în

cauză și care a fondat soluția criticată a instanței de recurs. În concret, revizuenta a argumentat încălcarea *Regulamentului (CE) nr. 1083/2006 al Consiliului din 11.07.2006 de stabilire a anumitor dispoziții generale privind Fondul European de Dezvoltare Regională, Fondul Social European și Fondul de Coeziune și de abrogare a Regulamentului (CE) nr. 1260/1999*, ale cărui dispoziții, citate de revizuentă, precum și *Decizia de aprobare C(2011) 2035 din 30.03.2011 adoptată pentru aprobarea proiectului major* emisă corelativ, susține aceasta, statuează aplicarea în cursul procedurilor, a sistemului instituțional național propriu – deci, conchide revizuenta, aplicarea Legii nr. 215/2001, și astfel Regulamentul și Decizia ar contraveni unei legislații/practici interne care permite interpretarea că Consiliul Județean, organ al autorității publice locale, poate fi titular de drepturi și obligații.

Este de observat, în primul rând, că legislația Uniunii la care revizuenta face referire și pe care fundamentează încălcarea, nu este în sensul argumentat de către revizuentă - *nu susține aplicarea unei anume organizări sau a anumitor instituții reglementate de o anume lege internă a statului*, în procedurile antamate legat de Fondul European de Dezvoltare Regională (așa cum clamează revizuenta *indicând Legea nr. 215/2001 ca fiind trimiterea directă a Regulamentului*), ci toate dispozițiile și prevederile indicate de revizuentă sunt tot atâtea argumente pentru a observa că legislația comunitară *nu reglementează strict, ci lasă statelor putere de apreciere asupra organizării concrete pentru realizarea obiectivelor fondurilor, în care un rol esențial se recunoaște normelor și în special la practicilor naționale*. Astfel, art. 11 din Parteneriat însuși este redactat în termeni generali, de natură a permite orice tip de organizare, cuprinzând în acest sens și o enumerare generoasă care permite includerea unei sfere largi de organe (nu se exclude, astfel un organ de tipul Consiliului Județean): fiecare stat membru organizează, după caz și în conformitate cu normele și *practicile naționale* în vigoare, un parteneriat cu autoritățile și organismele cum sunt: *autoritățile regionale, locale, urbane și alte autorități publice competente, partenerii economici și sociali, orice organism adecvat...*; statul membru desemnează partenerii cei mai reprezentativi la nivel național..., în conformitate cu normele și *practicile naționale*; apoi, art. 12 din Nivelul teritorial al punerii în aplicare, subliniază responsabilitatea statelor membre la nivelul teritorial adecvat, în conformitate cu *sistemul instituțional propriu fiecărui stat membru*, acesta din urmă neexcluzând inclusiv aplicarea unei *practici naționale*. Iar Decizia Comisiei de aprobare a proiectului major, indicând potrivit rubricăției, organismul responsabil pentru implementarea proiectului, Consiliul Județean, nu înseamnă că exclude prin aceasta întrunirea de către Consiliul Județean a calității de beneficiar, și, cu atât mai puțin, decizia nu cuprinde indicarea *exclusivă* pentru Consiliul Județean doar a acestei calități, așa cum susține revizuenta; dimpotrivă, parcurgerea întregii decizii permite concluzia inversă, de vreme ce o rubricăție cu *beneficiar* – la care să fi fost indicată o altă autoritate/instituție, nu există, și de altfel singurele mențiuni relativ la indicarea unui titular, fiind acestea - relativ la Consiliul Județean prin indicarea lui ca organism pentru implementare proiect.

Așadar, conchide curtea că legislația comunitară indicată nu conține o reglementare de natură a circumscrie organizarea procedurilor interne derulate strict unei anumite structuri predefinite anterior, ci această legislație comunitară lasă un rol central practicii naționale, din care nu se exclude derularea procedurilor în numele și prin organele autorității administrative, cum este cazul de față; însăși Decizia de aprobare a proiectului major, este așa cum s-a arătat, statuarea concretă a unei practici administrative de derulare a acestor proiecte în numele și prin organe administrației, practică pe care legislația comunitară, nu o exclude, așa cum s-a arătat.

Astfel că, relativ la abordarea revizuyentei în susținerea cererii de revizuire – respectiv că *legislația comunitară ar contraveni unei legislații interne care permite interpretarea că, Consiliul Județean, organ al autorității publice locale, poate fi titular de drepturi și obligații*, nu poate fi reținută. Altfel spus, nu există o dispoziție a dreptului comunitar care să dispună o

anumită organizare – pe baza unei anume legi, și o dispoziție a dreptului intern care să afirme contrariul, și astfel să se pună problema priorității dreptului comunitar în detrimentul legii interne, ci problema reală relevată de revizuentă este aceea a determinării, potrivit legislației interne, a autorităților ce pot fi/sunt implicate în proiect, ceea ce este o chestiune de fond strict limitată legislației interne, și nu poate fonda o cerere de revizuire.

Relativ la această din urmă chestiune, curtea subliniază revizuentei că, în ce privește abordarea în susținerea cererii de revizuire, referitoare la *încălcarea de către instanța de recurs a Legii nr. 215/2001* - prin recunoașterea de către instanța de recurs a practicii administrative de desfășurare a proiectelor și reținerea astfel a calității Consiliului Județean de a fi însuși beneficiar al proiectului (pct. 4 din motive), aceasta nu poate constitui de *jure* fundament pentru susținerea cererii de revizuire, cu atât mai puțin al unei cereri de revizuire întemeiată pe art. 21 alin. 2 din Legea nr. 554/2004, ci chestiunea reprezintă o chestiune de interpretare a legii și o problemă de fond, a cărei reluare în prezenta procedură este de natură să aducă atingere autorității de lucru judecat. Dreptul comunitar impune obligația de reexaminare a hotărârilor definitive dacă o încălcare a dreptului comunitar se verifică, dar în lipsa acestei condiții, principiul autorității de lucru judecat are o importanță deosebită în ordinea de drept comunitar ca și în ordinea juridică a statului membru.

Astfel că revizuenta, argumentând pe larg că potrivit Legii nr. 215/2001 locul și rolul Consiliului Județean poate fi numai acela de organ al autorității publice locale, și că drept urmare se exclude posibilitatea pentru acesta de a întruni și calitatea de beneficiar al unui proiect, avansează dezbaterii o chestiune de interpretare a legii interne și a actelor administrative supuse analizei în cauză și a înscrisurilor aferente (contract de finanțare, Decizie de aprobare, Ordin Ministru), ceea ce ține de soluționarea litigiului însuși, care a primit o soluție definitivă, iar nu poate susține prezenta cerere de revizuire. În plus, o astfel de abordare într-o cerere de revizuire este de natură a vădi problematica însăși, care nu este aceea a neconformității cu dreptul european, ci nemulțumirea este fondată de modalitatea de interpretare a dreptului intern, ceea ce nu poate susține cererea de revizuire.

Pentru aceste motive, reținând că în cauză nu sunt date motive care să se circumscrie condițiilor de exercitare a căii de atac extraordinare, curtea urmează să respingă cererea de revizuire ca neîntemeiată.

10. Restituire permis de conducere. Interpretarea dispozițiilor art. 219 alin. 2 din HG nr. 1396/2006 privind cazurile de restituire, în situația persoanei care are doar calitatea de parte vătămată în dosarul penal.

Rezumat:

Potrivit art. 111 al. 4 din OUG nr. 195/2002, permisul de conducere al conducătorului de autovehicul, tractor agricol sau forestier ori tramvai, implicat într-un accident de circulație din care a rezultat uciderea sau vătămarea corporală a unei persoane se reține de către poliția rutieră dacă acesta a încălcat o regulă de circulație. Art. 219 al. 2 din HG nr. 1396/2006 stipulează că restituirea permisului de conducere se dispune de către șeful serviciului poliției rutiere pe raza căreia a fost săvârșită fapta, la cererea titularului, în baza rezoluției sau, după caz, a ordonanței procurorului prin care s-a dispus neînceperea urmăririi penale, scoaterea de sub urmărirea penală ori încetarea urmăririi penale, în baza hotărârii judecătorești rămase definitive prin care s-a dispus achitarea inculpatului sau prin care procesul-verbal de constatare a contravenției a fost anulat ori ca urmare a încetării măsurii de siguranță prevăzute la art. 112 lit. c) din Codul penal. Persoana care are în dosarul penal calitatea de persoană vătămată nu se va putea afla în viitor în ipoteza normativă prevăzută de art. 219 din HG

1391/2006, respectiv ipoteza scoaterii de sub urmărire penală, a încetării urmăririi penale ori a achitării, astfel că atât timp cât acesta are exclusiv această calitate, nefăcându-se dovada că are calitatea de inculpat în vreun dosar penal, în mod legal s-a dispus restituirea permisului de conducere.

(Dosar 3016/86/2018, decizia nr. 355 din 8.05.2019)

Hotărârea:

Prin cererea adresată Tribunalului Suceava la data de 28.08.2018 înregistrată la sub nr. 3.../86/2018, reclamantul A. a chemat în judecată pe pârâțul M.A.I.- Inspectoratul de Poliție Județean – Serviciul rutier, solicitând ca în temeiul art. 8 teza a 2-a din Legea nr. 54/2004 să se dispună restituirea permisului de conducere reținut în dosarul penal nr. 1.../P/2017, cu cheltuieli de judecată.

Prin **sentința nr. 1297 din 13 decembrie 2018**, Tribunalul Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal a respins ca nefondată excepția inadmisibilității; a admis cererea formulată de reclamantul A., în contradictoriu cu pârâțul M.A.I. - Inspectoratul de Poliție Județean – Serviciul Rutier; a obligat pârâțul la restituirea către reclamant a permisului de conducere categoriile AM, B1, B nr. ...; a luat act că nu s-au solicitat cheltuieli de judecată.

Împotriva acestei sentințe a promovat recurs pârâțul Inspectoratul de Poliție Județean, criticând-o pentru nelegalitate și netemeinicie.

În motivarea căii de atac promovate pârâțul-recurent a precizat că până în acest moment nu sunt încheiate cercetările, culpa comună a fost reținută pe baza cercetărilor efectuate de polițiști, care au stabilit, în mod corect, faptul că și numitul A. nu a respectat regulile de circulație. Petentului i-a fost reținut permisul de conducere la data de 26.04.2018, întrucât a fost implicat în calitate de conducător de vehicul într-un accident rutier soldat cu vătămarea corporală a unor persoane, acesta săvârșind o abatere la regimul circulației care atrage suspendarea permisului de conducere, respectiv neacordare prioritate vehicule.

Potrivit Ordonanței de confirmare a efectuării în continuare a urmăririi penale față de suspect nr. 1.../P/2017, la data de 26.04.2017, orele 20:20, numitul B., în timp ce conducea auto marca X. cu nr. de înmatriculare -- XXX pe str....., având direcția de deplasare dinspre cartier ... spre centru, la intersecția cu strada ... a intrat în coliziune cu motocicla marca Y cu nr. de înmatriculare YYY ---, care circula din sens opus și care a efectuat viraj stânga pe str. ... Motocicla era condus de către A.

Din primele cercetări efectuate la fața locului, agentul constatator a reținut culpa comună a celor doi conducători auto, având aplicabilitate dispozițiile art. 111 alin. 4 din O.U.G nr. 195/2002: Permisul de conducere al conducătorului de autovehicul, tractor agricol sau forestier ori tramvai, implicat într-un accident de circulație din care a rezultat uciderea sau vătămarea corporală a unei persoane, se reține de către poliția rutieră dacă acesta a încălcat o regulă de circulație, eliberându-se dovada înlocuitoare fără drept de circulație, în situația în care regula de circulare încălcată este una dintre cele prevăzute la art. 102 alin. 3 lit. a și c sau dovada înlocuitoare cu drept de circulație pentru o perioadă de 15 zile, în celelalte cazuri, în sensul că reclamantului i s-a eliberat dovadă cu drept de circulație.

În conformitate cu prevederile art. 219 din HG nr. 1391, în cauză, „restituirea permisului de conducere se dispune de către șeful serviciului poliției rutiere pe raza căreia a fost săvârșită fapta, la cererea titularului, în baza rezoluției sau, după caz, a ordonanței procurorului prin care s-a dispus neînceperea urmăririi penale, scoaterea de sub urmărirea penală ori încetarea urmăririi penale, în baza hotărârii judecătorești ramase definitive prin care s-a dispus achitarea inculpatului sau prin care procesul-verbal de constatare a contravenției a fost anulat ori ca urmare a încetării măsurii de siguranță prevăzute la art. 112 lit. c din Codul penal, republicat, cu modificările și completările ulterioare ”.

Prin întâmpinarea depusă la data de 11 martie 2019 reclamantul A. a solicitat respingerea recursului ca nefondat și menținerea sentinței ca fiind legală și temeinică.

Reclamantul a arătat că permisul de conducere i-a fost reținut în temeiul art. 111 alin 4 din OUG nr. 195/2002 și urmează a fi restituit potrivit prevederilor art. 113 alin. 2 OUG 195/2002 coroborat cu art.219 alin.2 din HG 1391/2006.

Dosarul penal la care se face referire are ca obiect fapta inculpatului B., și nicidecum fapta sa, reclamantul având calitatea de persoana vătămată. Mai mult procurorul de caz a dispus continuarea cercetărilor doar în ceea ce privește fapta acestuia, acesta nefiind cercetat în vreun fel. De altfel, s-a adresat și procurorului cu o cerere de restituire a permisului, însă acesta i-a comunicat că nu are competențe în acest sens, îndrumându-l să se adreseze Șefului Poliției Rutiere. Prin urmare aceasta este o procedură administrativă care urmează a fi soluționată de către Șeful Serviciului Rutier.

Recurenta a susținut că restituirea trebuie „să aibă la bază rezoluția/ordonanța procurorului sau o hotărâre judecătorească definitivă”. De hotărârea judecătorească definitivă nu poate fi vorba, deoarece aceasta nu are cum să existe atât timp cât el nu este cercetat penal, iar în ce privește actele procurorului a arătat că aceasta are la bază ordonanța procurorului de continuare a urmăririi penale prin care s-a dispus continuarea cercetărilor doar față de B. acest aspect echivalând practic cu noțiunea de „neînceperea urmăririi penale față de el”, fiind astfel îndeplinite condițiile prevăzute de art. 219 alin. 2 din HG 1391/2006.

Referirile la legislația penală din OUG 195/2002 și HG 1391/2006 se raportează la noțiunile vechii legislații, noțiuni care nu mai există în prezent și care trebuie interpretate prin echivalent, respectiv: scoatere de sub urmărire penală, neînceperea urmăririi penale, sau încetarea urmăririi penale. Astfel, a apreciat că dacă prin ordonanța de continuare a urmăririi penale s-a dispus continuarea cercetărilor doar față de B. acest aspect echivalează practic cu noțiunea de „neînceperea urmăririi penale față de el”, fiind astfel îndeplinite condițiile prevăzute de art. 219 alin. 2 din HG 1391/2006.

Recursul formulat nu este întemeiat.

În cauza dedusă judecății, la data de 26.04.2017 s-a produs un accident rutier în care au fost implicați reclamantul și B.

Din primele cercetări ale accidentului, considerând că în cauză este vorba de culpa comună a șoferilor implicați, agentul constator a reținut permisele de conducere a acestora.

Ulterior, s-a întocmit dosarul penal nr.1.../P/2017, iar prin Ordonanța nr. 1../P/2017 din 26.10.2017 s-a dispus confirmarea ordonanței de continuare a urmăririi penale față de suspectul B. pentru săvârșirea infracțiunii de vătămare corporală din culpă.

Din adresa înaintată de Parchetul de pe lângă Judecătoria Suceava rezultă că reclamantul are calitate de persoană vătămată în dosarul mai sus menționat.

Nu există la dosar dovezi și nici pârâtul nu a susținut existența vreunui alt dosar penal față de reclamant sau a vreunei plângeri contravenționale referitoare la o contravenție prin care reclamantul să fi fost urmărit sau sancționat pentru că i s-ar fi reținut vreo culpă în producerea accidentului în cauză.

Potrivit art. 111 al. 4 din OUG nr. 195/2002, temeiul legal al reținerii permisului reclamantului, permisul de conducere al conducătorului de autovehicul, tractor agricol sau forestier ori tramvai, implicat într-un accident de circulație din care a rezultat uciderea sau vătămarea corporală a unei persoane, se reține de către poliția rutieră dacă acesta a încălcat o regulă de circulație, eliberându-se dovada înlocuitoare fără drept de circulație, în situația în care regula de circulație încălcată este una dintre cele prevăzute la art. 102 alin. (3) lit. a) și c), sau dovada înlocuitoare cu drept de circulație pentru o perioadă de 15 zile, în celelalte cazuri.

Art. 219 al. 2 din HG nr. 1396/2006 stipulează că restituirea permisului de conducere se dispune de către șeful serviciului poliției rutiere pe raza căreia a fost săvârșită fapta, la cererea

titularului, în baza rezoluției sau, după caz, a ordonanței procurorului prin care s-a dispus neînceperea urmăririi penale, scoaterea de sub urmărire penală ori încetarea urmăririi penale, în baza hotărârii judecătorești rămase definitive prin care s-a dispus achitarea inculpatului sau prin care procesul-verbal de constatare a contravenției a fost anulat ori ca urmare a încetării măsurii de siguranță prevăzute la art. 112 lit. c) din Codul penal, republicat, cu modificările și completările ulterioare.

Recurentul a susținut în fața instanței de fond că acest din urmă text de lege nu este incident întrucât restituirea permisului este atributul exclusiv al șefului Serviciului rutier, atribut care poate fi exercitat doar pe baza unei rezoluții/ ordonanțe a procurorului sau a unei hotărâri judecătorești.

În cuprinsul cererii de recurs recurentul se limitează la expunerea situației de fapt și la reiterarea celor două texte de lege mai sus invocate. În lipsa unor argumente suplimentare ale recurentului și a unor critici dezvoltate referitoare la argumentele primei instanțe, Curtea nu poate decât să rețină, în acord cu opinia primei instanțe, că în condițiile în care reclamantul are în dosarul penal calitatea de persoană vătămată, nu se va putea afla în viitor în ipoteza normativă prevăzută de art. 219 din HG 1391/2006, respectiv ipoteza scoaterii de sub urmărire penală, a încetării urmăririi penale ori a achitării. Recurentul nu a invocat în cuprinsul motivelor de recurs faptul că reclamantul are calitatea de inculpat în vreun dosar penal, dovezile fiind doar în sensul că are calitatea de persoană vătămată. În aceste condiții, în mod legal s-a dispus restituirea permisului de conducere.

11. Măsura suspendării dreptului de a conduce un autovehicul. Prescripția executării unei atari măsurii. Dispunere măsură prin procesul – verbal de contravenție

Rezumat:

Executarea sancțiunii contravenționale complementare se prescrie în termen de 5 ani de la data de 1 ianuarie a anului următor celui în care a luat naștere dreptul la executare, cu mențiunea suplimentară de la art. 132 lit. b din O.G. nr. 92/2003 că termenul de prescripție este suspendat în cazurile și în condițiile în care suspendarea executării este prevăzută de lege, cum, spre exemplu, prevede art. 32 din O.G. nr. 2/2001. Efectele procesului-verbal de contravenție fiind suspendate până la pronunțarea deciziei judecătorești, termenul de prescripție a executării sancțiunii complementare a fost respectat. Prelungirea măsurii dispusă de șeful poliției rutiere nu înseamnă aplicare sancțiune complementară, ci numai punere în executare, cu prelungirea perioadei de suspendare cu 30 de zile conform art. 118 alin. 4 și 5 din O.U.G. nr. 195/2002, posibilitate prevăzută de lege în favoarea sa, fiind respectate astfel dispozițiile deciziei nr. 8/2018 pronunțată în recurs în interesul legii.

(Dosar 4215/86/2018 – Decizia nr. 518 din 8.07.2019)

Hotărârea:

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal la data de 17.12.2018, sub număr 4.../86/2018, reclamantul A. în contradictoriu cu instituția pârâtă Inspectoratul Județean de Poliție B. a solicitat a se dispune suspendarea executării efectelor Dispoziției nr. 599028 din data de 04.12.2018 emisă de către Șeful Serviciului Rutier din cadrul IPJ B. și în consecință înlăturarea măsurii suspendării dreptului de a conduce autovehicule pe o perioadă de 120 de zile începând cu data de 23.12.2018 - 21.04.2019, instituită în temeiul dispozițiilor art. 118 alin.4, 5 din O.U.G. nr. 195/2002, până la pronunțarea instanței de fond cu privire la anularea actului administrativ, cu cheltuieli de judecată.

La data de 16.01.2019 reclamantul a depus la dosar cerere de completare la acțiunea în contencios administrativ, solicitând în contradictoriu cu pârâtul Inspectoratul de Poliție B. a se dispune anularea Dispoziției nr. 599028 din data de 4.12.2018 emisă de către Șeful Serviciului Rutier din cadrul I.P.J. B., și în consecință înlăturarea măsurii suspendării dreptului de a conduce autovehicule, pe o perioadă de 120 de zile începând cu data de 23.12.2018 - 21.04.2019, instituită în temeiul dispozițiilor art. 118 alin.4 și 5 din O.U.G. nr. 195/2002, urmare a comunicării răspunsului la cererea de revocare a actului administrativ; suspendarea executării efectelor Dispoziției nr. 599028 din data de 4.12.2018 emisă de către Șeful Serviciului Rutier din cadrul I.P.J. B., și în consecință înlăturarea măsurii suspendării dreptului de a conduce autovehicule, pe o perioada de 120 de zile începând cu data de 23.12.2018 - 21.04.2019, instituită în temeiul dispozițiilor art. 118 alin.4 și 5 din O.U.G. nr. 195/2002, până la pronunțarea instanței de fond cu privire la anularea actului administrativ; cu cheltuieli de judecată.

Prin sentința nr. 107 din 14 februarie 2019, Tribunalul Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal a admis acțiunea formulată de reclamantul A. în contradictoriu cu pârâtul Inspectoratul de Poliție Județean B. A anulat Dispoziția nr. 599028/04.12.2018 emisă de Șeful Serviciului Rutier din cadrul I.P.J. B. A constatat cererea de suspendare a dispoziției rămasă fără obiect. A obligat pârâtul să plătească reclamantului cheltuieli de judecată de 1.450 lei. Executorie de drept.

Prin încheierea din 18.03.2019, Tribunalul Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal a admis cererea de îndreptare eroare materială strecurată în dispozitivul sentinței nr. 107 din 14.02.2019 pronunțată de Tribunalul Suceava - Secția de contencios administrativ și fiscal, cerere formulată de petentul pârât Inspectoratul de Poliție Județean B., reclamant fiind A. A dispus îndreptarea erorii materiale din dispozitivul sentinței nr. 107/14.02.2019 a Tribunalului Suceava în sensul că la aliniatul cinci și șase, în loc de „*Executorie de drept. Cu drept de recurs în termen de 5 zile de la comunicare*” a fost menționat: „*Executorie de drept privind cererea de suspendare*” și „*Cu drept de recurs în termen de 15 zile de la comunicare pentru cererea în anulare și în termen de 5 zile de la comunicare pentru cererea de suspendare*”. Au fost menținute celelalte dispoziții din sentință.

Împotriva acestei sentințe, în termen legal, a declarat recurs pârâtul Inspectoratul de Poliție Județean B., criticând-o pentru nelegalitate.

Motivându-și recursul, pârâtul a arătat că sentința instanței de fond este nelegală, iar instanța de fond a dat o interpretare greșită textului legal aplicabil cauzei. Astfel Dispoziția Șefului Serviciului Rutier a fost emisă în conformitate cu prevederile art. 118, alin. 4 din OUG 195/2002 „*în termen de 15 zile de la data pronunțării hotărârii judecătorești prin care instanța a respins plângerea împotriva procesului-verbal de constatare a contravenției, contravenientul este obligat să se prezinte la serviciul poliției rutiere care îl are în evidență pentru a preda permisul de conducere*”. Rezultă de aici că măsura complementară a suspendării dreptului de a conduce începe să curgă de la momentul predării permisului de conducere de către persoana față de care s-a dispus măsura, această condiție reprezentând singura modalitate efectivă de control a aducerii la îndeplinire a sancțiunii complementare menționate. Dacă termenul de suspendare a dreptului de a conduce ar începe să curgă de la data pronunțării hotărârii de către instanță, atunci norma legală anterior menționată (art. 118, alin. 4 din O.U.G. nr. 195/2002) ar fi lipsită de substanță și s-ar crea o sincopă în sistemul legislativ. Astfel, singurul motiv pentru care legiuitorul ar prevedea acest termen de 15 zile de predare a permisului de conducere ar fi pentru a se putea exercita un control efectiv asupra executării măsurii, termenul acesteia începând să curgă de la data predării.

De asemenea, potrivit art. 118 alin. 5 din OUG 195/2002 nerespectarea obligației prevăzute de art. 118, alin. 4 din OUG 195/2002 în mod nejustificat, atrage majorarea cu 30 de zile a duratei de suspendare a exercitării dreptului de a conduce.

Din aceste două articole rezultă următoarele două situații:

1. Procesul având ca obiect plângere contravențională, rămâne definitiv și reclamantul este obligat ca în termen de 15 zile de la pronunțare să predea permisul și măsura suspendării curge de la momentul predării efective a permisului.

2. Procesul având ca obiect plângere contravențională, rămâne definitiv și reclamantul este obligat ca în termen de 15 zile de la pronunțare să predea permisul, însă nu face acest lucru și prin urmare se aplică sancțiunea prevăzută de art. 118 alin.5 din OUG 195/2002, pe lângă perioada de suspendare prevăzută în procesul verbal se mai aplică 30 de zile pentru nepredarea permisului.

Prin decizia nr. 165/27.02.2015 Tribunalul Botoșani a respins plângerea împotriva procesului verbal seria PBTX nr. 342694/24.04.2013 și din acest moment A. era obligat ca în termen de 15 zile să predea permisul de conducere, lucru care nu l-a făcut, cu rea-credință, continuând să conducă mașina personală și prin urmare a fost luată prin Dispoziția Șefului Serviciului Rutier măsura suspendării de 90 zile (luată prin procesul verbal) întrucât nu a fost executată și 30 zile pentru nerespectarea prevederilor art. 118 alin.4 din OUG 195/2002.

Cu privire la prescripția executării sancțiunii a arătat pârâtul următoarele: În cauză se aplică prevederile art. 215 alin. 1 și 2 din Codul de procedură fiscală. Astfel, potrivit celor două articole, amenzile contravenționale se prescriu în termen de 5 ani de la data de 1 ianuarie a anului următor celui în care a luat naștere acest drept. Prin urmare dreptul a luat naștere în data de 24.04.2013 prin procesul verbal de sancționare. Potrivit art.215 alin. 1 termenul de 5 ani începe să curgă de la data de 1 ianuarie a anului următor în care a luat naștere dreptul. Drept concluzie termenul curge de la 01.01.2014 și 5 ani se împlinesc la data de 01.01.2019.

Dispoziția prin care i-a fost adus la cunoștință că nu a executat cele 90 de zile și că mai are de executat plus 30 zile, întrucât nu a predat permisul, a fost emisă în data de 04.12.2018, perfect legal și în termenul de 5 ani. Spre nefericirea lui A. au mai lipsit câteva zile până să se îplinească termenul de 5 ani.

Aplicarea celor 30 de zile nu este prescrisă, așa cum susține instanța de fond, întrucât măsura a fost aplicată în temeiul legii potrivit art. 118 alin. 5 din OUG 195/2002, la data de 04.12.2018, dispozițiile Codului civil cu privire la prescripție nu se aplică, nefiind vorba de un drept material la acțiune. Pentru aceste 30 de zile nu există niciun temei legal care să prevadă perioada în care trebuie aplicate. Ele se aplică în termenul de 5 ani, în momentul în care există informații cu privire la faptul că reclamantul nu a predat permisul în termenul prevăzut de lege.

Prin dispoziția respectivă s-au aplicat doar 30 de zile de suspendare, cu privire la cele 90 de zile a fost informat că trebuie și acestea executate. În opinia instanței de fond, dacă nu se predă permisul și ulterior se aplică cele 30 de zile de suspendare, nu este legal. Din acest raționament înseamnă că este legal să nu predai permisul, să circuli cu el suspendat și dacă trec cei 5 ani ai scăpat „basma curată”.

Față de cele expuse, a solicitat admiterea recursului și, pe cale de consecință, respingerea acțiunii formulată de reclamant.

Prin întâmpinarea depusă la data de 7 mai 2019 reclamantul a solicitat respingerea recursului ca nefondat, apreciind că instanța de fond a interpretat corect legislația incidentă soluționării litigiului, pentru următoarele argumente:

Nu este dat motivul de recurs prevăzut de art. 488 pct.8 Cod procedură civilă, în ceea ce privește pretinsa interpretare eronată a legislației incidente privind emiterea actului administrativ contestat (în temeiul art. 94 din OUG nr.105/2002, așa cum a fost interpretat de ÎCCJ prin Decizia 8/2018).

Criticile recurentului vizează exclusiv interpretarea legislației cu privire la prescripția executării sancțiunilor complementare, ori motivele de nelegalitate ale actului administrativ contestat vizează necompetența șefului poliției rutiere de a emite Dispoziției 599028 din 4.12.2018, respectiv imposibilitatea ca printr-un act administrativ separat să se aplice sancțiunea complementară a suspendării cu precizarea temeiului și a intervalului de timp pentru care se dispune.

În acord cu considerentele Deciziei ÎCCJ nr. 8/2018 privind examinarea sesizării formulate de Colegiul de conducere al Curții de Apel Ploiești referitor la unele probleme de drept (considerentele 62-66), respectiv Deciziei nr. 49/2017 privind examinarea sesizării formulate de Tribunalul Dâmbovița - Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal în Dosarul nr. 385/262/2016 în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea unor chestiuni de drept (considerentele 20-22), reclamantul a invocat nelegalitatea Dispoziției nr.599028 din 4.12.2018, având în vedere că prin actul administrativ contestat (emis în baza art. 94 din OUG nr.105/2002) nu se putea pune în executare aplicarea sancțiunii complementare a suspendării dreptului de a conduce pe o perioadă de 90 zile.

A arătat reclamantul că a formulat plângere către șeful Serviciului Rutier din cadrul IPJ B., în vederea revocării Dispoziției nr.599028 din 4.12.2018 emisă de către Șeful Serviciului Rutier din cadrul IPJ B., și în consecință a înlăturat măsura suspendării dreptului de a conduce autovehicule, pe o perioada de 120 de zile începând cu data de 23.12.2018 -21.04.2019, instituită în temeiul dispozițiilor art. 118 alin. 4, 5 din O.U.G. nr.195/2002.

Reclamantul a formulat cerere de revocare a actului administrativ, comunicat verbal, prin care s-a dispus nelegal măsura suspendării dreptului de a conduce autovehicule, pe o perioadă de 120 de zile începând cu data de 31.08.2018, instituită în temeiul art. 103 alin. 1 lit. c din O.U.G. nr. 195/2002, plângere formulată în condițiile art.7 din Legea nr. 554/2004, pârâțul refuzând însă revocarea actului atacat.

Ulterior sesizării instanței de judecată, reclamantului i s-a comunicat răspunsul la cererea de revocare a actului administrativ, respectiv adresa nr.606802 din 18.12.2018, prin care i s-a respins cererea de revocare a Dispoziției nr.599028 din 4.12.2018 emisă de către Șeful Serviciului Rutier din cadrul IPJ B.

Există elemente de nelegalitate a Dispoziției nr.599028 din 4.12.2018, având în vedere că prin actul administrativ contestat (emis în baza art. 94 din OUG nr.105/2002) nu se putea pune în executare aplicarea sancțiunii complementare a suspendării dreptului de a conduce pe o perioadă de 90 zile.

Așadar, în prezent, nu există posibilitatea ca printr-un act administrativ separat să se aplice sancțiunea complementară a suspendării cu precizarea temeiului și a intervalului de timp pentru care se dispune, cu excepția situației particulare a ipotezei prevăzute la art. 96 alin. (4) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 195/2002 (dat fiind mecanismul juridic de sancționare suplimentară, datorat cumulului unor puncte acumulate din mai multe fapte).

Odată cu intrarea în vigoare a Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 69/2007 (art. 1 pct. 34), șeful poliției rutiere are competența de a dispune sancțiunea complementară a suspendării dreptului de a conduce exclusiv în cazul cumulului de 15 puncte de penalizare. În celelalte cazuri, prevăzute la art. 100 alin. 3, art. 101 alin. 3 și art. 102 alin. 3 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 195/2002, competența aparținând exclusiv agentului constator, care trebuie să aplice sancțiunea prin procesul-verbal de contravenție pe care îl întocmește.

Astfel, șeful Serviciului Rutier din cadrul IPJ B., prin Dispoziția nr. 599028 din 4.12.2018, în mod nelegal, a dispus suspendarea dreptului de a conduce pentru 120 de zile, invocând incidența art. 118 alin.4, 5 OUG nr. 195/2002, motivat de „*respingerea actului de către Tribunalul Botoșani a plângerii formulate împotriva procesului verbal de contravenție seria PBTX nr.342694 din 24.04.2013*”.

Există o îndoială serioasă în privința legalității actului administrativ atacat de reclamant, în sensul că a fost emis cu încălcarea dispozițiilor din OUG nr. 195/2002 care sancționează fapta reclamantului și pentru care OUG nr. 195/2002 prevede suspendarea exercitării dreptului de a conduce.

În mod corect, tribunalul a constatat că prin actul contestat pârâtul a dispus încă o dată asupra măsurii complementare a suspendării exercitării dreptului reclamantului de a conduce autovehicule pe drumurile publice pentru perioadă de 90 zile, în condițiile în care măsura a fost deja luată prin procesul verbal de contravenție.

În raport de cele mai sus reținute sunt și considerentele din Decizia nr. 8/2018 a Î.C.C.J. care, soluționând recursul în interesul legii, la pct. 66 a arătat că în prezent nu există posibilitatea ca printr-un act administrativ separat să se aplice sancțiunea complementară a suspendării cu precizarea temeiului și a intervalului de timp pentru care se dispune, cu excepția situației particulare a ipotezei prevăzute la art. 96 alin. (4) din O.U.G. nr. 195/2002 (dat fiind mecanismul juridic de sancționare suplimentară, datorat cumulului unor puncte acumulate din mai multe fapte).

Cum nu sunt incidente niciuna dintre situațiile premise care să impună aplicarea dispozițiilor art. 118 din OUG nr. 195/2002, având în vedere că actul administrativ contestat a fost emis de șeful poliției rutiere, în calitate de organ necompetent în a pune în executare sancțiunea complementară a suspendării dreptului de a conduce, a opinat reclamantul că se creează o certitudine de nelegalitate a actului administrativ contestat.

Astfel, necompetența șefului poliției rutiere de a dispune sancțiunea complementară a suspendării dreptului de a conduce în cazurile prevăzute la art. 100 alin. 3, art. 101 alin. 3 și art. 102 alin. 3 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 195/2002 a fost statuată prin interpretarea dată de ÎCCJ prin Decizia nr.8/2018.

Competența exclusivă în cazurile prevăzute la art. 100 alin. 3, art. 101 alin. 3 și art. 102 alin. 3 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 195/2002, de a aplica și a dispune sancțiunea complementară a suspendării dreptului de a conduce revine agentului constatator, care trebuie să aplice sancțiunea prin procesul-verbal de contravenție pe care îl întocmește, și nu șefului poliției rutiere, care potrivit art. 96 alin. 4 din OUG 195/2002 dispune suspendarea exercitării dreptului de a conduce exclusiv în cazul cumulului de 15 puncte de penalizare (în cazul cumulului de 15 puncte de penalizare suspendarea exercitării dreptului de a conduce se dispune de către șeful poliției rutiere din județul sau municipiul București care îl are în evidență pe titularul permisului de conducere.).

A solicitat reclamantul a se avea în vedere considerentele exprimate în pct. 63-66 din Decizia nr. 8/2018 privind examinarea sesizării formulate de Colegiul de conducere al Curții de Apel Ploiești referitor la unele probleme de drept, Publicată în Monitorul Oficial, Partea I nr. 501 din 19 iunie 2018.

Competența exclusivă în cazurile prevăzute la art. 100 alin. 3, art. 101 alin. 3 și art. 102 alin. 3 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 195/2002, de a aplica și a dispune sancțiunea complementară a suspendării dreptului de a conduce revine agentului constatator, care trebuie să aplice sancțiunea prin procesul-verbal de contravenție pe care îl întocmește, și nu șefului poliției rutiere.

Ori, prin Dispoziția nr.599028 din 4.12.2018 - act administrativ separat - în mod nelegal, șeful poliției rutiere nu avea competența să aplice sancțiunea complementară a suspendării cu precizarea temeiului și a intervalului de timp pentru care se dispune, fiind emis în condiții de nelegalitate (conform dezlegărilor din Decizia nr. 49/2017 și Decizia nr. 8/2018 ale ÎCCJ, obligatorii pentru instanțe în temeiul dispozițiilor art. 521 Cod procedură civilă).

În același sens sunt incidente și considerentele pct. 21 din Decizia nr. 49/2017 privind examinarea sesizării formulate de Tribunalul Dâmbovița - Secția a II-a civilă, de contencios

administrativ și fiscal în Dosarul nr. 385/262/2016 în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, publicată în Monitorul Oficial, Partea I nr. 616 din 31 iulie 2017.

Pentru aceste considerente, a solicitat reclamantul respingerea recursului, reținând incidența Deciziei ÎCCJ nr.8/2018, cu obligarea la plata cheltuielilor de judecată.

Analizând recursul, ale cărui motive se subsumează prevederilor art. 488 pct. 8 C.p.c., se constată că acesta este întemeiat, pentru considerentele care urmează:

Prin cererea de chemare în judecată reclamantul a solicitat anularea dispoziției nr. 599 028/04.12.2018 prin care s-a dispus suspendarea dreptului de a conduce autovehicule pe drumurile publice pentru o perioadă majorată de 120 zile în baza art. 118 alin. 2, 4 și 5 din OUG nr. 195/2002, ca urmare a respingerii definitive prin decizia nr. 1272/27.02.2015 a plângerii contravenționale, suspensive de executare, formulate împotriva procesului verbal seria PBTX nr. 342694/24.04.2013 și a nepredării voluntare a permisului de conducere de către reclamant.

În esență, acesta a motivat că prin emiterea dispoziției nr. 599028/04.12.2018 se încalcă prevederile OUG nr. 195/2002, precum și DSUÎCCJ nr. 8/2018.

Însă, astfel cum susține recurentul, conform art. 121 alin. 2 din OUG nr. 195/2002 *executarea sancțiunii contravenționale complementare se prescrie în același termen în care se prescrie sancțiunea contravențională principală*, iar potrivit art. 131 alin. 1 din OG nr. 92/2003 *dreptul de a cere executarea silită a creanțelor fiscale se prescrie în termen de 5 ani de la data de 1 ianuarie a anului următor celui în care a luat naștere acest drept*, cu mențiunea de la alin. 2 că *termenul de prescripție prevăzut la alin. (1) se aplică și creanțelor provenind din amenzi contravenționale*.

Rezultă de aici că executarea sancțiunii contravenționale complementare se prescrie în termen de 5 ani de la data de 1 ianuarie a anului următor celui în care a luat naștere dreptul la executare, cu mențiunea suplimentară de la art. 132 lit. b din OG nr. 92/2003 că termenul de prescripție este suspendat în cazurile și în condițiile în care suspendarea executării este prevăzută de lege, cum, spre exemplu, prevede art. 32 din OG nr. 2/2001.

Prin urmare, procesul verbal de contravenție fiind emis la 24.04.2013, iar efectele sale suspendate până la pronunțarea deciziei nr. 1272/27.02.2015, rezultă că termenul de prescripție a executării sancțiunii complementare aplicate reclamantului-intimat a fost respectat.

Prin decizia nr. 8/2018 pronunțată de ÎCCJ în recurs în interesul legii s-a stabilit că în interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 96 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 195/2002 privind circulația pe drumurile publice, republicată, cu modificările și completările ulterioare, neconsemnarea, în cuprinsul procesului - verbal de constatare și sancționare a contravenției, a sancțiunii complementare a suspendării dreptului de a conduce, a intervalului de timp în care acesta este suspendat și a temeiului juridic este sancționată cu nulitatea relativă parțială a procesului-verbal, condiționată de producerea unei vătămări care nu poate fi înlăturată decât prin anularea măsurii privind reținerea permisului de conducere.

În motivare, printre altele, ÎCCJ a reținut că în cazul comiterii unei contravenții de natura celei descrise anterior, măsura tehnico-administrativă a reținerii permisului de conducere are natura juridică a punerii în executare a sancțiunii complementare a suspendării exercitării dreptului de a conduce, reglementată de legiuitor ca fiind obligatoriu de aplicat împreună cu sancțiunea principală, fără a fi lăsată la aprecierea organului constatator, ca o consecință a legăturii directe în care se află cu fapta sancționată și a pericolului social sporit al acesteia (parag 62 și 56). În continuare, în limitele și față de obiectul sesizării, la parag. 66 se concluzionează că în prezent, nu există posibilitatea ca printr-un act administrativ separat să se aplice sancțiunea complementară a suspendării cu precizarea temeiului și a intervalului de timp pentru care se dispune, cu excepția situației particulare a ipotezei prevăzute la art. 96 alin. (4) din Ordonanța

de urgență a Guvernului nr. 195/2002 (dat fiind mecanismul juridic de sancționare suplimentară, datorat cumulului unor puncte acumulate din mai multe fapte).

Extrăgând din context această ultimă aserțiune reclamantul susține că emitentul dispoziției atacate nu avea competența întocmirii sale pe motiv că sancțiunea complementară se poate aplica prin act administrativ separat cu indicarea temeiului de drept și a perioadei numai în ipoteza art. 96 alin. 4 din OUG nr. 195/2002.

Or, în speță șeful poliției rutiere nu a aplicat sancțiunea complementară, ci numai a dispus punerea în executare, cu prelungirea perioadei de suspendare cu 30 de zile conform art. 118 alin. 4 și 5 din OUG nr. 195/2002, posibilitate prevăzută de lege în favoarea sa, cum rezultă, *mutatis mutandis*, atât din interpretarea în context a parag. 66 din decizia nr. 8/2018, cât și din aplicarea art. 104 din OUG nr. 195/2002, în baza aceluiși principiu de simetrie.

Față de cele ce preced, Curtea constată că recursul este fondat, drept care, văzând prevederile art. 496 alin. 2 C.p.c., îl va admite, va casa în parte sentința atacată și va respinge ca neîntemeiată cererea de anulare a dispoziției nr. 599028/04.12.2018.

12. Interpretarea dispozițiilor art. 72 Cod procedură civilă. Chemarea în garanție a emitentului anexelor certificatului de conformitate.

Rezumat:

Prin acțiunea dedusă judecătii reclamanta contestă refuzul nejustificat exprimat în scris de pârâtele recurente cu privire la cererile reclamantei constând în emiterea deciziilor de plată și acordării plăților compensatorii aferente măsurii 214 – pachetul 5 – agricultură ecologică – varianta 5.1 - culturi agricole pe terenuri arabile – (art. 2 alin. 1, lit. i din Legea nr. 554/2004), precum și refuzul acelorași pârâte de a răspunde – în termenul legal – unor solicitări formulate în același sens de către reclamantă (art. 2 alin. 1 lit. h) din Legea nr. 5545/2004).

Pârâtele recurente au formulat cerere de chemare în garanție a SC C. SRL în conformitate cu prevederile art. 72 Cod procedură civilă, sugerând instanței că, în opinia sa, refuzul exprimat prin adresele comunicate reclamantei de a achita acesteia plățile compensatorii pentru anii 2010 – 2016 nu este unul nejustificat în sensul dispozițiilor art. 2 alin. 1 lit. i) din Legea nr. 554/2004, întrucât anexele certificatelor de conformitate prezentate de reclamantă conțin mențiuni ale chematului în garanție – societate care nu avea aprobările legale de a funcționa ca organism de inspecție și certificare – documentele prezentate de reclamantă fiind calificate de recurentă ca documente neconforme.

În mod constant în doctrină și jurisprudență, în interpretarea dispozițiilor art. 72 Cod procedură civilă, s-a afirmat că instituția cererii de chemare în garanție se întemeiază pe existența unei obligații de garanție sau despăgubire și poate fi formulată nu numai în cazul drepturilor garantate legal și convențional, care reies din lege sau convenție, ci și ori de câte ori partea care ar cădea în pretenții s-ar putea întoarce împotriva altei persoane cu o cerere în despăgubire.

În materia contenciosului administrativ în afara situației expres reglementată de dispozițiile art. 16 (2) din Legea nr. 554/2004 (chemarea în garanție a superiorului ierarhic care a dat ordin scris pentru elaborarea/sau nu a actului administrativ supus controlului de legalitate) pentru orice alte ipoteze, de principiu, este admisibilă chemarea în garanție a unei terțe persoane sub condiția verificării îndeplinirii condițiilor generale impuse de prevederile art. 72 Cod procedură civilă mai sus menționate.

În speță, în raport de obiectul acțiunii reclamantei, niciuna dintre condițiile impuse de dispozițiile art. 72 Cod procedură civilă nu sunt îndeplinite pentru ca cererea pârâtei privind chemarea în garanție a SC C. SRL să fie admisibilă.

(Decizia nr. 595 din 10 septembrie 2019, dosar nr. 373/39/2018/a1)

Hotărârea:

Prin cererea de chemare în judecată înregistrată inițial pe rolul Curții de Apel Suceava sub nr. .../39/2018, la data de 11.06.2018, reclamanta S.C. A. S.R.L. B.– fostă S.C. A. S.R.L. E. – prin administrator D., a chemat în judecată pe pârătele Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură – Centrul Județean B., Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură, competența de soluționare a cauzei fiind declinată în favoarea Tribunalului Botoșani prin sentința nr. 132/03.12.2018.

Tribunalul Botoșani, astfel investit la data de 01.02.2019, a solicitat reclamantei să-și precizeze obiectul acțiunii, iar aceasta a învederat că a înțeles să ceară:

1 - Obligarea pârătelor, în termen de 10 zile de la data rămânerii definitive a hotărârii judecătorești, la soluționarea cererii înregistrate sub nr. 3576/27.04.2018, în sensul emiterii deciziilor de plată și acordării plăților compensatorii aferente măsurii 214 - pachetul 5 - agricultură ecologică - varianta 5.1 - culturi agricole pe terenuri arabile, după cum urmează:

a) pentru anul 2010 - 22.909,66 lei, reprezentând ajutor specific pentru îmbunătățirea produselor agricole în sectorul agricultură ecologică și dobânda legală în valoare totală de 7.569,41 lei;

b) pentru anul 2011 - 16.558,5 lei reprezentând ajutor specific pentru îmbunătățirea produselor agricole în sectorul agricultură ecologică și dobânda legală în valoare totală de 5.470,98 lei;

c) pentru anul 2012 - 2314,53 lei reprezentând ajutor specific pentru îmbunătățirea produselor agricole în sectorul agricultură ecologică și dobânda legală în valoare totală de 764,74 lei;

d) pentru anul 2013 - 3.094,40 lei reprezentând ajutor specific pentru îmbunătățirea produselor agricole în sectorul agricultură ecologică și dobânda legală în valoare totală de 1022,38 lei și 679.134,09 lei reprezentând sprijin financiar aferent Măsurii 214 - pachetul 5 - agricultură ecologică - varianta 5.1 și dobânda legală în valoare totală de 226.105,02 lei;

e) pentru anul 2014 - 684.986,45 lei reprezentând sprijin financiar aferent Măsurii 214 - pachetul 5 - agricultură ecologică - varianta 5.1 și 684.986,45 lei reprezentând contravaloare sancțiune multianuală conform deciziei de plată nr. 2806861/25.06.2015 revizuită și dobânda legală în valoare totală de 433.740,29 lei;

f) pentru anul 2015 - 684.986,45 lei reprezentând sprijin financiar aferent Măsurii 214 - pachetul 5 - agricultură ecologică - varianta 5.1 și 684.986,45 lei reprezentând contravaloare sancțiune multianuală conform deciziei de plată nr. 19191028/14.10.2016 și dobânda legală în valoare totală de 180.209,21 lei, față de refuzul nejustificat de soluționare a cererii manifestat prin Adresa nr. 470/29.05.2018.

Reclamanta a indicat ca temei de drept pentru petitul nr. 1 art. 1 alin. 1, art. 2 alin. 1 lit. i), art. 2 alin. 2, art. 8 alin. 1, art. 10, art. 18 alin. 1 Legea 554/2004 și a precizat că, față de aceste dispoziții, prin Adresa nr. 470/29.05.2018, APIA a susținut că nu va răspunde cererii A. până ce nu se va soluționa definitiv acțiunea din dosarul nr. 2726/40/2017 și că, așadar, APIA nu a răspuns cererii reclamantei înregistrată sub nr. 3576/27.04.2018, motiv pentru care, în virtutea art. 8 alin. 1 și art. 18 alin. 1 din Legea nr. 554/2004 a cerut instanței de judecată să oblige APIA să îi soluționeze cererea prin emiterea deciziilor de plată și acordarea plăților compensatorii, actul juridic la care se referă petitul nr. 1 fiind Cererea înregistrată la APIA sub

nr. 3576/27.04.2018, iar refuzul nejustificat de soluționare a cererii fiind manifestat prin Adresa nr. 470/29.05.2018.

- 2: Obligarea APIA, în termen de 10 zile de la data rămânerii definitive a hotărârii judecătorești, la soluționarea Cererii de plată nr. BT38303 din data de 10.06.2016 și a Contestației administrative din data de 3.11.2017 în sensul obligării APIA la emiterea unei noi Decizii de plată prin care să îi acorde inclusiv plățile compensatorii pentru Măsura 214 - pachetul 5 - agricultură ecologică - varianta 5.1. - culturi agricole pe terenuri arabile aferente anului 2016 în cuantum de 637.872,40 lei și dobânda legală în valoare totală de 35.663,33 lei, față de refuzul parțial nejustificat de soluționare a cererii de plată nr. BT28101110.06.2016 manifestat prin decizia de plată nr. 21101028/2.10.2017 și prin refuzul nejustificat de soluționare a contestației administrative din data de 2.11.2017 manifestat prin răspunsul înregistrat la A. sub nr. 1128/8.12.2017

Reclamanta a indicat ca temei de drept pentru petitul nr. 2: art. 1 alin. 1, art. 2 alin. 1 lit. i), art. 2 alin. 2, art. 8 alin. i, art. 10, art. 18 alin. 1 Legea 554/2004, și a precizat că, față de aceste dispoziții, prin Decizia de plată nr. 23391038/3.10.2017 și prin refuzul nejustificat de soluționare a Contestației administrative din data de 3.11.2017 manifestat prin Răspunsul la contestația administrativă înregistrat la A. sub nr. 1158/8.12.2017, APIA a refuzat să soluționeze Cererea de plată nr. BT38303 din data de 10.06.2016, precum și Contestația administrativă din data de 3.11.2017.

Reclamanta a arătat că APIA nu a răspuns cererii sale, motiv pentru care, în virtutea art. 8 alin. 1 și art. 18 alin. 1 din Legea nr. 554/2004 a cerut instanței de judecată să oblige APIA să îi soluționeze cerere prin emiterea deciziei de plată și acordarea plăților compensatorii, actele juridice la care se referă petitul nr. 2 fiind Cererea de plată nr. BT38303 din data de 10.06.2016, Contestația administrativă din data de 03.11.2017, precum și refuzul nejustificat de soluționare a cererii manifestat prin Decizia de plată nr. 23391038/3.10.2017 și prin Răspunsul la contestația administrativă înregistrat la A. sub nr. 1158/8.12.2017.

- 3: Obligarea APIA la plata de penalități în cuantum de 1.000 lei, pentru fiecare zi de întârziere, până la executarea obligației prevăzute în titlul executoriu, în situația neîndeplinirii în termen a obligațiilor stabilite de instanță cu privire la capetele 1 și 2 din petitul acțiunii, în temeiul art. 18 alin. 5 din Legea nr. 554/2004.

- 4: obligarea conducătorilor APIA la plata amenzii de 20% din salariul minim brut pe economie pe zi de întârziere, în situația neîndeplinirii în termen a obligațiilor stabilite de instanță, în temeiul art. 18 alin. 8 raportat la art. 24 din Legea nr. 554/2004.

- 5: obligarea pârâtelor la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de prezentul litigiu conform art. 453 Cod procedura civilă.

Pârătele Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură - Centrul Județean au depus la dosar întâmpinare, prin care a solicitat respingerea ca inadmisibilă și în subsidiar ca neîntemeiată a cererii de chemare în judecată formulată.

De asemenea, pârâta APIA a solicitat introducerea în cauză a Ministerului Agriculturii și Dezvoltării Rurale, conform art. 16¹ din Legea 554/2004, întrucât C. are aprobarea MADR ca organism de inspecție și certificare pentru desfășurarea pe teritoriul României a activităților de inspecție și certificare în agricultura ecologică începând cu luna ianuarie 2015.

De asemenea, pârâta a invocat *excepția inadmisibilității petitelor referitoare la obligarea APIA la plata dobânzii legale pentru companiile 2010-2016*, cuprinse în petitele 1 și 2 din cererea de chemare în judecată, învederând că actele administrative contestate în cauză (decizii de plată, răspunsuri la contestațiile formulate, respectiv răspunsuri la diferite adrese), așa cum sunt detaliate în cererea de chemare în judecată, nu sunt acte administrative fiscale, ci

doar acte administrative, motiv pentru care în speță nu sunt aplicabile dispozițiile art. 182 alin. 1 și 2 din Legea nr. 207/2015.

Pârâtele au mai invocat *excepția inadmisibilității acțiunii, în raport de prevederile art. 1 alin. 1, art. 2 alin. 1 lit. c, art. 7 alin. 1, art. 8 alin. 1 din Legea 554/2004*, învederând că, potrivit dispozițiile legale citate cât și obiectului cererii de chemare în judecată (respectiv capetele de cerere 1 și 2), Adresa nr. 3576/25.05.2018 emisă de Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură - Centrul Județean nu întrunește condițiile legale pentru a putea face obiectul unei acțiuni în contencios administrativ cu privire la acordarea pachetului 5 - Măsura 214, iar prin adresa 3576/25.05.2018, Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură - Centrul Județean a formulat răspuns la Cererea de plată „reprezentând ultima solicitare de soluționare amiabilă a situației litigioase ivite între A. S.R.L. și APIA ca urmare a nerecunoașterii valabilității Certificatelor C. nr. 30093/29.07.2014 și nr. 30094/29.07.2014”, cerere înregistrată cu nr. 3576/27.04.2018.

De asemenea, pârâtele au invocat *excepția lipsei de obiect a cererii de chemare în judecată în raport de capătul de cerere 1 lit. a - d*, dat fiind că Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură - Centrul Județean a pus în executare sentința civilă nr. 489/11.05.2017 a Tribunalului Botoșani, rămasă definitivă prin Decizia civilă nr. 3045/30.10.2017, aferente dosarului civil nr. .../40/2015.

În ceea ce privește *capătul 2 de cerere, pârâta a apreciat că cererea este tardivă* pentru anul 2016, termenul de prescripție prevăzut de art. 11 din Legea 554/2004 fiind depășit, deoarece societatea reclamantă a depus cererea de plată nr. 1830731/10.06.2016 pentru campania 2016 la APIA CJ, iar în cursul anului 2017, în urma gestionării cererii a fost emisă Decizia de plată nr. 23391038/03.10.2017, act înregistrat la societate cu nr. 952/06.10.2017. Societatea a formulat contestație administrativă împotriva acestei decizii înregistrată la APIA CJ cu nr. 10444/06.11.2017, iar contestația reclamantei a fost soluționată de către APIA CJ, prin Adresa nr. 10444/07.12.2017, aceasta din urmă fiind înregistrată la S.C. A. S.R.L. A, S.R.L. cu nr. 1158/08.12.2017, dată de la care a început să curgă termenul de 6 luni prevăzut de art. 11 al. 1 lit. a) din Legea nr. 554/2004.

Pârâtele Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură - Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură Centrul Județean au formulat și cereri de chemare în garanție a SC C. SRL, solicitând ca prin hotărârea ce se va pronunța să se dispună obligarea chematului în garanție la plata către APIA a sumelor pe care instanța de judecată le va stabili cu titlu de despăgubiri în cauză (reprezentând sprijin financiar campaniile 2014, 2015 și 2016, dobânda legală, penalități de întârziere, amendă, cheltuieli de judecată), pentru reclamanta A. SRL.

Chemata în garanție C. SRL a depus întâmpinare prin care a invocat inadmisibilitatea în principiu a cererii de chemare în garanție raportat la art. 16 coroborat cu art. 28 alin. (1) din Legea 554/2004 precum și raportat la art. 72 alin. (1), art. 73, art. 74 alin. (2) Cod procedură civilă, coroborate cu art. 64 Cod procedură civilă.

Prin răspunsul la *întâmpinare S.C. A. S.R.L. a invocat excepția inadmisibilității cererilor de chemare în garanție a C.*, motivat de faptul că în materia contenciosului administrativ, admisibilitatea cererii chemare în garanție este limitată la acele situații în care pârâțul ar putea să invoce un drept față de chematul în garanție, drept aflat într-o strânsă legătură cu pretenția reclamantului.

Prin încheierea de ședință din 27 martie 2019, Tribunalul Botoșani – Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal a dispus următoarele:

- Disjunge capătul de cerere având ca obiect amendă pentru neexecutarea hotărârii judecătorești – art. 24 din Legea nr. 554/2004 și dispune formarea unui nou dosar, având aceleași părți, cu termen de judecată la data de 15.05.2019, cu citarea părților, în Camera de Consiliu, pentru ora 9,30.

- Respinge în principiu ca inadmisibile cererile de chemare în garanție formulate în cauză de către pârâtele APIA și APIA, împotriva chematei în garanție C. SRL.

Împotriva acestei încheieri, au declarat apel – recalificat în recurs prin încheierea de ședință din 3 iunie 2019 - pârâtele Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură și Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură – Centrul Județean și au solicitat admiterea cererii de chemare în garanție și obligarea SC C. SRL la plata către APIA a sumelor pe care instanța de judecată le va stabili cu titlu de despăgubiri în prezenta cauză (reprezentând sprijin financiar campaniile 2014, 2015, 2016, dobânda legală, penalități de întârziere, amendă, cheltuieli de judecată), pentru reclamanta A. SRL; admiterea cererii de introducere în cauză a Ministerului Agriculturii și Dezvoltării Rurale.

În ceea ce privește cererea de chemare în garanție a SC C. SRL, recurentele pârâte au considerat că SC C. SRL este responsabilă de generarea situației de fapt a litigiului promovat de către SC A. SRL.

Invocând prevederile art. 72 alin. (1) din Codul de procedură civilă, în cazul în care instanța va trece peste susținerile privind respingerea pe fondul cauzei a cererii de chemare în judecată formulată de reclamantă, recurentele au solicitat, admiterea cererii de chemare în garanție și obligarea SC C. SRL la plata către A.P.I.A. a sumelor pe care instanța de judecată le va stabili cu titlu de despăgubiri în prezenta cauză (reprezentând sprijin financiar campaniile 2014, 2015 și 2016, dobândă legală, penalități de întârziere, amendă).

Astfel, au susținut că în cauză nu se poate reține culpa A.P.I.A., luând în considerare faptul că aceasta a respectat dispozițiile legale în vigoare și a analizat cererile de sprijin ale reclamantei, potrivit manualelor de proceduri aplicabile. Situația de fapt creată de către SC C. nu poate fi imputată A.P.I.A. deoarece din moment ce pe anexele certificatelor de conformitate a fost menționat CUI 33411762 care aparține SC C. SRL - societate care nu era aprobată ca și organism de inspecție și certificare, A.P.I.A. apreciind că respectivele documente sunt neconforme.

Mai mult, în baza Notei de control MADR nr. 306.783/16.12.2014 privind rezultatele controlului efectuat la organismul de inspecție și certificare C.GmbH - Sucursala X./C. SRL, angajamentul aferent M 214 - P5.1 s-a închis pentru nerespectare în anul 2014 și în consecință, în campania 2015, fermierul - reclamanta în cauză, nu mai putea solicita plăți aferente acestui pachet, fiind considerat angajament nou.

Având în vedere dispozițiile art. 28 din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ statuează, raportat cu obiectul cererii, recurentele au arătat că:

Până în campania 2014 inclusiv, sprijinul acordat operatorilor în agricultura ecologică a fost acordat din:

- bugetul UE - FEAGA, în cazul celor aflați în perioada de conversie, în baza art. 68 alin. (1) lit. (a) (ii) - îmbunătățirea calității produselor agricole din Regulamentul (CE) nr. 73/2009 și în baza HG nr. 759/2010 privind acordarea de ajutoare specifice pentru îmbunătățirea calității produselor agricole în sectorul de agricultură ecologică;

- și din bugetul UE-FEADR, în cazul celor certificați ecologic, în baza PNDR 2007-2013 (Măsura 214-Plăți de agro-mediu, Pachetul 5-Agricultura Ecologică, variantele de pachet: 1,2,3,4, 5).

Începând din campania 2015. din bugetul UE-FEADR, fermierii pot solicita sprijin pentru Măsura 11-Agricultură ecologică (submăsura 1- sprijin pentru conversia la metodele de agricultură ecologică și submăsura 2 - sprijin pentru menținerea practicilor de agricultură ecologică) în baza PNDR 2014-2020.

În baza Ordinului MADR nr. 181/2012, cu modificările și completările ulterioare / Ordinului MADR nr. 895/2016, cu modificările și completările ulterioare și a Regulamentului CE nr. 834/2007, cu modificările și completările ulterioare, organismele de control (OC) I

organismele de inspecție și certificare (OIC) sunt aprobate de MADR. În lista OIC/OC aprobate de MADR valabilă anulului 2014 se regăsea C. GmbH-Sucursala X. cu RO-ECO-014.

În temeiul art. 3 și art. 4 din Ordinul nr. 181/2012 pentru aprobarea regulilor privind organizarea sistemului de inspecție și certificare în agricultură ecologică, precum și în temeiul art. 27 din Regulamentul (CE) nr. 834/2007 al Comisiei privind producția ecologică și etichetarea produselor ecologice, MADR a emis certificatul de aprobare nr. 14/28.11.2012 în baza Deciziei nr. 69988/28.12.2012 pentru organismul de inspecție și certificare C.- GmbH Sucursala X. CUI, J26/480/2005, cu sediul în România, loc. X. persoana responsabilă Y, cu valabilitate nană în data de 27.12.2016.

Deși organismul de inspecție și certificare C. GmbH Sucursala X., aprobat de MADR funcționa în condiții normale, în data de 24.07.2014 se înființează C. S.R.L, cu sediul ...având ca asociat unic societatea germană C. GmbH, persoană responsabilă Y. Ulterior datei de înființare persoana responsabilă A trimis către MADR notificarea nr. 15/28.07.2014, prin care anunță „schimbarea locației noastre de lucru pentru România, în C. S.R.L, cu sediul în ...”, dar nu a solicitat în nici un fel „recunoașterea continuității dinspre sucursală spre noua entitate funcțională”.

În ceea ce privește certificatele de conformitate eliberate pentru operatorii înscrși în sistemul de agricultură ecologică s-a constatat că, deși aceste certificate purtau numărul de identificare eliberat de MADR, respectiv RO - ECO -014 pentru C. GmbH Sucursala X, în unele anexe aferente certificatelor a fost inserat C.U.I-ul societății nou înființate (C. S.R.L, CUI 33411762). În data de 05.11.2014, C. SRL a formulat către MADR adresa nr. 29, prin care a înaintat Organigrama C. împreună cu noile contracte de muncă și colaborare pe care încheiate cu personalul, precum și fișa postului pentru fiecare angajat/ colaborator în parte.

Din analiza documentelor atașate a reieșit faptul că persoanele care urmau să-si desfășoare activitatea în cadrul C. S.R.L au fost angajate începând cu data de 30.09.2014 și începeau activitatea cu data de 01.10.2014 - excepție făcând dna Y. al cărei contract individual de muncă a fost încheiat la data de 08.09.2014, urmând să înceapă activitatea la data de 15.09.2014. aspect de care instanța de fond nu a ținut cont la pronunțarea sentinței recurate. Or, față de aceste documente trimise de C. SRL nu se justifică în ce condiții C. S.R.L si-a desfășurat activitatea de inspecție începând cu data înființării sale, având în vedere că persoanele care au asemenea atribuții au fost angajate mult mai târziu. Au menționat în acest sens că, abia după 4 luni de la înființare, respectiv în data de 27.11.2014 C. S.R.L a depus la MADR dosarul în vederea obținerii aprobării în ceea ce privește desfășurarea activității de inspecție și certificare – aprobare acordată prin Decizia nr.2/26.01.2015 (dată de la care putea să desfășoare activitatea de inspecție și certificare)- În baza deciziei de aprobare a fost eliberat certificatul de aprobare nr. 24, iar în acest sens a fost eliberat codul de identificare RO-ECO- 024.

Totodată, au subliniat faptul că, în baza Notei de control MADR nr. 306.783/ 16.12.2014 privind rezultatele controlului efectuat la organismul de inspecție și certificare C. GmbH - Sucursala X./C. SRL, angajamentul aferent M 214 - P5.1 s-a închis pentru nerespectare în anul 2014 și, în consecință, în campania 2015 fermierul, reclamanta în cauză, nu mai putea solicita plăți aferente acestui pachet, fiind considerat angajament nou.

Începând din campania 2015 și până în prezent, în lista OIC/OC-urilor aprobate de MADR, se regăsește SC C. SRL - RO-ECO-24 (CUI-ul 33411762 / 23.07.2014).

În ceea ce privește „legătura” dintre C. GmbH - Sucursala X, una din sucursalele C. Germania cu sediul în ...și C. SRL(CUI 33411762 / 23.07.2014), recurente au invocat Nota de control MADR nr. 306.783/16.12.2014 privind rezultatele controlului efectuat la organismul de inspecție și certificare C.GmbH - Sucursala X./C. SRL. Astfel, au menționat că operatorii care au depus cereri unice de plată pe suprafață în campania 2014, solicitând plata aferentă pachetului 5-Măsura 214, au la dosarul de cerere Master Certificat cu anexa aferentă cu sigla

vechiului OIC (SC C.GmbH Sucursala X.), dar cu înscrierea CUI-ului C. SRL, neautorizat de MADR sau au document justificativ neconform cu Ordinul MADR nr. 181/2012, cu modificările și completările ulterioare.

Nerespectarea cerinței obligativității OIC autorizat duce la excluderea de la plată a fermierului pentru suprafața parcelelor necertificate, precum și recuperarea sumelor primite în campaniile anterioare, cu aplicarea sancțiunilor de supradeclarare, în conformitate cu OMADR nr. 855/2014 privind aprobarea sistemelor de sancțiuni pentru măsurile 211 "Sprijin pentru zona montană defavorizată", 212 "Sprijin pentru zone defavorizate, altele decât zona montană" și 214 "Plăți de agromediu" din Programul național de dezvoltare rurală 2007 - 2013, precum și pentru nerespectarea ecocondiționalității în cadrul măsurilor 211, 212, 214 și schemelor de sprijin pe suprafață aferente cererilor de plată depuse începând cu anul 2014.

Așadar, având în vedere aceste constatări cuprinse în Nota de control nr. 306.783/16.12.2014 privind rezultatele controlului efectuat la organismul de inspecție și certificare C. GmbH - Sucursale X./ C. SRL, A.P.I.A. a procedat la verificarea respectării angajamentului privind menținerea în sistemul de agricultură ecologică timp de 5 (cinci) ani de la data solicitării sprijinului specific, conform prevederilor HG nr. 759/2010 cu modificările și completările ulterioare și ale O.M.A.D.R. NR. 17/2011 cu modificările și completările ulterioare.

Astfel, potrivit dispoziții legale mai sus invocate, certificatul de conformitate este documentul care atestă menținerea suprafeței de teren în sistemul de agricultură ecologică.

Având în vedere că reclamanta S.C. A. SRL a prezentat certificatul de conformitate nr. 30093 /29.07.2014 și anexele 1 și 2 la acest certificat, anexe care au sigla organismului de inspecție C. GmbH, însă Codul unic de înregistrare aparține societății C. SRL, societate care la data eliberării certificatului nu era aprobată de M.A.D.R. ca organism de inspecție și certificare pe teritoriul României, A.P.I.A. – Centrul Județean a procedat la efectuarea unei verificări documentare și faptice a cazului de suspiciune de nereguli, iar în urma acestor verificări au fost emise titluri de creanță pentru campaniile 2010-2013. De observat faptul că reclamanta SC A. SRL și-a asumat angajamentul de a menține exploatarea în sistemul de agricultură ecologică pe o perioadă de 5 ani și de a aplica regulile și principiile acesteia, stabilite prin Regulamentul (CE) nr. S34/2007, în caz contrar urmând să restituie ajutorul specific, în conformitate cu prevederile legislației naționale și europene.

În ceea ce privește introducerea în cauză a Ministerului Agriculturii și Dezvoltării Rurale - MADR, recurențele au învederat următoarele:

În urma verificărilor efectuate de către Direcția Generală Control Antifraudă și Inspecții din cadrul MADR, concretizate în Nota de control nr. 306783/16.12.2014, a rezultat faptul că Societatea C. GmbH - Sucursala X. a emis certificate de conformitate, a efectuat inspecții și a întocmit rapoarte de inspecție, documente pe care a fost aplicată ștampila C. SRL - societate care are aprobarea MADR ca organism de inspecție și certificare pentru desfășurarea pe teritoriul României a activităților de inspecție și certificare în agricultura ecologică începând cu luna ianuarie 2015.

Ca urmare a acestui fapt, operatorii economici care au avut încheiate contracte de prestări servicii cu C. GmbH Sucursala X. și a căror certificate de conformitate au fost emise în baza unor rapoarte de inspecție întocmite după data de 24.07.2014 care poartă ștampila societății C. SRL nu îndeplinesc condițiile de eligibilitate prevăzute pentru acordarea ajutorului specific pentru îmbunătățirea calității produselor agricole în sectorul de agricultură ecologică.

Prin adresa nr. 43122/17.12.2014, MADR a înaintat către A.P.I.A. Nota de control nr. 306783/16.12.2014, aprobată de conducerea MADR, în vederea punerii în aplicare a propunerilor dispuse și analizarea documentației de solicitare a sprijinului financiar pentru sectorul agricultură ecologică la operatorii economici care au avut încheiate contracte de

prestări servicii cu C. Gmbh – Sucursala X. și a căror certificate de conformitate au fost emise în baza unor rapoarte de inspecție care poartă stampila societății C. SRL, întrucât societatea nu este aprobată de MADR ca organism pentru desfășurarea pe teritoriul României a activităților de inspecție și certificare ecologică. De asemenea, prin adresa nr. 114654/15.01.2015, MADR a solicitat Direcțiilor pentru Agricultură Județene „identificarea operatorii clienți ai C. Gmbh - Sucursala X./C. și de a-l informa cu privire la cele semnalate”.

Față de aspectele menționate, având în vedere și disp. art. 16¹ din Legea nr. 554/2004, art. 3 și art. 4 din Ordinul nr. 181/2012, precum și în temeiul art. 27 din Regulamentul (CE) nr. 834/2007 al Comisiei privind producția ecologică și etichetarea produselor ecologice, (...), au considerat necesar ca prezentul litigiu să se judece în contradictoriu și cu MADR, instituție care a întocmit Nota de control nr. 306783/16.12.2014 și respectiv instituție care emite certificatele de aprobare a organismelor de inspecție și certificare în România.

Având în vedere cele expuse mai sus, au concluzionat în sensul admiterii cererilor, casarea încheierea de ședință din data de 27.03.2019 pronunțată de Tribunalul Botoșani și, pe cale de consecință, să fie admise cererea de chemare în garanție a SC C. SRL, precum și cererea de introducere în cauză a Ministerului Agriculturii și Dezvoltării Rurale.

Criticile sunt nefondate.

În esență, criticile de nelegalitate formulate de recurente supun analizei Curții: stabilirea obiectului acțiunii promovate de reclamanta SC A.SRL, precum și verificarea compatibilității dispozițiilor art. 72 Cod procedură civilă cu specificul raporturilor juridice de drept administrativ deduse judecării – analiză obligatorie pentru Curte din perspectiva dispozițiilor art. 28 (1) din Legea nr. 554/2004.

În acest sens, potrivit acțiunii dedusă judecării (după disjungerea capătului de cerere având ca obiect amendă pentru neexecutarea hotărârii judecătorești – art. 24 din Legea nr. 554/2004) reclamanta contestă refuzul nejustificat exprimat în scris de pârâtele recurente cu privire la cererile reclamantei constând în emiterea deciziilor de plată și acordării plăților compensatorii aferente măsurii 214 – pachetul 5 – agricultură ecologică – varianta 5.1 - culturi agricole pe terenuri arabile – (art. 2 alin. 1, lit. i din Legea nr. 554/2004), precum și refuzul aceluiași pârâte de a răspunde – în termenul legal – unor solicitări formulate în același sens de către reclamantă (art. 2 alin. 1 lit. h) din Legea nr. 554/2004).

Pârâtele recurente au formulat cerere de chemare în garanție a SC C. SRL în conformitate cu prevederile art. 72 Cod procedură civilă – sugerând instanței că, în opinia sa, refuzul exprimat prin adresele comunicate reclamantei de a achita acesteia plățile compensatorii pentru anii 2010 – 2016 nu este unul nejustificat în sensul dispozițiilor art. 2 alin. 1 lit. i) din Legea nr. 554/2004 întrucât anexele certificatelor de conformitate prezentate de reclamantă conțin mențiuni ale chematului în garanție – societate care nu avea aprobările legale de a funcționa ca organism de inspecție și certificare – documentele prezentate de reclamantă fiind calificate de recurentă ca documente neconforme.

În mod constant în doctrină și jurisprudență, în interpretarea dispozițiilor art. 72 Cod procedură civilă, s-a afirmat că instituția cererii de chemare în garanție se întemeiază pe existența unei obligații de garanție sau despăgubire și poate fi formulată nu numai în cazul drepturilor garantate legal și convențional, care reies din lege sau convenție, ci și ori de câte ori partea care ar cădea în pretenții s-ar putea întoarce împotriva altei persoane cu o cerere în despăgubire.

În materia contenciosului administrativ în afara situației expres reglementată de dispozițiile art. 16 (2) din Legea nr. 554/2004 (chemarea în garanție a superiorului ierarhic care a dat ordin scris pentru elaborarea/sau nu a actului administrativ supus controlului de legalitate) pentru orice alte ipoteze, de principiu, este admisibilă chemarea în garanție a unei terțe persoane

sub condiția verificării îndeplinirii condițiilor generale impuse de prevederile art. 72 Cod procedură civilă mai sus menționate.

În speță, în raport de obiectul acțiunii reclamantei, astfel cum a fost calificat de Curte, niciuna dintre condițiile impuse de dispozițiile art. 72 Cod procedură civilă nu sunt îndeplinite pentru ca cererea pârâtei privind chemarea în garanție a SC C. SRL să fie admisibilă.

Față de apărările și pretențiile formulate de reclamantă în sensul în care se consideră a fi o persoană vătămată în sensul dispozițiilor art. 2 (1) lit. a) din Legea nr. 554/2004, urmare a nesoluționării de către recurente în termenul legal a solicitărilor reclamantei (art. 2 alin. 1 lit. h) din Legea nr. 554/2004) sau al refuzului nejustificat de a soluționa cererile reclamantei (art. 2 alin. 1 lit. i) din Legea nr. 554/2004, pârătele recurente sunt ținute să facă dovada contrarie, părți ale raportului juridic de drept administrativ fiind în exclusivitate părțile din litigiul dedus judecății, neexistând motive temeinice pentru modificarea cadrului procesual din inițiativa pârătelor-recurente.

13. Eliberarea certificatului de urbanism în scopul realizării unui bransament individual subteran de gaze naturale.

Rezumat:

Certificatul de urbanism se eliberează, în principal, pentru obținerea unei autorizații de construire.

Astfel, art.7 alin. (1) din Legea nr. 50/1991 prevede că autorizația de construire se emite pentru executarea lucrărilor de bază și a celor aferente organizării executării lucrărilor, în cel mult 30 de zile de la data depunerii documentației pentru autorizarea executării lucrărilor de construcții, care cuprinde, în copie, și certificatul de urbanism.

Certificatul de urbanism mai poate fi necesar, conform art. 6 alin. (6) din Legea nr. 50/1991, și în următoarele situații: a) în vederea concesiunii de terenuri, potrivit legii; b) în vederea adjudecării prin licitație a proiectării lucrărilor publice în faza de «Studiu de fezabilitate», potrivit legii; c) pentru cereri în justiție și operațiuni notariale privind circulația imobiliară, atunci când operațiunile respective au ca obiect: comasarea, respectiv dezmembrarea terenurilor din/în cel puțin 3 parcele; împărțeli ori comasări de parcele solicitate în scopul realizării de lucrări de construcții și de infrastructură; constituirea unei servituți de trecere cu privire la un imobil.

Sintetizând, din perspectiva legislației urbanismului, rolul certificatului de urbanism este acela de a asigura, prin emiterea sa, aplicarea documentațiilor de amenajare a teritoriului și de urbanism, astfel cum rezultă din reglementarea cuprinsă în cap. III secțiunea a 4-a din Legea nr. 350/2001, rol concretizat, în principal, prin îndeplinirea funcției de informare a administrațiilor publice, dar și prin cea de mijloc de control de către autoritatea competentă a utilizării terenurilor, în anumite limite și conform anumitor scopuri.

Astfel, o parte poate solicita eliberarea certificatului de urbanism în scopul declarat de realizare bransament individual subteran gaze naturale presiune redusă cu post de reglare măsurare la capăt.

(Decizia nr. 675 din 24 septembrie 2019, dosar nr. 3636/86/2018)

Hotărârea:

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal la data de 30.10.2018, sub nr. .../86/2018, reclamanta FU A., în contradictoriu cu pârății UAT Oraș B. și Primarul orașului B., a solicitat obligarea acestora la eliberarea în favoarea sa a Certificatului de urbanism în scopul declarat de realizare bransament

individual subteran PE 100 HD SDR 11 gaze naturale presiune redusă cu post de reglare măsurare la capăt; cu cheltuieli de judecată.

Pârâțul Orașul B., prin primar, la data de 17.12.2018 a formulat întâmpinare la acțiunea promovată de FU A. solicitând respingerea acesteia ca nefondată.

Prin sentința nr. 160 din 28 februarie 2019, Tribunalul Suceava– Secția de contencios administrativ și fiscal a respins, ca nefondată, cererea având ca obiect „obligare emitere act administrativ” formulată de reclamanta FU A., în contradictoriu cu pârâții UAT Oraș B. și Primarul orașului B.

Împotriva acestei sentințe, în termen legal, a promovat recurs reclamanta FU A.

În motivarea căii de atac promovate, întemeiată în drept pe dispozițiile art. 488 alin. 1, pct. 6 și 8 Cod procedură civilă, recurenta a susținut că soluția primei instanței este nemotivată - mai precis, este motivată cu argumente străine de chestiunea a cărei verificare i s-a solicitat și că materializează greșita aplicare a dispozițiilor legale incidente.

Întocmai ca și pârâții, instanța de fond a reținut ca impediment la emiterea certificatului de urbanism împrejurarea că nu ar exista acte privitoare la construcție, ignorând faptul că certificatul de urbanism s-a solicitat pentru obținerea bransamentului individual subteran PE 100 HD SDR 11 gaze naturale presiune redusă cu post de reglare măsurare la capăt, bransamentul reprezentând conexiunea realizată între conducta de gaz existentă pe strada cu care terenul proprietatea sa se învecinează și firida aflată la limita proprietății sale (stație /post de reglate și măsurare a debitului) și, prin urmare, acesta se poate realiza independent de existența sau nu a unor construcții pe terenul pentru care i s-a solicitat și a depus acte justificative de proprietate.

Regulamentul privind racordarea la sistemul de distribuție a gazelor naturale, aprobat prin Ordinul nr. 32/2017 emis de Autoritatea Națională de Reglementare în Domeniul Energiei-ANRE prevede la art. 5 lit. g) că pentru racordarea la sistemul de distribuție se parcurg următoarele etape: (...) obținerea certificatului de urbanism, a avizelor și autorizațiilor emise de organismele abilitate pentru racord și/sau SRM/SR/SM/PRM/PR/PM și, după caz, pentru extinderea și/sau redimensionarea obiectivului/conductei de distribuție a gazelor naturale.

A precizat recurenta că are acord de acces la sistemul de distribuție a gazelor naturale obținut conform HG 1043/2004, Anexa 2, art. 7 lit. A) - pentru realizarea unei noi instalații de racordare (bransament nou) - la care art. 40 alin. 1 din Regulamentul aprobat prin Ordinul ANRE nr. 32/2017 face referire, care a intrat în vigoare la 18.05.2018 (text care prevede că: Acordurile de acces la sistemul de distribuție a gazelor naturale emise până la data intrării în vigoare a prezentului regulament sunt valabile până la expirarea termenului de valabilitate, tară a putea fi prelungite), nr. 210622532/19.09.2017, care echivalează cu acceptul C. privind accesul la sistemul de distribuție din localitatea B., singura condiție pentru încheierea contractului de racordare fiind eliberarea certificatului de urbanism. Acesta este motivul pentru care s-a adresat pârâților pentru eliberarea certificatului de urbanism, însă aceștia au refuzat nejustificat și cu exces de putere eliberarea. Instanța de fond, care eronat a făcut trimitere la art. 6 alin. 1 lit. a) din Legea nr. 50/1991, respectiv la art. 37 din aceeași lege, pentru că în speță nu este vorba de autorizare lucrări de construcții, a reținut că reclamanta era ținută a face dovada proprietății construcțiilor printr-un extras CF.

A precizat recurenta că nu a cerut eliberarea unui nou certificat de urbanism privitor la construcții, pentru a fi ținută a face dovada existenței acestor construcții, ci a unui certificat de urbanism pentru bransament individual subteran gaze naturale presiune redusă cu post de reglare măsurare la capăt și cum bransamentul se face până la limita de proprietate (a terenului), rezultă că era suficientă depunerea extrasului CF pentru teren obligație pe care a îndeplinit-o.

Certificatul de urbanism negativ eliberat nr. 342/03.08.2018 menționează că în documentația depusă există date referitoare doar la teren, nu și la construcții și că s-a făcut

dovada proprietății construcțiilor, iar în evidențele financiar-contabile ale Primăriei B. nu apar declarațiile legale referitoare la teren.

Construcția, stadiul fizic la data formulării cererii, era înregistrată în contabilitate ca imobilizare în curs, contul 231. Prin urmare, clădirea nu este înregistrată din punct de vedere financiar-contabil în contul 212 - „Construcții” și nu se poate condiționa eliberarea certificatului de urbanism pentru branșament individual subteran gaze naturale presiune redusă cu post de reglare măsurare la capăt de înscrierea în evidențele fiscale a unei construcții nefinalizate (lucru, de altfel, imposibil din punct de vedere legal).

A solicitat admiterea recursului, casarea sentinței recurate și în rejeudicare, admiterea acțiunii astfel cum a fost formulată.

Prin întâmpinarea depusă la 25 iunie 2019, intimatul Orașul B. prin Primar a solicitat respingerea recursului și menținerea sentinței recurate ca legală și temeinică.

În susținerea acestui punct de vedere, intimatul a arătat că după cum a menționat și prima instanță certificatul de urbanism este actul de informare prin care autoritățile prevăzute la art.4 și la art.43 lit. a):fac cunoscute solicitantului informațiile privind regimul juridic, economic și tehnic al terenurilor și construcțiilor existente la data solicitării, în conformitate cu prevederile planurilor urbanistice și ale regulamentelor aferente acestora ori ale planurilor de amenajare a teritoriului, după caz, avizate și aprobate potrivit legii.

Conform art.37 din Legea nr. 50/1991 persoanele fizice și juridice care realizează lucrări de construcții în condițiile prezentei legi au obligația de a executa integral lucrările până la termenul prevăzut în autorizație.

Analizând scopul pentru care s-a solicitat branșarea se poate observa că aceasta constă în branșament individual subteran PE 100HD SDR 11 gaze naturale presiune redusă cu post de reglare măsurare la capăt. Mai mult, obiectul contractului de racordare la sistemul de distribuție a gazelor naturale punctul 2 respectiv 2.1 „obiectul prezentului contract îl constituie racordarea la sistemul de distribuție a gazelor naturale a obiectivelor utilizatorului (o mașină de gătit, 2 friteuza, 2 grătare, 6 centrale). Ori, cum poate fi vorba de branșare obiective atâta vreme cât recurenta a invocat faptul că, construcția nu este realizată, anexând copia unui extras de carte funciară în care apar menționate autorizațiile eliberate de primăria B. începând cu 2008. În opinia intimății reiese intenția vădită a recurente de a se sustrage de la plata obligațiilor fiscale și a prejudiciu bugetul local al Orașului B..

Examinând sentința recurată prin prisma actelor și lucrărilor dosarului precum și a motivelor de recurs formulate, Curtea constată că recursul este fondat, urmând a-l admite, pentru următoarele considerente:

Astfel, referitor la motivul de recurs prevăzut de art.488 pct.6 c.p.c. invocat de recurent, curtea reține că potrivit acestui temei legal casarea unor hotărâri se poate cere când hotărârea nu cuprinde motivele pe care se întemeiază sau când cuprinde motive contradictorii ori numai motive străine de natura cauzei.

Cu privire la acest motiv de nelegalitate a hotărârii, curtea reține că potrivit dispozițiilor art. 425 alin. (1) lit.b) C. proc. civ., hotărârea judecătorească se dă în numele legii iar în considerente trebuie să cuprindă, printre altele, motivele de fapt și de drept pe care se întemeiază soluția, arătându-se atât motivele pentru care s-au admis, cât și cele pentru care s-au înlăturat cererile părților.

Motivarea este, prin urmare, un element esențial al unei hotărâri judecătorești, o puternică garanție a imparțialității judecătorului și a calității actului de justiție, precum și o premisă a exercitării corespunzătoare de către instanța superioară a atribuțiilor de control judiciar de legalitate și temeinicie.

Pe de altă parte, curtea reamintește faptul că motivarea hotărârii nu este o problemă de volum, ci una de conținut. Astfel cum s-a reținut și în jurisprudența CEDO (cauza Albina contra

României) obligația pe care o impune art. 6 paragraful 1 din Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului instanțelor naționale de a-și motiva deciziile nu presupune existența unui răspuns detaliat la fiecare argument (Hotărârea *Perez*, precitată, paragraful 81; Hotărârea *Van der Hurk*, precitată, p. 20, paragraful 61; Hotărârea *Ruiz Torija*, precitată, paragraful 29; a se vedea, de asemenea, Decizia *Jahnke și Lenoble împotriva Franței*, Cererea nr. 40.490/98, CEDH 2000-IX). Dimpotrivă, conform jurisprudenței Curții, noțiunea de proces echitabil presupune ca o instanță internă care nu a motivat decât pe scurt hotărârea sa să fi examinat totuși în mod real problemele esențiale care i-au fost supuse.

Prin urmare, motivarea hotărârii nu presupune un răspuns detaliat la toate argumentele părților însă se impune ca solicitările părților să fie efectiv examinate de către instanța aceasta având obligația de a analiza și răspunde acestora.

Or, în cauza de față, curtea reține că hotărârea judecătorească recurată este motivată cuprinzând aprecieri ale judecătorului fondului, în raport de soluția pronunțată de acesta, cu privire la obiectul dedus judecării, la apărările părților și la mijloacele de probă invocate de acestea.

Prin urmare, curtea consideră că acest motiv de recurs nu este întemeiat.

Cu privire la motivul de recurs prevăzut de art.488 pct.8 c.p.c., curtea reține că potrivit acestui temei legal casarea unei hotărâri se poate cere când hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material.

Acest motiv de recurs este întemeiat.

Astfel, se reține că prin cererea formulată reclamanta recurentă FU A., în contradictoriu cu pârâții UAT Oraș B. și Primarul orașului B., a solicitat obligarea acestora la eliberarea în favoarea sa a Certificatului de urbanism în scopul declarat de realizare bransament individual subteran PE 100 HD SDR 11 gaze naturale presiune redusă cu post de reglare măsurare la capăt.

Pârâții intimați au refuzat eliberarea certificatului de urbanism solicitat motivând acest refuz pe faptul că reclamanta recurentă a solicitat eliberarea certificatului de urbanism pentru realizarea bransamentului la rețeaua de gaze naturale pentru un imobil pentru care au fost emise autorizații de construire nominalizate în Extrasul de carte funciară nr.35779 dar nu s-a făcut dovada că acest imobil a fost edificat, iar, la nivelul Primăriei B. în evidențele financiar contabile nu se regăsesc declarațiile legale referitoare la clădirea ce urmează a fi bransată la rețeaua de gaze naturale.

Curtea consideră că acest refuz al intimaților pârâți este nejustificat fiind manifestat cu exces de putere.

Astfel, conform art. 6 alin. (1) din Legea nr. 50/1991 certificatul de urbanism este actul de informare prin care autoritățile prevăzute la art. 4 și la art. 43 lit. a): a) fac cunoscute solicitantului informațiile privind regimul juridic, economic și tehnic al terenurilor și construcțiilor existente la data solicitării, în conformitate cu prevederile planurilor urbanistice și ale regulamentelor aferente acestora ori ale planurilor de amenajare a teritoriului, după caz, avizate și aprobate potrivit legii; b) stabilesc cerințele urbanistice care urmează să fie îndeplinite în funcție de specificul amplasamentului; c) stabilesc lista cuprinzând avizele/acordurile necesare în vederea autorizării; d) încunoștințează investitorul/solicitantul cu privire la obligația de a contacta autoritatea competentă pentru protecția mediului, în scopul obținerii punctului de vedere și, după caz, al actului administrativ al acesteia, necesare în vederea autorizării.

De asemenea, art. 29 alin. (1) din Legea nr. 350/2001 prevede că certificatul de urbanism este actul de informare cu caracter obligatoriu prin care autoritatea administrației publice județene sau locale face cunoscute regimul juridic, economic și tehnic al imobilelor și condițiile necesare în vederea realizării unor investiții, tranzacții imobiliare ori a altor operațiuni imobiliare, potrivit legii.

Totodată, potrivit art.30 din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 50/1991 privind autorizarea executării lucrărilor de construcții certificatul de urbanism este actul de informare al autorității administrației publice competente să emită autorizații de construire/desființare, prevăzute la art. 4 alin. (1) și art. 43 lit. a) din Lege, care se emite, în principal, în vederea începerii procedurii de autorizare a executării lucrărilor de construcții, precum și a instalațiilor aferente acestora, inclusiv pentru desființarea construcțiilor ori a altor lucrări ori amenajări. Prin Certificatul de urbanism, potrivit prevederilor art. 6 alin. (1) din Lege, se aduc la cunoștință investitorului/solicitantului informații - existente la data solicitării, în conformitate cu prevederile planurilor urbanistice și ale regulamentelor aferente acestora ori ale planurilor de amenajare a teritoriului, după caz, avizate și aprobate potrivit legii - cu privire la cerințele tehnice ale amplasamentului, precum și la obligațiile pe care acesta le are în procedura de autorizare a executării lucrărilor de construcții, privind: a) regimul juridic, economic și tehnic al imobilului - teren și/sau construcții existente la data solicitării -, în conformitate cu prevederile planurilor urbanistice și ale regulamentelor aferente acestora, ori ale planurilor de amenajare a teritoriului, după caz, avizate și aprobate potrivit legii; b) cerințele urbanistice specifice amplasamentului; c) avizele/acordurile legale necesare în vederea autorizării; d) obligația de a contacta autoritatea competentă pentru protecția mediului, în scopul obținerii punctului de vedere și, după caz, al actului administrativ al acesteia, în vederea autorizării.

Totodată, potrivit prevederilor art. 6 alin. (5) din Legea nr. 50/1991, în baza certificatului de urbanism nu este permisă executarea lucrărilor de construcții. Certificatul de urbanism se eliberează, în principal, pentru obținerea unei autorizații de construire. Astfel, art.7 alin. (1) din Legea nr. 50/1991 prevede că autorizația de construire se emite pentru executarea lucrărilor de bază și a celor aferente organizării executării lucrărilor, în cel mult 30 de zile de la data depunerii documentației pentru autorizarea executării lucrărilor de construcții, care cuprinde, în copie, și certificatul de urbanism.

Certificatul de urbanism mai poate fi necesar, conform art. 6 alin. (6) din Legea nr. 50/1991, și în următoarele situații: a) în vederea concesiunii de terenuri, potrivit legii; b) în vederea adjudecării prin licitație a proiectării lucrărilor publice în faza de «Studiu de fezabilitate», potrivit legii; c) pentru cereri în justiție și operațiuni notariale privind circulația imobiliară, atunci când operațiunile respective au ca obiect: comasarea, respectiv dezmembrarea terenurilor din/în cel puțin 3 parcele; împărțeli ori comasări de parcele solicitate în scopul realizării de lucrări de construcții și de infrastructură; constituirea unei servituți de trecere cu privire la un imobil.

Sintetizând, din perspectiva legislației urbanismului, rolul certificatului de urbanism este acela de a asigura, prin emiterea sa, aplicarea documentațiilor de amenajare a teritoriului și de urbanism, astfel cum rezultă din reglementarea cuprinsă în cap. III secțiunea a 4-a din Legea nr. 350/2001, rol concretizat, în principal, prin îndeplinirea funcției de informare a administrațiilor publice, dar și prin cea de mijloc de control de către autoritatea competentă a utilizării terenurilor, în anumite limite și conform anumitor scopuri.

În cauza de față, după cum s-a arătat anterior, recurentul a solicitat eliberarea certificatului de urbanism în scopul declarat de realizare bransament individual subteran PE 100 HD SDR 11 gaze naturale presiune redusă cu post de reglare măsurare la capăt.

După cum rezultă din actele dosarului, această racordare se va realiza de către recurent în baza contractului de racordare la sistemul de distribuție a gazelor naturale încheiat cu C. Potrivit Anexei 1 la acest contract referitoare la etapele și termenele de realizare a instalației de racordare, printre documentele necesare realizării instalației de racordare se regăsește certificatul de urbanism și autorizația de construire.

Prin urmare, față de aceste constatări, curtea reține că este nejustificat refuzul pârâților intimați de a elibera recurentului reclamant certificatul de urbanism în scopul declarat.

În raport de cele mai sus arătate, constatându-se că este nelegală hotărârea pronunțată în cauză, în temeiul dispozițiilor art. 20 alin. (3) Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ, cu modificările și completările ulterioare, precum și a prevederilor art.488 pct.8, art. 496 și art.498 alin.1 C. proc. civ., curtea va dispune admiterea recursului, casarea hotărârii atacate și în rejudecare, va admite acțiunea și va obliga pârâții să elibereze reclamatei FU A. Certificatul de urbanism în scopul declarat.

Ca parte căzută în pretenții, pârâții vor fi obligați potrivit art. 453 Cod procedură civilă să achite reclamantei cheltuieli de judecată în cuantum de 1750 lei.

14. Competența Consiliului Național pentru Combaterea discriminării de a dispune evacuarea dintr-un imobil.

Rezumat:

Prin Hotărârea emisă de Colegiul Director al Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării a fost clasată plângerea formulată de reclamantii întrucât obiectul plângerii nu intră în competența materială de soluționare a Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării.

Analizând plângerea cu care a fost sesizat Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării, s-a constatat că într-adevăr prin actul de sesizare în cauză petenții reclamă, în esență, evacuarea dintr-un imobil situat în municipiul A. ca urmare a adoptării de către Consiliul Local A. a unei hotărâri prin care a fost revocată a altă hotărâre a aceluiași consiliu local, prin care fusese aprobată închirierea către Fundația B. a camerei nr.9 din imobilul situat în municipiul R., susținând că această hotărâre de consiliu local este nelegală.

Față de această situație de fapt, s-a considerat că, în raport de dispozițiile art.16 - 20 din Ordonanța Guvernului nr. 137/2000, Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării poate să dispună „înlăturarea consecințelor faptelor discriminatorii și restabilirea situației anterioare discriminării”, în măsura în care situațiile discriminatorii izvorăsc din conținutul unor acte administrative, fără însă a avea competența anulării unor asemenea acte, competența revenind instanțelor de contencios administrativ conform Legii nr. 554/2004.

(Sentința nr. 76 din 17 septembrie 2019, dosar nr. 4250/86/2018)

Hotărârea :

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal la data de 20.12.2018 cu nr. .../86/2018, reclamantii Fundația B. și C. au formulat în contradictoriu cu pârâțul Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării-Colegiul Director, contestație împotriva Hotărârii nr.282 din 11.07.2018 emisă de Colegiul Director al Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării.

În motivare, au arătat că hotărârea este nelegală, netemeinică, complet nemotivată, abuzivă și vădit de partea celor ce i-au discriminat prin omisiunea de a prezenta faptele; că aceasta prezintă curențe ce nu au ce căuta într-un document atât de important emis de o autoritate a Statului Român pentru cetățeni și pentru instituții publice și de drept privat

Au apreciat că, în fapt, Colegiul director al CNCD nu a respectat cerințele legale de formă și fond privind emiterea unei astfel de hotărâri, atât de importantă, astfel încât partea descriptivă să fie clară, să prezinte la modul serios motivele plângerii, punctual și la obiect, să prezinte susținerile ambelor părți, să încadreze corect faptele celor ce au discriminat, să prezinte în mod serios sancțiunile la care s-au expus și să concluzioneze în mod profesionist o asemenea situație prezentată de reclamantii.

Mai susțin că această clasare a dosarului nr.376/2018, precum și declinarea de competență pentru soluționarea cazului reclamanților măcar parțial, denotă forma subtilă, perfidă și ilegală prin care însăși pârâtul (CNCD) i-a discriminat, favorizându-i pe făptuitori în loc să-i pedepsească și că semnatarii hotărârii atacate cu contestație, în loc să fie obiectivi și corecți, cu respect față de adevăr, obiectivitate și dreptate, au manifestat o bătaie de joc la adresa bunului simț juridic și profesional.

Au solicitat anularea Hotărârii nr.282/11.07.2018, obligarea Colegiului director al CNCD să treacă de îndată la soluționarea obiectivă și corectă a plângerii/petiției sale, înregistrată în Consiliu sub nr. 3052/21.05.2018, dosar nr.../2018 al CNCD, revocarea HCL nr. 13/2018, revenirea la situația anterioară conform HCL nr. 244/16.12.2010 deoarece este temeinică și legală, obligarea primarului D. să respecte hotărârile judecătorești definitive și irevocabile, să ducă la îndeplinire HCL nr. 244/2010 și să treacă de îndată la întocmirea unui nou Contract de închiriere.

În drept, au invocat dispozițiile Legii nr. 554/2004, dispozițiile O.G. nr. 137/2000 privind combaterea abuzurilor și discriminării.

Pârâtul, deși legal citat, nu a formulat întâmpinare în termen și nu s-a prezentat în instanță pentru a-și susține apărările.

La termenul din data de 6 iunie 2019, Tribunalul Suceava – secția de contencios administrativ și Fiscal a invocat din oficiu excepția necompetenței materiale a instanței.

Prin sentința nr.435 din 6 iunie 2019 Tribunalul Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal a admis excepția necompetenței materiale a instanței și a declinat competența de soluționare a cauzei, în favoarea Curții de Apel Suceava.

Dosarul a fost înregistrat pe rolul Curții de Apel Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal sub nr. .../86/2018 la data de 14 august 2019.

Analizând actele și lucrările dosarului, Curtea constată că cererea formulată nu este întemeiată pentru următoarele considerente:

Prin Hotărârea nr.282 din 11.07.2018 emisă de Colegiul Director al Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării a fost clasată plângerea formulată de reclamanții din cauza de față pentru motivul că obiectul plângerii nu intră în competența materială de soluționare a Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării.

Analizând plângerea cu care a fost sesizat Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării, instanța reține că într-adevăr prin actul de sesizare în cauză petenții reclamă, în esență, evacuarea dintr-un imobil situat în municipiul A. ca urmare a adoptării de către Consiliul Local A. a Hotărârii nr.13/25.02.2018 prin care a fost revocată Hotărârea aceluiași consiliu local nr.244/16.12.2010(prin care fusese aprobată închirierea către Fundația B. a camerei nr.9 din imobilul situat în municipiul A. str... susținând că această hotărâre de consiliu local (nr.13/25.02.2018) este nelegală.

Față de această situație de fapt, instanța consideră că, în raport de dispozițiile art. 16 - 20 din Ordonanța Guvernului nr. 137/2000, Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării poate să dispună „înlăturarea consecințelor faptelor discriminatorii și restabilirea situației anterioare discriminării”, în măsura în care situațiile discriminatorii izvorăsc din conținutul unor acte administrative, fără însă a avea competența anulării unor asemenea acte, competența revenind instanțelor de contencios administrativ conform Legii nr. 554/2004.

Având în vedere aceste considerente, instanța constată că Hotărârea nr.282 din 11.07.2018 emisă de Colegiul Director al Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării este legală în raport de obiectul petiției soluționată prin aceasta, motiv pentru care urmează să respingă cererea de chemare în judecată ca nefondată.

15. Documentație tehnică. Responsabilitatea efectuării documentației tehnice care să conțină amenajările rutiere necesare în zona obiectivului vizat și a suportării cheltuielilor aferente

Rezumat:

Angajarea responsabilității beneficiarului pentru realizarea și suportarea cheltuielilor este stabilită de legiuitor doar dacă lucrările de semnalizare rutieră, modificările traseului și elementelor geometrice sau de structură de rezistență a drumului sunt necesare în chiar momentul amplasării obiectivului și sunt stabilite prin acordul de amplasare a acestuia și/sau prin autorizația de construire. Dacă aceste necesități sunt ulterioare acestui moment, chiar dacă sunt născute din amplasarea unui obiectiv de genul celui edificat de reclamantă, amenajările rutiere sunt responsabilitatea administratorului drumului, la solicitarea poliției rutiere, așa cum rezultă din coroborarea dispozițiilor art. 5 alin. 9 și a art. 33 din O.U.G. nr. 195/2002 privind circulația pe drumurile publice.

(Decizia nr. 719 din 15 octombrie 2019, dosar nr. 1191/86/2018)

Hotărârea:

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal la data de 16.03.2018 sub nr. ../86/2018, petenta SC A. SRL a solicitat:

- anularea Adresei nr. 7464 din 18.12.2017 și a Adresei nr. 697 din 09.02.2018 emise de Direcția Județeană de Drumuri și Poduri, precum și a Adresei nr. 4851/21.12.2017 emisă de Primăria comunei B., ca fiind nelegale,

- obligarea părților la plata cheltuielilor de judecată pricinuite de proces, pentru următoarele motive:

Prin întâmpinarea depusă la data de 07.05.2018, pârâta Direcția Județeană de Drumuri și Poduri a solicitat respingerea acțiunii.

Deși legal citată, Primăria Comunei B. nu a formulat întâmpinare.

Prin sentința nr. 758 din 5 iulie 2018 Tribunalul Suceava a admis acțiunea având ca obiect anulare act emis de autoritățile publice locale formulată de reclamanta S.C. A. S.R.L. în contradictoriu cu Consiliul Județean prin Direcția Județeană de Drumuri și Poduri, Primăria comunei C., a anulat adresa nr. 4851 din 21.12.2017 emisă de Primăria com. C., precum și adresele nr. 7464 din 18.12.2017 și nr. 679 din 09.02.2018 emise de Consiliul Județean - Direcția Județeană de Drumuri și Poduri și a obligat pârâtele la plata către reclamantă a sumei de 1.340 lei cu titlu de cheltuieli de judecată (taxă judiciară de timbru și onorariu de avocat).

Împotriva sentinței a declarat recurs pârâatul Consiliul Județean - Direcția Județeană de Drumuri și Poduri.

În motivarea cererii arată că solicitarea de prezentare de către reclamantă a documentației tehnice care să conțină amenajările rutiere necesare amplasării unei treceri de pietoni este fondată pe prevederile art. 26 din Ordonanța nr. 43/1997 privind regimul juridic al drumurilor, cu modificările și completările ulterioare, care prevăd că: „amplasarea unor obiective sau de altă natură, care implică modificări ale traseului, ale elementelor geometrice sau ale structurii de rezistență a unui drum, cheltuielile aferente acestuia fiind în sarcina celui care a solicitat modificările, cu respectarea legislației în vigoare privind autorizarea executării construcțiilor”, coroborat cu prevederile Ordinul nr. 571/1997 al Ministerului Transporturilor pentru aprobarea Normelor tehnice privind proiectarea și amplasarea construcțiilor, instalațiilor și panourilor publicitare în zona drumurilor, pe poduri, pasaje, viaducte și tuneluri rutiere, în vigoare la data formulării adresei nr. 7464/18.12.2017, care prevedea la art. 3.6.6. din normele tehnice că: „Lucrările de semnalizare rutieră, datorate apariției accesului la obiectivul amplasat în zonă, sunt în sarcina beneficiarului acestuia și se execută printr-o unitate specializată agreată

de administratorul drumului”.

Ordinul nr. 571/1997 a fost abrogat la data de 22.01.2018 de prevederile Ordinului Ministerului Transporturilor nr. 1835/2017 pentru aprobarea Normelor tehnice privind condițiile de proiectare și amplasare a construcțiilor, instalațiilor și a mijloacelor de publicitate în zona drumurilor, pe poduri, pasaje, viaducte, în tuneluri rutiere, precum și amenajarea căilor de acces la drumurile publice care prevăd la Capitolul III- Condițiile de amplasare a unor obiective în zona drumului public art. 3.6.6 din Normele tehnice că: „Lucrările de semnalizare rutieră permanentă, datorate realizării accesului la obiectivul amplasat în zona drumului public, sunt în sarcina proprietarului/administratorului obiectivului și se execută de o societate specializată, în conformitate cu planul de situație avizat de către poliția rutieră și aprobat de administratorul drumului public”, cu precizarea că, prin termenul „acces” se înțelege atât calea de acces rutieră, calea de acces pietonală sau cale de acces pentru orice altă categorie de utilizatori vulnerabili (ex. persoane cu dizabilități).

Referitor la adresa nr. 7464/ 18.12.2017 arată că solicitarea administratorului drumului este justificată prin prisma următoarele aspecte (uzanțe) tehnice și legislative în vigoare, precum ar fi: a apărut o modificare/ completare a temei inițiale autorizată prin actele menționate mai sus (Acordul nr 36 din 25.05.2015 sau din Autorizația nr. 60 din 25.05.2015); în concret s-a solicitat, de către primăria C., amenajarea unei treceri pentru pietoni în zona acestui magazin mixt, adică pentru traficul pietonal atras de acest obiectiv economic. Arată recurenta că prin adresa nr 4639/08.12.2017 transmisă de către primăria comunei C. se menționează că „traficul de autoturisme și pietoni care traversează drumul fiind foarte mare (...)”, ceea ce necesită verificarea acestor afirmații, întrucât la acest obiectiv economic accesul rutier era asigurat și configurat prin intermediul avizelor solicitate, însă cel pietonal nu a fost solicitat în documentația inițială.

Luând în considerare cele menționate de către primăria C., specifică faptul că pentru stabilirea amplasamentului unei treceri pentru pietoni se impune respectarea normelor tehnice privind modul de proiectare și realizare al acesteia, adică se va apela la un proiectant de specialitate (conform Legea nr. 10/1995 privind calitatea în construcții) pentru determinarea condițiilor și întocmirea documentelor specifice acestei lucrări (măsurători pentru stabilirea traficului pietonal atras de obiectiv și oportunitatea amplasării acestei treceri pentru pietoni, iar după caz se va stabili amplasamentul acesteia sau măsuri compensatorii pentru semnalizarea rutieră a acestei situații) ceea ce implică întocmirea unei documentații tehnice, ceea ce s-a solicitat reclamantului prin adresele contestate, obiect al cererii introductive. În funcție de analiza la teren se stabilește modul de realizare a accesului pietonal spre magazinul mixt. Prezența traficului pietonal este confirmată și de către proprietarul magazinului mixt care a amenajat un trotuar în vecinătatea magazinului mixt.

În funcție de concluziile proiectantului conținute într-o documentație tehnică se vor stabili următoarele: oportunitatea amplasării trecerii de pietoni; sau implementarea de măsuri compensatorii (doar amplasarea unor indicatoare rutiere specifice, respectiv marcaje rutiere).

A arătat că solicitarea a respectat cadrul legal, întrucât această situație este în responsabilitatea beneficiarului obiectivului. Astfel, menționează că este necesară o analiză atentă a poziției trecerii pentru pietoni care trebuie să corespundă normelor tehnice în vigoare, dar și necesităților și siguranței pietonilor. Siguranța pietonilor presupune și amenajări rutiere necesare, analiză ce se concretizează prin prezentarea unei documentații tehnice.

Luând în considerare faptul că autorizația nr. 60 este nulă, prin nerespectarea prevederilor pct. 14, se impune ca beneficiarul acestui obiectiv economic să solicite eliberarea unei alte autorizații de la administratorul drumului, conform art. 26 din OG 43/1997 privind regimul drumurilor, cu modificările și actualizările ulterioare, situație în care se vor prezenta și date despre modul de realizare a accesului pietonilor către acest obiectiv. Prin sintagma „lucrări

de semnalizare rutieră" intră și trecerile de pietoni, iar legiuitorul incumbă această obligație beneficiarilor unor astfel de investiții, sigur, dacă sunt respectate și condițiile impuse de normativele în vigoare, așa cum au fost descrise mai sus, tocmai pentru că necesitatea amplasării lor este generată de către aceste obiective private, iar interesul este privat și nu public.

În acest sens, arată că, în speța de față, urmare a amplasării obiectivului economic (supermarket A.) acesta a generat apariția unui trafic pietonal care nu a existat anterior, trafic atras de obiectivul economic, motiv pentru care nu s-a pus niciodată în discuție necesitatea amplasării unei treceri de pietoni în zonă (nefiind îndeplinite condițiile prevăzute de normativele în vigoare pentru amenajarea trecerilor de pietoni), așa încât potrivit legislației arătată mai sus, această obligație îi revine reclamantei.

În concluzie, solicită să admiterea recursului așa cum a fost formulat, casarea în totalitate a sentinței civile nr. 758/05.07.2018, iar pe fond să respingerea cererii de chemare în judecată ca nefondată, cu consecința menținerii adreselor nr. 7464/18.12.2017 și 697/09.02.2018 emise de Direcția Județeană de Drumuri și Poduri, ca fiind temeinice și legale.

Reclamanta intimată a depus întâmpinare susținută la termenul de astăzi de apărătorul ales, prin care a solicitat respingerea recursului ca nefondat, cu cheltuieli de judecată. În esență, apreciază că instanța de fond a interpretat și aplicat corect dispozițiile legale incidente speței.

Analizând recursul prin prisma actelor și lucrărilor dosarului și a motivelor invocate, Curtea apreciază că acesta este nefondat, urmând a fi respins pentru următoarele argumente:

Pentru început, Curtea subliniază că, față de obiectul judecății stabilit prin cererea de chemare în judecată, în prezentul litigiu nu poate fi pusă în discuție valabilitatea autorizației de construire nr. 60 din 25.05.2015, pentru bunul motiv că prin acțiune se solicită anularea a două adrese emise de Consiliul Județean– Direcția Județeană de Drumuri și Poduri și a unei adrese emise de Primăria Comunei C. De asemenea, în cauză nu sunt incidente dispozițiile Ordinului nr. 1835/2017 întrucât acesta a intrat în vigoare la data de 23.01.2018, ulterior emiterii adreselor contestate. (Adresa nr. 697 din 9.02.2018 constituie răspuns la solicitarea de revocare a adresei nr. 7464/18.12.2017, astfel încât rămâne supusă actului normativ în temeiul căruia reclamantei i-au fost impuse obligațiile contestate).

Nefiind contestat faptul că amplasarea obiectivului economic „Supermarket A.” a generat trafic pietonal suplimentar, miezul disputei dintre părți îl constituie a stabili cui aparține responsabilitatea efectuării documentației tehnice care să conțină amenajările rutiere necesare amplasării unei treceri de pietoni în zona obiectivului în discuție și cine suportă cheltuielile ocazionate de realizarea acestor amenajări.

Textele de lege relevante în această dispută sunt cele ale art. 26 din O.G. nr. 43/1997, ale art. 3.6.6. din Ordinul nr. 571/1997, art. 5 alin. 9 și art.33 din O.U.G. nr. 195/2002.

Aceste texte prevăd următoarele:

Art. 26 din O.G. nr. 43/1997 privind regimul drumurilor „Art. 26 - *Amplasarea unor obiective economice sau de altă natură, care implică modificări ale traseului, ale elementelor geometrice sau ale structurii de rezistență a unui drum, se face cu acordul administratorului drumului respectiv, cheltuielile aferente fiind în sarcina celui care a solicitat modificările, cu respectarea legislației în vigoare privind autorizarea executării construcțiilor.*”

Art. 3.6.6. din Ordinul nr. 571/1997 pentru aprobarea Normelor tehnice privind proiectarea și amplasarea construcțiilor, instalațiilor și panourilor publicitare în zona drumurilor, pe poduri, pasaje, viaducte și tuneluri rutiere: „*Lucrările de semnalizare rutieră, datorate apariției accesului la obiectivul amplasat în zonă, sunt în sarcina beneficiarului acestuia și se execută printr-o unitate specializată agreată de administratorul drumului.*”

O.U.G. nr. 195/2002 privind circulația pe drumurile publice - Art. 5 alin. ,, (9) *În scopul asigurării desfășurării în condiții de siguranță a circulației pe drumurile publice, poliția rutieră poate solicita administratorului drumului public executarea sau, după caz, desființarea de amenajări rutiere. (33) Semnalizarea și amenajările rutiere necesare pe drumurile publice se asigură de către administratorul drumului respectiv și se efectuează numai cu avizul poliției rutiere.*”

Analiza textelor de lege relevă faptul că angajarea responsabilității beneficiarului pentru realizarea și suportarea cheltuielilor este stabilită de legiuitor doar dacă lucrările de semnalizare rutieră, modificările traseului și elementelor geometrice sau de structură de rezistență a drumului sunt necesare în chiar momentul amplasării obiectivului și sunt stabilite prin acordul de amplasare a acestuia și/sau prin autorizația de construire. Prin urmare, dacă aceste necesități sunt ulterioare acestui moment, chiar dacă sunt născute din amplasarea unui obiectiv de genul celui edificat de reclamantă, amenajările rutiere sunt responsabilitatea administratorului drumului, la solicitarea poliției rutiere, așa cum rezultă din coroborarea dispozițiilor art. 5 alin. 9 și art. 33 din O.U.G. nr. 195/2002 privind circulația pe drumurile publice.

În consecință, reținând că obligațiile impuse reclamantei prin adresele nr. 7464 din 18.12.2007 - emisă de Consiliul Județean– Direcția Județeană de Drumuri și Poduri și nr. 4851/21.12.2017 – emisă de Primăria Comunei C. contravin dispozițiilor legale mai sus evocate, Curtea constată că actele administrative contestate sunt nelegale (soluție care se reflectă și în nelegalitatea adresei de răspuns la plângerea prealabilă nr. 697 din 9.02.2018 a Consiliului Județean– Direcția Județeană de Drumuri și Poduri), astfel încât va respinge ca nefondat recursul declarat împotriva soluției pronunțată de judecătorul fondului în temeiul art. 496 raportat la art. 488 alin. 1 pct. 8 Cod procedură civilă.

16. Autorizație de construcție. Desființare construcție care nu respectă autorizația de construcție. Principiul securității raporturilor juridice.

Rezumat:

Art. 33 alin.1 din Legea nr.50/1991, în forma în vigoare la data emiterii autorizației de construire din 1995 prevedea: „Prin derogare de la prevederile art. 32, construcțiile executate fără autorizație de construire pe terenuri aparținând domeniului public sau privat al statului, al județelor, orașelor sau comunelor vor putea fi desființate pe cale administrativă de către autoritatea administrației publice locale competentă, fără sesizarea instanțelor judecătorești și pe cheltuiala contravenientului”, spre deosebire de forma actuală a aceluiași articol, care adaugă la condițiile legale în care se poate dispune desființarea construcției pe cale administrativă, în afară de „fără sesizarea instanțelor judecătorești” și „fără emiterea unei autorizații de desființare”. Astfel, în temeiul vechii reglementări nu se putea dispune desființarea construcției fără emiterea unei autorizații de desființare, și, potrivit art.28 din același act normativ, măsura desființării putea fi doar complementară sancțiunii contravenționale, iar conform art. 31 „dreptul de a constata contravențiile și de a aplica amenzile prevăzute la art. 26 se prescrie în termen de 2 ani de la data săvârșirii faptei.”

(Decizia nr. 734 din 15.10.2019, dosar nr. 1010/86/2018*)

Hotărârea:

Prin cererea adresată Tribunalului Suceava înregistrată sub nr. ../86/2018 din data de 5.03.2018, reclamanta A., a solicitat, în contradictoriu cu pârâtul Primarul municipiului B., anularea Dispoziției nr. 618/13.10.2016, emisă de Primarul municipiului B. și obligarea la plata cheltuielilor de judecată pricinuite cu acest proces.

În motivare, a arătat că, prin dispoziția contestată, s-a stabilit desființarea pe cale administrativă a construcției executate de defunctul său soț, în baza unei autorizației de construire nr. 59, emisă la data de 30.06.1995, dispoziție ce a fost dată cu nerespectarea normelor legale prevăzute de art. 33 din Legea 50/1991.

Prin întâmpinarea formulată pârâțul Primarul municipiului B. a invocat excepția lipsei procedurii prealabile, motivat de faptul că reclamanta nu a îndeplinit procedura prealabilă, prevăzută la art. 7 alin.1, coroborat cu alin. 3 din Legea nr. 554/2004.

Prin sentința nr. 731 din 21 iunie 2018 Tribunalul Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal a admis excepția neîndeplinirii procedurii prealabile invocată de pârât și a respins, ca inadmisibilă, acțiunea.

Recursul promovat de reclamantă împotriva acestei sentințe a fost soluționat prin decizia nr. 3048 din data de 13 noiembrie 2018 a Curții de Apel Suceava instanță care a admis recursul declarat de reclamantă, a casat sentința și a trimis cauza spre rejudecare la aceeași instanță.

Cauza a fost reînregistrată pe rolul Tribunalului Suceava sub nr. .../86/2018* din data de 14.12.2018.

Prin sentința nr. 232 din 21 martie 2019, Tribunalul Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal a admis acțiunea având ca obiect „anulare act administrativ”, formulată de reclamanta A., în contradictoriu cu pârâțul Primarul municipiului B., a anulat dispoziția nr. 618/13.10.2016 emisă de Primarul municipiului B. și a obligat pârâțul să plătească reclamantei suma de 150 lei reprezentând cheltuieli de judecată.

Împotriva acestei sentințe, pe care a criticat-o pentru nelegalitate și netemeinicie, în termen legal, a promovat recurs pârâțul Primarul Municipiului B.

În susținerea căii de atac recurenta a arătat că prin sentința recurată instanța de fond a reținut art. 31 - Dreptul de a constata contravențiile și de a aplica amenzi prevăzute la art. 26 se prescrie în termen de 2 ani de la data săvârșirii faptei; că potrivit regulii generale, actele și faptele juridice nu pot genera alte efecte juridice decât cele prevăzute de legea în vigoare la data emiterii ori săvârșirii lor. În acest sens, instanța de fond având în vedere dispozițiile din Legea nr. 50/1991 de la data emiterii autorizației de construire nr. 59/30.06.1995 (art. 28, art. 29, art. 30 și art. 31) a reținut că este evident că, raportat la data efectuării lucrărilor, dreptul de a constata fapta și a aplica sancțiuni este prescris, condiție în care măsura complementară a demolării este lipsită de temei legal.

În opinia recurentei dispozițiile art. 28 - 32 din Legea nr. 50/1991 de la data emiterii autorizației de construire nr. 59/30.06.1995, reținute de instanță, respectiv necesitatea aplicării anterior desființării, a unei sancțiuni contravenționale, în situația nerespectării autorizației de construire, nu sunt aplicabile în prezenta cauză.

A inserat prevederile art. 33 din Legea nr. 50/1991 privind autorizarea executării lucrărilor de construcții, republicată, și a susținut că acesta articol care a fost invocat în dispoziția nr. 618/13.10.2016, nu prevede obligativitatea încheierii unui proces-verbal de constatare și sancționare a contravenției în vederea desființării pe cale administrativă a construcțiilor executate fără autorizații de construire pe terenuri aparținând domeniului public sau privat al statului sau al unităților administrativ-teritoriale (ca în acest caz unde extinderea respectivă a apartamentului nu a fost prevăzută în autorizația de construire nr. 59/59/30.06.1995, deci a fost realizată fără autorizație de construire).

A arătat recurentul că este imposibil din punct de vedere obiectiv să se depisteze toate construcțiile edificate fără autorizații de construire sau cu nerespectarea acestora de pe raza unei localități, în termen de 2 ani (în prezent 3 ani, conform art. 31 din Legea nr. 50/1991).

A susținut că reținându-se interpretarea dată de instanța de fond ar însemna că nu se mai poate lua nicio măsură împotriva construcțiilor edificate fără autorizații de construire sau

cu nerespectarea acestora, dacă lucrările respective nu au fost depistate în termen de 2 ani (3 ani în prezent) și nu se întocmește un proces-verbal de constatare și sancționare a contravenției, urmat de măsura complementară a demolării, ceea ce este inadmisibil.

A solicitat admiterea recursului, casarea sentinței recurate și în rejudecarea cauzei pe fond, respingerea acțiunii formulate de reclamantă.

Examinând sentința recurată prin prisma actelor și lucrărilor dosarului precum și a motivelor de recurs formulate, Curtea constată că recursul nu este fondat, pentru următoarele considerente:

Recurentul critică în esență sentința instanței de fond invocând motivul de nelegalitate prevăzut de art.488 alin.1 pct.8 din Codul de procedură civilă. În opinia recurentului, instanța a făcut o aplicare greșită a dispozițiilor art. 28-32 din Legea nr. 50/1991 – forma în vigoare la data emiterii autorizației de construire nr. 59/30.06.1995, în speță fiind aplicabil art. 33 alin. 1 din același act normativ – în redactarea actuală, adică în forma în vigoare la data depistării construcției edificate fără autorizație de construire.

Analizând cuprinsul Dispoziției nr. 618/13.10.2016, a cărei anulare se solicită în cauza dedusă judecării, Curtea reține că, prin acest act administrativ s-a dispus „desființarea pe cale administrativă a construcției executată cu ieșirea din perimetrul blocului de locuințe și nerespectarea autorizației de construire nr. 59 din 30.06.1995 – neconcordanțe între partea scrisă și partea desenată a documentației și situația din teren.”

Așadar, măsura demolării construcției a fost luată prin această dispoziție ca urmare a constatării nerespectării autorizației de construire nr. 59/30.06.1995, și nu ca urmare a identificării unei construcții edificate fără autorizație de construire.

În acest context, făcând o corectă interpretare a dispozițiilor art.6 alin.3 din Codul civil, referitoare la aplicarea în timp a legii, prima instanță a constatat că pârâțul Primarul Municipiului B. trebuia să emită actul administrativ contestat în temeiul dispozițiilor legale în vigoare la data edificării construcției cu nerespectarea autorizației.

Astfel, art. 33 alin. 1 din Legea nr. 50/1991, în forma în vigoare la data emiterii autorizației de construire nr. 59/30.06.1995 prevedea: „Prin derogare de la prevederile art. 32, construcțiile executate fără autorizație de construire pe terenuri aparținând domeniului public sau privat al statului, al județelor, orașelor sau comunelor vor putea fi desființate pe cale administrativă de către autoritatea administrației publice locale competentă, fără sesizarea instanțelor judecătorești și pe cheltuiala contravenientului.”, spre deosebire de forma actuală a aceluiași articol, invocată de recurent, care adaugă la condițiile legale în care se poate dispune desființarea construcției pe cale administrativă, în afară de „fără sesizarea instanțelor judecătorești” și „fără emiterea unei autorizații de desființare”. De unde rezultă că, în temeiul vechii reglementări nu se putea dispune desființarea construcției fără emiterea unei autorizații de desființare. Ori, potrivit art.28 din același act normativ, măsura desființării putea fi doar complementară sancțiunii contravenționale, iar conform art.31 „dreptul de a constata contravențiile și de a aplica amenzile prevăzute la art. 26 se prescrie în termen de 2 ani de la data săvârșirii faptei.”

De altfel, măsura desființării unei construcții edificate în urmă cu 20 de ani, pe motiv că nu a fost respectată autorizația de construire, ar contraveni principiului securității raporturilor juridice, ce este garantat atât de legislația internă, cât și de cea europeană.

În consecință, apreciind criticile recurentului ca fiind neîntemeiate, Curtea urmează a respinge recursul ca nefondat.

Ca parte căzută în pretenții, recurentul va fi obligat în temeiul dispozițiilor art. 453 raportat la art. 452 Cod procedură civilă, la plata către intimată a sumei de 1000 lei solicitate și dovedite de aceasta cu chitanța de la dosar.

17. Întreprindere individuală. Capacitatea procesuală de folosință în litigii de contencios administrativ

Rezumat:

Întreprinderea individuală justifică capacitate procesuală de folosință și poate sta în judecată în litigii de contencios administrativ, nefiind relevant în acest sens faptul că patrimoniul întreprinderii individuale este inseparabil de bunurile personale ale antreprenorului, o altă interpretare ignorând sensul și semnificația formelor de organizare a activităților economice, reglementate de OUG nr. 44/2008, și, în strânsă legătură cu aceasta, sensul dispozițiilor art. 56 alin. 2 Cod procedură civilă. Chiar dacă OUG nr. 44/2008 este constantă în a detalia organizarea entităților de tipul celor ce intră sub incidența sa (întreprindere individuală, întreprindere familială, etc), ca fiind strâns legată de persoana fizică care o instituie și acționează pentru aceasta, și reglementând și lipsa de personalitate juridică a unor atari structuri, atâta timp cât legiuitorul a înțeles să reglementeze posibilitatea organizării unor astfel de structuri, alta decât persoana fizică însăși, care să exercite activități economice sub această formă, nu se poate să i se permită aceasta, dar să i se nege a acționa, inclusiv în justiție, în apărarea drepturilor/obligațiilor ce decurg din raporturile economice angajate.

(Decizia nr. 769 din 29.10.2019, dosar 7559/86/2017*)

Hotărârea:

Prin cererea adresată Tribunalului Suceava la data de 08.11.2017 și înregistrată pe rolul Secției de contencios administrativ și fiscal al acestei instanțe sub nr. dosar .../86/2017, reclamanta Întreprinderea Individuală A. a solicitat în contradictoriu cu pârâțul Orașul B. – Primăria Orașului B., prin primar, ca prin hotărârea ce se va pronunța să se dispună:

- obligarea pârâtelor la plata sumei de 456362,624 lei, reprezentând echivalentul subvențiilor neîncasate de la APIA, pentru anii 2015 și 2016;
- plata penalităților aferente de 0,15% pe zi de întârziere, de la data la care trebuiau încasate subvențiile, cu dobânda legală de la data la care trebuiau încasate subvențiile pentru toate sumele de mai sus, precum și actualizarea cu indicele de inflație a sumelor pretinse;
- cheltuieli de judecată.

Prin sentința civilă nr. 561/17.05.2018, Tribunalului Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal a admis în parte acțiunea reclamantei și a fost obligat pârâțul să plătească reclamantului suma de 255.912 lei reprezentând contravaloarea subvențiilor de care ar fi beneficiat fermierul A. în campania 2015 pe suprafețele de teren aflate pe raza UAT oraș B., cu dobânda legală de la data la care trebuia încasată subvenția până la data plății efective, precum și actualizarea cu indicele de inflație la data plății.

Împotriva acestei sentințe, în termen legal, au formulat recurs: reclamanta Întreprinderea Individuală A., criticând-o pentru nelegalitate și netemeinicie criticând soluția instanței de fond doar în parte, pentru motivul de nelegalitate prevăzut la art. 488 pct.8 din codul de procedură civilă – când hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material; și pârâta Primăria orașului B., în fundamentarea recursului precizând faptul că în mod greșit instanța a reținut faptul că adevărul solicitat a fi eliberat de Primăria B. era singura piesă lipsă din dosarul necesar acordării subvenției agricole - decizie luată pe baza răspunsului comunicat de APIA cu nr. 5066/30.04.2018 după la dosar la data de 02.05.2018 precum și a deciziei Curții de Apel Suceava nr.144/25.01.2017 care a casat sentința nr. 630/25.04.2016 a Tribunalului Suceava.

Prin decizia nr. 3108/23.11.2018 a Curții de Apel Suceava s-a respins excepția de nulitate ca neîntemeiată; s-au admis recursurile declarate de reclamantă și de pârâtă și s-a casat sentința atacată cu trimiterea cauzei spre rejudecare aceleași instanțe.

Cauza a fost reînregistrată pe rolul Tribunalului Suceava la data de 18.01.2019 cu nr. dosar .../86/2017*.

La termenul de judecată din data de 23 mai 2019, instanța a pus discuție excepția lipsei capacității de folosință a reclamantei și a rămas în pronunțare cu privire la soluționarea acestei excepții și pe fondul cauzei.

Prin sentința nr. 398 din 23 mai 2019, Tribunalul Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal a admis excepția lipsei capacității de folosință a reclamantei și pe cale de consecință a respins acțiunea având ca obiect „despăgubire - rejudecare” formulată de reclamanta Întreprinderea Individuală A. în contradictoriu cu pârâții Orașul B. prin primar și Primăria orașului B. prin primar, pentru lipsa capacității de folosință a reclamantei Întreprinderea Individuală A.

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs, în termen legal, reclamanta Întreprinderea Individuală A., criticând-o pentru motive nelegalitate prev. de art. 488 pct. 6 Cod procedură civilă, respectiv hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material.

În motivarea căii de atac promovată, recurenta a arătat instanța de fond a apreciat în mod greșit că, în lumina dispozițiilor OUG nr. 44/2008, întreprinderea individuală nu este o persoană juridică, ea prezentându-se în cadrul raporturilor de drept ca o persoană fizică, aptitudinea de a avea drepturi și obligații pe plan substanțial și procesual fiind conferite persoanei fizice titular al întreprinderii individuale și ca urmare, nu sunt aplicabile dispozițiile art. 56 alin. 2 Cod procedură civilă, conform căruia pot sta în judecată alte entități fără personalitate juridică, dacă sunt constituite potrivit legii. Or, o asemenea interpretare nu poate fi primită.

Este adevărat că în sensul art. 2 alin. 1 lit. e) din OUG nr. 44/2008, întreprinderea individuală este întreprinderea economică, fără personalitate juridică, organizată de un întreprinzător persoană fizică, dar potrivit art. 33 al aceleiași ordonanțe, întreprinzătorul persoană fizică titular al întreprinderii individuale este comerciant persoană fizică de la data înregistrării sale în registrul comerțului. Așadar, sub această calitate funcționează - de comerciant persoană fizică, dar subsumat titlaturii și efectelor juridice ale unei întreprinderi individuale. Dacă s-ar accepta teza contrară, nu s-ar justifica de ce legiuitorul a conceput aceste categorii juridice de comercianți, în condițiile în care activitatea ar fi putut fi prestată direct de persoana fizică.

Acest statut juridic distinct nu o exceptează de la aptitudinea de a sta în instanță, în conformitate cu dispozițiile art. 56 Cod procedură civilă. În dezacord cu opinia instanței de fond în rejudecare, sunt aplicabile dispozițiile art. 56 alin. 2 Cod procedură civilă, conform căruia pot sta în judecată alte entități fără personalitate juridică, dacă sunt constituite potrivit legii. Este cert că reclamanta a fost constituită potrivit legii, funcționează în mod legal de 7 ani, este titular de drepturi și obligații civile, fiscale, administrative etc, acest aspect nefiind contestat de niciuna din părți. Așadar, i se aplică dispoziția procedurală invocată, sens în care apreciem că în mod greșit instanța a reținut de fapt că OUG nr. 44/2008 este o lex specialia în plan procedural față de prevederile art. 56 alin. 2 Cod procedură civilă.

Motivarea instanței se întemeiază exclusiv pe reiterarea art. 23-26 din OUG nr. 44/2008, pe considerentul că patrimoniul întreprinderii individuale este inseparabil de bunurile personale ale antreprenorului, care poartă răspundere nelimitată pentru obligațiile acesteia cu întreg patrimoniul său (fila 5 hotărâre, penultimul paragraf). Pe același fir logic, instanța de fond a apreciat că legiuitorul nu a conferit întreprinderii individuale dreptul de a intra în raporturi

juridice, acest drept fiindu-i recunoscut doar persoanei fizice, titular al întreprinderii individuale, nefiind incidente dispozițiile din Cod.

Or, întreprinderea individuală poate și intra în raporturi juridice, inclusiv raporturile cu APIA fiind derulate cu II. și nu cu persoana fizică ca atare, toate declarațiile pe suprafață, toate subvențiile fiind depuse și acordate pentru terenuri deținute în alte comune decât Orașul Salcea către LI. și nu către persoana fizică. Dispozițiile art. 193 Cod civil, privitoare la efectele personalității juridice, și ale art. 26 din OUG nr. 44/2008 care prevăd că persoana fizică titulară a întreprinderii individuale răspunde pentru obligațiile asumate în exploatarea întreprinderii economice cu bunurile din patrimoniul de afecțiune și eventual cu celelalte bunuri ale debitorului, nu împiedică, de asemenea, incidența articolului 52 invocat.

Mai mult, așa cum rezultă chiar din acțiune, prezentul dosar derivă dintr-un dosar precedent, în care nu a fost pusă în discuție această excepție. Prin Decizia nr. 144/25.01.2017, care are autoritate de lucru judecat, Curtea de Apel Suceava a admis recursul formulat și a admis acțiunea formulată, obligând Primăria B. la eliberarea adevărului prin care să se ateste suprafața de teren utilizată în anul 2015, pe baza datelor din registrul Agricol pe 2014. Nici în primul ciclu procesual al acestui dosar și nici prin admiterea recursurilor, instanțele din cele două grade de jurisdicție nu au apreciat că ar fi dată lipsa capacității de folosință a reclamantei.

Pentru aceste considerente, a solicitat admiterea recursului așa cum a fost formulat, casarea sentinței și admiterea acțiunii în totalitate.

În drept: art. 56 alin. 2 Cod procedură civilă, dispozițiile OUG nr. 44/2008.

Prin întâmpinarea formulată în cauză, intimatul Orașul B., a solicitat respingerea recursului ca nefondat și menținerea prevederilor sentinței nr.398/23.03.2019 pronunțată de Tribunalul Suceava.

În combaterea motivelor de recurs, intimatul a invocat prevederile art. 2 alin (1) lit. f) și g) din OUG nr. 44/16.04.2008 privind desfășurarea activităților economice de către persoanele fizice autorizate, întreprinderile individuale și întreprinderile familiale; de asemenea, Secțiunea II a aceleiași ordonanțe de urgență, denumită sugestiv - Regimul juridic al întreprinzătorului persoană fizică titular al întreprinderii individuale – care statuează la art. 22 că, întreprinderea individuală nu dobândește personalitate juridică prin înregistrarea în registrul comerțului; potrivit art. 27 alin 1(), întreprinzătorul persoană fizică titular al unei întreprinderi individuale își încetează activitatea și este radiat din registrul comerțului în următoarele cazuri: a) prin deces; b) prin voința acestuia; c) în condițiile art. 25 din Legii nr. 26/1990 republicată.

În scopul conturării susținerii în drept a recursului trebuie amintite și prevederile art. 188 Codului civil ce definesc persoana juridică (și anume, sunt persoane juridice entitățile prevăzute de lege, precum și orice alte organizații legal înființate care, deși nu sunt declarate de lege persoane juridice, îndeplinesc toate condițiile prevăzute la art. 187 – articol potrivit căruia, orice persoană juridică trebuie să aibă o organizare de sine stătătoare și un patrimoniu propriu, afectat realizării unui anumit scop licit și moral, în acord cu interesul general).

Ordonanța definește explicit termenii și expresiile pe care le utilizează în cuprinsul său, rezultând inter alia, potrivit art. 2 lit. g), că întreprinderea individuală semnifică „Întreprinderea economică, fără personalitate juridică, organizată de un întreprinzător persoană fizică”. Prin „întreprindere economică” se înțelege, potrivit art. 2 lit. f) din aceeași ordonanță, „activitatea economică desfășurată în mod organizat, permanent și sistematic, combinând resurse financiare, forța de muncă atrasa, materii prime, mijloace logistice și informație, pe riscul întreprinzătorului, în cazurile și în condițiile prevăzute de lege”, iar noțiunea de „întreprinzător” semnifică, conform art. 2 lit. e), „persoana fizică care organizează o întreprindere economică”.

Afirmând explicit că întreprinderea individuală este o formă de activitate economică, lipsită de personalitate juridică, legiuitorul a exclus, așadar, o posibilă includere a acestui tip de activitate în sfera persoanelor juridice.

Impunerea unor condiții de înregistrare în registrul comerțului și de autorizare a funcționării întreprinzătorilor persoane fizice, titulari ai întreprinderii individuale, nu este de natură a conduce la o concluzie contrară.

Din analiza sistematică a prevederilor art. 7-15 din OUG nr. 44/2008 rezultă că titularul obligației de înregistrare/autorizare este întreprinzătorul persoana fizică, subiect de drept distinct, nicidecum întreprinderea individuală.

Intenția legiuitorului de a exclude o posibilă asimilare a întreprinderii individuale unei persoane juridice rezultă și din analiza prevederilor inserate în cap. III Secțiunea a 2-a a OUG nr. 44/2008, relative la „regimul juridic al întreprinzătorului persoană fizică titular al întreprinderii individuale”.

Sub un prim aspect, denumirea legală a acestei secțiuni pune în lumină, fără echivoc, subiectul de drept destinat, titular al ansamblului de drepturi și obligații pe care legea le instituie, acesta fiind întreprinzătorul persoana fizică. În al doilea rând, pentru clarificarea efectelor pe care înregistrarea în registrul comerțului le are asupra întreprinderii individuale, legiuitorul a prevăzut în mod expres că, de la data înregistrării sale, „întreprinzătorul titular al întreprinderii individuale este comerciant persoană fizică” (art. 23). Acesta, iar nu întreprinderea individuală, dobândește, așadar, ca efect al înregistrării în registrul comerțului, drepturile și obligațiile ce derivă din calitatea de comerciant. Dimpotrivă, intenția neechivocă a legiuitorului în raport cu acest tip de întreprindere - afirmată în cuprinsul art. 21 lit. g) - este reiterată în conținutul art. 22, potrivit căruia „întreprinderea individuală nu dobândește personalitate juridică prin înregistrarea în registrul comerțului” și, drept urmare, nu are aptitudinea de a-și asuma drepturi și obligații specifice unui comerciant.

Prin urmare, analiza normelor supracitate legitimează concluzia că întreprinderea individuală nu constituie o persoană juridică recunoscută de lege, în înțelesul art. 188 teza I din Codul civil, urmând a se evalua și dacă, în pofida exprimării legiuitorului, o atare formă de organizare ar putea fi considerată, totuși, o persoană juridică în sensul tezei a II-a a normei civile.

Din interpretarea coroborată a dispozițiilor integrate în cuprinsul OUG nr. 44/2008 rezultă că nu sunt întrunite, în cazul întreprinderii individuale, cele trei elemente constitutive ale persoanei juridice prevăzute de art. 187 din Codul civil.

Întreprinderea individuală nu este o entitate cu o organizare proprie, de sine stătătoare, întrucât nu se decelează, în cazul său, elementele inerente acestei organizări, respectiv posibilitatea unei subcompartimentări a activităților ce ar putea fi desfășurate ori cea a desemnării unor „organe” proprii sau a unui reprezentant legal. Dimpotrivă, așa cum rezultă din analiza dispozițiilor art. 24 și 26 din OUG nr. 44/2008, subiectul de drept angajat în relațiile cu terții este întotdeauna întreprinzătorul persoana fizică, iar nu întreprinderea, fiind cel căruia legiuitorul îi recunoaște calitatea de comerciant.

Întreprinderea individuală nu este nici titulara unui patrimoniu propriu, afectat ființării sale ca entitate distinctă de întreprinzătorul titular. Nu există în actul normativ supus analizei nici prevederi referitoare la înființarea propriu-zisă a întreprinderii individuale și nici dispoziții vizând încetarea acesteia. Art. 27 din OUG nr. 44/2008 reglementează doar cazurile de încetare a activității și de radiere a întreprinzătorului persoană fizică, respectiv decesul, prin voința acestuia ori condițiile art. 25 din Legea nr. 26/1990 privind registrul comerțului. Aceste cazuri legale de încetare se raportează, însă, la persoana și la activitatea întreprinzătorului, nu a întreprinderii individuale în sine, și se diferențiază, în substanță, de cazurile de încetare a persoanei juridice reglementate de Codul civil în cuprinsul art. 244, respectiv constatarea ori declararea nulității, fuziunea, divizarea totală, transformarea, dizolvarea sau desființarea ori un alt mod prevăzut de actul constitutiv sau de lege. O atare opțiune a legiuitorului se integrează, în mod coerent, în întreaga construcție normativă existentă în OUG nr. 44/2008, centrată pe

ideea recunoașterii întreprinzătorului ca unic subiect de drept implicat în raporturile juridice pe care le disciplinează.

Prin urmare, se poate concluziona că întreprinderea individuală nu este implicată ca subiect de drept în raporturile juridice reglementate de OUG nr. 44/2008, nu are calitatea de persoană juridică în înțelesul normelor Codului Civil și nu poate fi, în sine, nici destinatar al actelor normative civile ori al dispozițiilor legislației penale.

Nu în ultimul rând, intimatul a invocat hotărârea prealabilă dată de Înalta Curte de Casație și Justiție - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, dată la sesizarea formulată de Curtea de Apel București - Secția I penală în Dosarul nr. 4.039/1/2015, pentru dezlegarea următoarei chestiuni de drept referitoare la întreprinderea individuală, statuările instanței supreme fiind în sensul că întreprinderea individuală, forma de activitate economică organizată de întreprinzătorul persoană fizică în temeiul dispozițiilor Ordonanței de Urgență a Guvernului nr. 44/2008, nu are calitatea de persoană juridică și, prin urmare, nu poate răspunde penal (Monitorul Oficial al României nr.138din 23.02.2016 partea I Decizia 1/2016).

Față de aceste argumente de ordin legal, intimatul a apreciat ca fiind nefondate criticele aduse sentinței civile 398/23.03.2019, motiv pentru care se impune respingerea lor și implicit a recursului.

Examinând legalitatea sentinței recurate, prin prisma actelor și lucrărilor dosarului și motivelor de recurs invocate, Curtea reține următoarele:

Recurenta Întreprindere Individuală A. a criticat sentința Tribunalului Suceava, arătând că instanța de fond a soluționat cauza făcând aplicarea greșită a normelor de drept procesual. Arată că instanța în mod greșit a admis excepția lipsei capacității de folosință, întreprinderea individuală putând sta în judecată conform art. 56 alin. 2 Cod procedură civilă, potrivit art. 33 din OUG nr. 44/2008 funcționând într-adevăr ca și comerciant persoană fizică, dar subsumat titlaturii și efectelor juridice ale unei întreprinderi individuale. Arată că, atât timp cât întreprinderea individuală poate intra în raporturi juridice, trebuie să i se recunoască și capacitatea de a sta în judecată.

Analizând criticile formulate de către recurentă, curtea apreciază că acestea sunt întemeiate, prima instanță reținând în mod greșit că în cauză, întreprinderea individuală nu justifică capacitate procesuală de folosință și nu poate sta în judecată, întrucât patrimoniul întreprinderii individuale este inseparabil de bunurile personale ale antreprenorului, o atare interpretare ignorând sensul și semnificația formelor de organizare a activităților economice, reglementate de OUG nr. 44/2008, și, în strânsă legătură cu aceasta, sensul dispozițiilor art. 56 alin. 2 Cod procedură civilă.

Astfel, este adevărat că dispozițiile citate de instanța de fond, art. 23 – 25 din OUG nr. 44/2008, ca de altfel, întreaga reglementare, este constantă în a detalia organizarea entităților de tipul celor ce intră sub incidența sa (întreprindere individuală, întreprindere familială, etc), ca fiind strâns legată de persoana fizică care o instituie și acționează pentru aceasta, și împrejurarea lipșirii de personalitate juridică a unor atari structuri. Aceasta însă nu poate însemna ignorarea cu totul și în mod absolut a constituirii unei astfel de entități, astfel cum a procedat instanța de fond, ci efectele constituirii acesteia se impun a fi recunoscute, inclusiv, așa cum se va arăta în planul capacității procesuale; atâta timp cât legiuitorul a înțeles să reglementeze posibilitatea organizării unor astfel de structuri, alta decât persoana fizică însăși, care să exercite activități economice sub această formă, nu se poate să i se permită aceasta dar să i se nege a acționa, inclusiv în justiție, în apărarea drepturilor/obligațiilor ce decurg din raporturile economice angajate.

De altfel, în acest sens, dispozițiile art. 56 alin. 2 Cod procedură civilă dispun în mod expres că aptitudinea de a sta în judecată aparține nu doar unor structuri cu personalitate juridică, ci oricăror *asociații, societăți, alte entități constituite potrivit legii*, dispoziție de

excepție față de regula generală (instituită de primul alineat al art. 56 Cod procedură civilă), a corelării capacității de a sta în judecată de folosința drepturilor civile ce decurge din personalitatea juridică.

Împrejurarea că există o confuziune de patrimonii, între cel al entității și cel al persoanei fizice, este o consecință de natură a fi identificată/valorificată în faza executării, eventual, dar nu este un argument care să susțină nerecunoașterea dreptului de a sta în judecată, care nu este condiționată de lege, de atari efecte/caracteristici. Nu sunt astfel de argumente nici statuările ÎCCJ din decizia nr. 1/2016 privind dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, amintite de intimată, o atare decizie statuând lipsa personalității juridice a unei atari structuri și lipsa răspunderii penale a acesteia, chestiuni care nu sunt relevante în cauză (răspunderea penală este o răspundere cu caracter special, și statuările instanței penale în acest sens, sunt aferente unei atari dezbateri), și oricum nu ating problematica de față (împrejurarea că astfel de structuri nu au personalitate juridică nu este cea disputată în cauză, ci disputa de față privește aptitudinea unei atari structuri, fără personalitate juridică, de a sta în judecată, de soluționat în lumina OUG nr. 44/2008 și art. 56 alin. 2 Cod procedură civilă, astfel cum s-a arătat).

Pentru aceste motive, curtea, reținând că hotărârea pronunțată în cauză este nelegală, că există motive de nelegalitate care atrag casarea acesteia, în condițiile art. 498 alin. 2 Cod procedură civilă soluționarea cauzei având loc astfel fără a se intra în judecată fondului, urmează ca, în temeiul art. 496 alin. 2, să admită recursul și, dispunând casarea sentinței recurate, constatând și faptul că în cauză anterior a mai fost dispusă casarea cu trimitere, să rețină cauza pentru rejudecare și să stabilească termen în acest sens.

18. Ordin prefect de încetare de drept a mandatului de consilier local. Analiza considerentelor de oportunitate a măsurii.

Rezumat:

Încetarea de drept a mandatului de consilier local are loc, potrivit art. 9 alin. 2 lit. h¹ din Legea nr. 393/2004, ca urmare a pierderii calității de membru al partidului politic, astfel că, drept consecință, potrivit art. 12 alin. 3 din aceeași reglementare, prefectul are rolul de a constata, de a lua act de încetarea mandatului de consilier local. Ca urmare, prefectul îndeplinește în condițiile legii o formalitate necesară în vederea funcționării autorității administrației publice în condiții de reprezentativitate și legitimitate, context în care nu sunt date competențe de oportunitate în sarcina organului investit cu constatarea acestei situații.

(Decizia nr. 772 din 29 octombrie 2019, dosar nr. 3239/86/2018)

Hotărârea:

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Suceava la data de 26.09.2019, sub nr. dosar .../86/2018, reclamantul A., în contradictoriu cu Instituția Prefectului, a solicitat anularea Ordinului Prefectului nr.190/22.08.2018 privind încetarea de drept a mandatului consilierului local A. din cadrul Consiliului Local al comunei B., înainte de expirarea duratei normale a acestuia.

Pârâta Instituția Prefectului – Județul a formulat, la data de 31.10.2018, întâmpinare solicitând respingerea acțiunii, ca nefondată.

La data de 26.11.2018, reclamantul A. a formulat cerere de modificare a cererii de chemare în judecată prin care și-a completat acțiunea inițială în sensul că a solicitat și suspendarea Ordinului prefectului nr. 190/2018 până la soluționarea prin hotărâre definitivă a cererii de anulare, considerând că până la soluționarea definitivă a acestei cauze se impune

suspendarea acestui Ordin, având în vedere că efectele sale sunt de natură să-i producă grave prejudicii, respectiv împiedicarea de a-și aduce la îndeplinire mandatul de consilier local.

Prin notele scrise la cererea modificatoare formulată de reclamant, depuse la data de 11.02.2019, pârâta Instituția Prefectului – Județul a solicitat respingerea cererii de suspendare a Ordinului Prefectului nr. 190 din 22.08.2018, ca nefondată.

La data de 12.02.2019 Partidul C. Organizația Locală B. a formulat cerere de intervenție accesorie în sprijinul pârâtului Prefectul Județului, solicitând admiterea în principiu a cererii de intervenție motivat de faptul că justifică interes în cauză, în sensul că, în caz de anulare a ordinului prefectului, reclamantul să nu dețină calitatea de consilier local în cadrul Consiliului Local al comunei B., deoarece acesta a fost exclus din partid din cauză că nu a respectat normele statutare, locul acestuia urmând a fi luat de un consilier local supleant.

Pe cale de excepție, a înțeles să invoce excepția inadmisibilității acțiunii, deoarece reclamantul nu a parcurs procedura prealabilă reglementată de art. 7 din Legea nr. 554/2004, acțiunea urmând a fi respinsă ca atare.

Pe fond, a solicitat respingerea cererii de chemare în judecată.

Prin încheierea pronunțată la data de 14 februarie 2019 în prezentul dosar, tribunalul a respins, ca nefondată, cererea de suspendare a ordinului Prefectului, nr.190/22.08.2018, formulată de reclamantul A., în contradictoriu cu pârâta Instituția Prefectului – Județul.

Prin sentința civilă nr. 228 din 14 martie 2019, Tribunalul Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal a respins, ca neîntemeiată, excepția inadmisibilității cererii de chemare în judecată invocată de intervenientul accesoriu Partidul C. Organizația Locală B.; a respins, ca nefondată, cererea formulată de reclamantul A., în contradictoriu cu pârâta Instituția Prefectului – Județul.

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs, în termen legal, reclamantul A. și a solicitat, în temeiul art. 488 alin. 1 pct. 8 Cod procedură civilă, casarea sentinței recurate și, în rejudicare, admiterea acțiunii în sensul anulării Ordinului Prefectului nr. 190/2018.

În motivarea căii de atac promovată, recurentul reclamant a reiterat situația detaliată și în cererea introductivă de instanță, arătând că: prin ordinul a cărui anulare o solicită s-a dispus încetarea de drept a mandatului său de consilier local, înainte de expirarea duratei normale a acestuia, ca urmare a pierderii calității de membru al partidului politic, prin excludere; în momentul în care i s-a comunicat acest ordin a aflat că și-a pierdut calitatea de membru al Partidului C., prin excludere, context în care a inițiat toate demersurile statutare pentru a desființa decizia de excludere.

A apreciat că Ordinul emis de Prefect nr. 190/2018 este nelegal, întrucât a fost emis în mod formal, fără să cuprindă mai multe informații însoțite de documente justificative, iar sesizarea partidului politic trebuia să fie însoțită în mod obligatoriu de următoarele informații și documente: Decizia/Hotărârea definitivă de excludere a membrului de partid, extras scris din Statutul și Regulamentul de funcționare al Partidului C., copii certificate ale documentelor care atestă parcurgerea procedurilor statutare, până la rămânerea definitivă a excluderii din partid, respectiv o declarație pe propria răspundere a persoanei competente să semneze sesizarea, prin care certifică faptul că au fost respectate toate procedurile interne privind aplicarea sancțiunii excluderii, respectiv toate drepturile statutare ale membrului de partid, precum și faptul că hotărârea de excludere este definitivă, potrivit actelor normative interne ale Partidului C.; dovada convocării membrului de partid, cu respectarea termenelor potrivit statutului Partidului C. pentru apărare în fața structurilor politice/ jurisdicționale interne care au adoptat hotărâri cu privire la procedurile de excludere din Partidul C.; hotărârile adoptate de structurile competente în fiecare din etapele procedurii de sancționare cu excluderea din Partidul C.; dovada comunicării scrise a hotărârilor către membrul de partid.

Or, documentația care a stat la baza emiterii Ordinului nr. 190/2018 este formată doar din Referatul întocmit la nivelul Prefecturii, adresele nr. 328/2018 și 341/2018 ale Biroului Politic Județean al Partidului C. și Decizia nr. 34/2018 de excludere din partid.

A mai învederat că Decizia nr. 34/2018 de excludere din partid nu este definitivă, fiind formulată contestație împotriva acesteia și, mai mult, această decizie nu i-a fost comunicată conform statutului partidului contestat-o și voi depune dovezi în acest sens.

Astfel, a considerat că în mod greșit instanța a reținut că decizia de excludere din partid este definitivă și din această perspectivă Ordinul nr. 190/2018 s-a emis în mod legal.

Având în vedere că Ordinul Prefectului nr. 190/2018 s-a emis în considerarea deciziei de excludere din partid, față de împrejurarea că această decizie care nu este definitivă și cum acest Ordin nu are la bază o documentație adecvată, completă, care să permită verificarea, chiar formală a îndeplinirii condițiilor prevăzute de art. 9 și art. 12 din Legea nr. 393/2004 privind Statutul aleșilor locali, recurentul reclamant a solicitat anularea Ordinului Prefectului nr. 190/2018.

Prin întâmpinarea formulată în cauză, intimata Instituția Prefectului Județului a invocat, pe cale de excepție, tardivitatea formulării recursului iar pe fond, respingerea recursului ca neîntemeiat și menținerea ca legală și temeinică a hotărârii pronunțată în primă instanță.

În motivare, intimata a solicitat a se constata - în ceea ce privește excepția tardivității căii de atac - că recursul nu îndeplinește condițiile de admisibilitate sub aspectul cerințelor de formă prevăzute de dispozițiile art. 20 alin. 1 din Legea nr. 554/2004, raportat la art. 185 alin. 1 Cod procedură civilă.

Cu privire la fondul cauzei, intimata a apreciat că motivele menționate de recurent în recurs nu pot fi reținute ca motive de casare, în sensul art. 488 pct.8 Cod procedură civilă.

După cum lesne se poate observa, sentința recurată cuprinde motivele pe care se întemeiază, atât în fapt, cât și în drept, nu cuprinde motive contradictorii și nici nu cuprinde motive străine de natura cauzei, nu a fost dată cu încălcarea ori aplicarea greșită a normelor de drept material, prima instanță evocând pe larg temeiurile pe care în mod corect le-a reținut, precum și corecta interpretare pe care le-a dat-o acestora, situație față de care motivul de casare de la art. 488 pct.8 nu este incident în speță. Mai mult, recurentul nu a indicat, în recurs, care anume sunt normele de drept material încălcate ori greșit aplicate de către judecătorul fondului.

Față de aspectele mai sus expuse, a solicitat a se constata că recursul nu se încadrează în motivele de casare expres și limitativ menționate la art. 488 Cod procedură civilă. Simpla indicare de către recurent a unui motiv de casare, fără menționarea vreunui argument în susținerea acestuia nu poate fi suficientă pentru ca temeiul de drept invocat să fie reținut ca fiind în mod valabil aplicabil în speță.

Intimatul intervenient Partidul C. – Organizația Locală B. a formulat întâmpinare, prin care a invocat excepția nulității căii de atac pentru nemotivare și, în subsidiar, a solicitat respingerea recursului ca nefondat.

Referindu-se la excepția nemotivării, intimatul a apreciat că motivele de recurs invocate nu se încadrează în motivele prevăzute de art. 488, nu reprezintă motive de ordine publică și nici nu au fost indicate normele de drept material încălcate prin pronunțarea hotărârii recurate.

Cu privire la fondul cauzei, a considerat că pârâta a făcut în mod corect aplicarea dispozițiilor art. 12 alin. 3 din Legea nr. 393/2004, emițând ordinul contestat, prin care s-a constatat încetarea de drept a mandatului de consilier local în cadrul Consiliului Local al comunei B. – în ceea ce îl privește pe reclamant - ca urmare a pierderii calității de membru al partidului pe lista căruia a fost ales și a fost declarat ca vacant mandatul de consilier local.

Nu pot fi primite susținerile reclamantului recurent potrivit cărora ordinul prefectului trebuia să aibă la bază copii certificate ale documentelor care să atest parcurgerea procedurilor

statutare, până la rămânerea definitivă a excluderii din partid, întrucât nu există vreun text de lege care să prevadă acest lucru.

Nici afirmația conform căreia prefectul avea obligația de a verifica dacă actele emise de partid au fost emise cu respectarea Statutului și Regulamentului de Organizare și Funcționare a partidului nu este întemeiată deoarece, prefectul având doar obligația ca pe baza acestor înscrisuri să emită în termen de 30 de zile ordinul prin care să constate încetarea de drept a mandatului de consilier local. Aceste motive nu au suport și susținere legală, întrucât textul imperativ al legii statutului aleșilor locali nu prevede și nu impune aceasta ca o condiție a emiterii ordinului prin care se constată încetarea de drept a mandatului. Termenul imperativ de emiterie a ordinului în 30 de zile de la data primirii sesizării partidului nu implică și verificarea de către prefect a oportunității documentelor emise de partidul pe a cărei listă a candidat, iar textul de lege nu impune o cenzurare de către prefect a sesizării partidului și a deciziilor emise de acesta, statutul partidului și regulamentele interne fiind obligatorii și opozabile doar membrilor acestuia. Aceste aspecte rezultă și din Decizia nr. 530/2013 a Curții Constituționale prin care s-a reținut că instanța judecătorească investită cu soluționarea unei cereri prin care se contestă sancțiunea excluderii din partid urmează să analizeze respectarea normelor statutare privind stabilirea și aplicarea sancțiunii și să verifice dacă dreptul părții la apărare și la opinie a fost efectiv asigurat. Or, reclamantul recurent nu a formulat o astfel de cerere nici în cauza pendinte și nici nu a făcut dovada că ar fi promovat o astfel de acțiune în fața unei alte instanțe.

În atare situație ordinul contestat este legal emis, potrivit disp. art. 12 alin. 3 raportat la art. 9 alin. 2 lit. h¹ din Legea nr. 393/2004.

Invocând și statuările Înaltei Curți de Casație și Justiție referitoare la pierderea de către consilierul local sau județean a calității de membru al partidului politic (decizia 45/ 12.06.2017) intimatul intervenient a solicitat respingerea recursului ca nefondat.

Examinând legalitatea sentinței recurate, prin prisma actelor și lucrărilor dosarului, și a motivelor de recurs invocate, Curtea reține următoarele:

Recurentul A. a criticat sentința Tribunalului Suceava, arătând că instanța de fond a soluționat în mod greșit cauza, făcând aplicarea greșită a normelor de drept material. Arată recurentul că ordinul emis nu întrunește exigențele de procedură și formă, fiind emis în mod formal, fără să cuprindă informații și documentele justificative ce trebuiau a însoți sesizarea partidului politic, iar, pe de altă parte, decizia de excludere din partid nu este definitivă.

Analizând criticile formulate, Curtea apreciază că acestea, deși se încadrează în motivele de recurs prevăzute limitativ de art. 488 Cod procedură civilă (sens în care va fi respinsă excepția nulității recursului invocată de intimat), nu sunt întemeiate.

Astfel prima instanță a reținut în mod corect incidența în cauză și a interpretat în mod corespunzător dispozițiile art. 9 alin. 2 lit. h¹ din Legea nr. 393/2004, respectiv că încetarea de drept a mandatului de consilier local are loc ca urmare a pierderii calității de membru al partidului politic, și că, drept consecință, potrivit art. 12 alin. 3 din aceeași reglementare, prefectul are rolul de a constata, de a lua act de încetarea mandatului de consilier local. În acord cu prima instanță, curtea reiterează că prefectul îndeplinește în condițiile legii o formalitate necesară în vederea funcționării autorității administrației publice în condiții de reprezentativitate și legitimitate, context în care nu sunt date competențe de oportunitate în sarcina organului investit cu constatarea acestei situații.

Drept consecință, nu pot fi pertinente astfel, în cuprinsul actului administrativ emis ca atare de către prefect, considerente legate de aprecieri și condiții relativ la procedura de excludere din partid, astfel cum reclamă recurentul că nu s-a realizat. Subliniază curtea recurentului că atari condiții și aprecieri precum cele indicate în cererea de recurs (că nu există declarații că excluderea din partid a respectat toate procedurile interne, că nu există dovada convocării sale pentru a se apăra relativ la măsura de excludere din partid, că nu există hotărâri

din etapele de sancționare cu excludere, necomunicarea deciziei de excludere etc.), pot face obiect al analizei doar relativ la decizia de excludere din partid, dar nu sunt relevante în ce privește ordinul de constatare a încetării mandatului. Iar relativ la contestarea deciziei de excludere din partid, deși a fost afirmată de către recurent, acesta nu a prezentat o atare dovadă.

Nu pot fi reținute nici motive privind neîndeplinirea condițiilor procedurale pentru emiterea actului administrativ, cât timp, potrivit dispozițiilor legale, s-a efectuat un referat constatator de către primar, și de altfel, recurentul nu a avansat argumente pertinente relativ la legalitatea procedurilor la emiterea ordinului (altele decât cele ce țin de decizia de excludere din partid, care, așa cum s-a arătat, exced prezentei analize).

Pentru aceste motive, curtea, reținând că hotărârea pronunțată de prima instanța este legală, că nu există motive de nelegalitate care să atragă casarea acesteia, și că astfel, cererea de recurs este neîntemeiată, urmează ca, în temeiul art. 496 Cod procedură civilă să respingă recursul ca atare.

19. Prelungire permis armă. Anularea anterioară a unui drept de port armă

Rezumat:

Valabilitatea permisului de armă se prelungește de către autoritatea competentă pentru o perioadă de 5 ani, dacă titularul îndeplinește condițiile legale prevăzute de Legea 295/2004, iar conform art. 14 lit. h) din același act normativ, una dintre condiții este ca petentului să nu i se fi anulat în ultimii 2 ani dreptul de procurare, deținere sau, după caz, port și folosire a armelor letale ori a armelor neletale supuse autorizării, cu excepția situațiilor în care măsura anulării s-a dispus ca urmare a pierderii calității prevăzute la art. 13 alin. (2) - (5). Din analiza acestui din urmă text de lege, rezultă că solicitantului nu trebuie să i se fi anulat dreptul de port-armă, fără condiționarea tipului de permis: A (în cazul deținerii) sau B (în cazul portului și folosirii).

(Decizia nr. 793 din 29.10.2019, dosar nr. 4301/86/2018)

Hotărârea :

Prin cererea adresată Tribunalului Suceava – Secția contencios administrativ și fiscal și înregistrată sub nr. ../86/2018 din data de 28.12.2018, reclamantul A., în contradictoriu cu pârâțul Inspectoratul de Poliție Județean B., a formulat contestație împotriva refuzului de prelungire a permisului de armă tip B, înscris pe care l-a primit prin poștă la data de 19.12.2018.

La dosarul cauzei, pârâțul a depus întâmpinare la data de 07.02.2019, solicitând respingerea acțiunii, ca nefondată și menținerea actului atacat, inclusiv a măsurii dispuse, ca fiind legale și temeinice.

Prin sentința civilă nr. 394 din 20 mai 2019 pronunțată de Tribunalul Suceava - Secția contencios administrativ și fiscal în dosar nr. ../86/2018, a fost admisă acțiunea având ca obiect „anulare act administrativ fiscal” formulată de reclamantul A. în contradictoriu cu pârâțul Inspectoratul de Poliție Județean, dispunându-se anularea adresei nr. 1018858/2018 emisă de pârâtă..

Împotriva acestei sentințe a formulat recurs pârâțul Inspectoratul de Poliție Județean, dosarul fiind înregistrat pe rolul Curții de Apel Suceava sub nr. ../86/2018 la data de 25.07.2019.

În motivarea căii de atac promovate, recurentul învederează că în mod greșit instanța a anulat adresa 1018858/2018, fără a indica dispozițiile legale pe care se sprijină soluția dată.

Supune atenției că la data de 25.06.2018 a fost emisă, de către I.P.J. - S.A.E.S.P., Dispoziția de anulare a dreptului de deținere a armelor și munițiilor nr. 77535, în conformitate cu prevederile art. 45 alin. 1 lit. d din Legea nr. 295/2004 față petent, posesor al permisului de

armă tip A, seria A, nr. 0012379, eliberat de I.P.J. la data de 29.05.2013, pentru încălcarea prevederilor art. 25 alin. 1 din Lege nr. 295/2004, cu modificările și completările ulterioare, constând în aceea că acesta nu și-a îndeplinit obligațiile legale prev. de disp. art. 25 din Legea nr. 295/2004 privind prelungirea permisului de armă mai sus menționat, fiind expirat din data de 30.05.2018.

La data de 19.10.2018, numitul A. a înaintat I.P.J. - S.A.E.S.P. cererea cu nr. 1017557, prin care a solicitat prelungirea valabilității permisul de armă seria B. nr. 077348 emis la 30.10.2013 de I.P.J., având valabilitatea până la 30.10.2019.

În urma analizei documentației întocmite cu privire la cererea numitului A., s-a constatat ca acesta nu îndeplinea condițiile de prelungire a valabilității permisului de armă tip B. sub aspectul prevederilor art. 14 lit. h din actul normativ menționat ("nu le-a fost anulat în ultimii 2 ani dreptul de procurare, deținere, sau după caz port și folosire a armelor letale ori a armelor neletale supuse autorizării"), întrucât la data de 25.06.2018 a fost dispusă de către I.P.J. – S.A.E.S.P. măsura anulării dreptului de deținere arme și muniții letale față de sus-numitul, fiind emisă dispoziția de anulare menționată, astfel că solicitarea acestuia de prelungire a valabilității permisului de arma tip B a primit aviz nefavorabil.

Opinează recurentul că din analiza articolelor de lege mai sus-menționate rezultă în mod clar dreptul dar și obligația lucrătorilor din cadrul S.A.E.S.P. - I.P.J. de a dispune măsura refuzului prelungirii valabilității permisului tip B, pentru neîndeplinirea condițiilor prevăzute de art. 14 lit., h din Legea nr. 295/2004.

Normele de acordare a autorizației de procurare a armelor neletale sunt restrictive având în vedere faptul că, în ultima perioadă, tot mai multe persoane își rezolvă problemele folosind armele. Deținerea și folosirea armelor neletale necesită îndeplinirea aceluiași condiții de păstrare și asigurare ca și în cazul armelor letale. Astfel, trebuie îndeplinite și condițiile prevăzute de lege pentru prelungirea valabilității permisului, iar refuzul este temeinic și legal.

Făcând referire la dispozițiile art. 25 alin. 3 din Legea nr. 295/2004, arată că situația petentului sunt incidente prevederile art. 14, alin. 1, lit. h, respectiv "nu le-a fost anulat în ultimii 2 ani dreptul de procurare, deținere sau, după caz, port și folosire a armelor letale ori a armelor neletale supuse autorizării, cu excepția situațiilor în care măsura anulării s-a dispus ca urmare a pierderii calității prevăzute la art. 13, alin. 2 - 5", așadar, fără condiționarea tipului de permis A (în cazul deținerii) sau B (în cazul portului și folosirii).

Față de cele expuse și, având în vedere apărările formulate pe fond, solicită admiterea recursului, modificarea sentinței atacate, în sensul respingerii acțiunii ca neîntemeiate.

Intimatul, legal citat, nu a formulat întâmpinare.

Examinând recursul, ale cărui motive se subsumează prevederilor art. 488 pct. 8 din Codul de procedură civilă, Curtea constată că este fondat pentru considerentele ce urmează:

Conform înscrisurilor de la filele 41, 42 dosar fond, la data de 25.06.2018 a fost emisă, de către I.P.J. - S.A.E.S.P., Dispoziția de anulare a dreptului de deținere a armelor și munițiilor, nr. 77535, în conformitate cu prevederile art. 45 alin. 1 lit. d din Legea nr. 295/2004 - față de petent, posesor al permisului de armă tip A, seria A, nr. 0012379, eliberat de I.P.J. Suceava la data de 29.05.2013, pentru încălcarea prevederilor art. 25 alin. 1 din Lege nr. 295/2004, cu modificările și completările ulterioare, constând în aceea că acesta nu și-a îndeplinit obligațiile legale prev. de disp. art. 25 din Legea nr. 295/2004 privind prelungirea permisului de armă mai sus menționat, fiind expirat din data de 30.05.2018.

În acest context, ca urmare a formulării de către reclamant a cererii cu nr. 1017557 din data de 19.10.2018, prin care a solicitat prelungirea valabilității permisul de armă seria B. nr. 077348 emis la 30.10.2013 de I.P.J., având valabilitatea până la 30.10.2019, în cadrul analizei documentației întocmite cu privire la cererea reclamantului, s-a constatat că acesta nu îndeplinea condițiile de prelungire a valabilității permisului de armă tip B, sub aspectul

prevederilor art. 14 lit. h din Legea nr.295/2004, întrucât la data de 25.06.2018 a fost dispusă de către I.P.J.– S.A.E.S.P. măsura anulării dreptului de deținere arme și muniții letale, fiind emisă dispoziția de anulare menționată mai sus, astfel ca solicitarea acestuia de prelungire a valabilității permisului de arma tip B cu datele menționate mai sus a fost respinsă.

Curtea reține că, potrivit art.25 alin.3 din Legea nr. 295/2004, „*valabilitatea permisului de armă se prelungește de către autoritatea competentă pentru o perioadă de 5 ani, dacă titularul îndeplinește condițiile prevăzute la art. 14 alin. (1) lit. c) - f), h) și i) și prezintă dovada efectuării unei ședințe de tragere anual, într-un poligon autorizat, cu excepția posesorilor de arme de vânatoare*”, iar conform art.14 lit.h) din același act normativ, una dintre condiții este ca petentului să nu i se fi anulat în ultimii 2 ani dreptul de procurare, deținere sau, după caz, port și folosire a armelor letale ori a armelor neletale supuse autorizării, cu excepția situațiilor în care măsura anulării s-a dispus ca urmare a pierderii calității prevăzute la art. 13 alin. (2) - (5). Din analiza acestui din urmă text de lege, rezultă că solicitantului nu trebuie să i se fi anulat dreptul de port-armă, fără condiționarea tipului de permis: A (în cazul deținerii) sau B (în cazul portului și folosirii), astfel că aprecierea instanței de fond în sensul că anularea autorizării unei alte categorii de armă, respectiv seria A, nu poate justifica respingerea cererii de prelungire a valabilității permisului de armă seria B, este nefondată.

În consecință, criticile recurentului fiind întemeiate, Curtea urmează a admite recursul declarat în cauză, a casa sentința recurată și, în urma rejudecării cauzei, a respinge acțiunea ca nefondată.

20. Dreptul de apreciere al autorității publice asupra oportunității încetării de drept a raportului de serviciu în cazul condamnării funcționarului public pentru săvârșirea unei infracțiuni, cu suspendarea executării pedepsei

Rezumat:

Art. 98 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 188/1999 prevede că raportul de serviciu al funcționarului public încetează când prin hotărâre judecătorească definitivă s-a dispus condamnarea pentru o faptă prevăzută la art. 54 lit. h) ori s-a dispus aplicarea unei pedepse privative de libertate, la data rămânerii definitive a hotărârii.

În ceea ce privește prevederile art. 98 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 188/1999, este de observat că, nu fac nicio distincție după cum pentru săvârșirea infracțiunii se dispune executarea pedepsei privative de libertate sau suspendarea executării acesteia.

Prin urmare, față de dispozițiile legale menționate, și de interpretarea lor, făcută de Înalta Curte de Casație prin Decizia nr. 18/2015 și Decizia nr. 12/2017, precum și prin Decizia nr. 188/2016 a Curții Constituționale, în cazul în care funcționarul public este condamnat la pedeapsa închisorii (indiferent de modalitatea de executare) încetarea raporturilor de serviciu intervine de drept în baza art. 98 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 188/1999, fără ca autoritatea publică să mai aibă posibilitatea exercitării unui drept de apreciere asupra oportunității măsurii dispuse.

(Decizia nr. 14 din 8 .01.2019, dosar nr. 2366/86/2018)

Hotărârea:

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal sub nr. ../86/2018 din data de 15 iunie 2018, reclamantul A., în contradictoriu cu pârâtul Primarul municipiului B., a solicitat anularea dispoziției nr. ... din 24.05.2018 emisă de către pârât.

De asemenea, a solicitat, în conformitate cu dispozițiile art. 15 din Legea nr. 554/2004, suspendarea executării dispoziției atacate până la soluționarea definitivă a cauzei, precum și obligarea pârâtului la plata cheltuielilor de judecată.

În motivarea cererii, reclamantul a arătat că prin dispoziția nr. ... din 24.05.2018 s-a dispus, începând cu data de 25.05.2018, încetarea de drept a raportului de serviciu, în calitate de funcționar public-șef serviciu, gradul II al Serviciului Protecție civilă, situații de urgență, sănătate și securitate în muncă, în conformitate cu prevederile sentinței penale nr. 102 din 23.03.2017 a Judecătorei Suceava, definitivă prin decizia penală nr. 870/25.09.2017 a Curții de Apel Suceava.

A precizat că prin sentința nr. 102 din 23.03.2017 a Judecătorei Suceava s-a dispus condamnarea sa la pedeapsa de 8 luni închisoare cu suspendarea sub supraveghere a executării acesteia, în baza dispozițiilor art. 91 Cod penal pentru săvârșirea infracțiunii de refuz sau sustragere de la prelevarea de mostre biologice, faptă prevăzută și pedepsită de dispozițiile art. 337 Cod penal.

De asemenea, în baza aceleiași sentințe s-a dispus ca și măsură complementară interzicerea exercitării drepturilor prevăzute de art. 66 alin. 1 lit. a) și b) Cod penal, respectiv dreptul de a fi ales în autoritățile publice și dreptul de a ocupa o funcție ce implică exercițiul autorității de stat, pe o perioadă de un an, ce se execută de la data rămânerii definitive a hotărârii. Interzicerea aceluiași drepturi a fost dispusă și ca măsură accesorie și care urmează a fi executată de la data rămânerii definitive a hotărârii și până la executarea sau considerarea ca executată a pedepsei principale.

În ceea ce privește capătul de cerere privind suspendarea executării dispoziției atacate, a arătat că urmează a se avea în vedere dispozițiile art. 15 din Legea nr. 554/2004, potrivit cărora, suspendarea executării actului administrativ unilateral poate fi solicitată de reclamant, pentru motivele prevăzute de art. 14 și prin cererea adresată instanței competente pentru anularea, în tot sau în parte, a actului atacat.

Prin întâmpinare, pârâtul Primarul municipiului B., în ceea ce privește cererea de suspendare, motivată pe prevederile art. 15 din Legea nr. 554/2004, a arătat că în mod evident aceasta trebuie să îndeplinească condițiile stabilite la art. 14 din același act normativ și a apreciat că reclamantul nu a făcut dovada justificării acestei măsuri. A solicitat respingerea cererii de suspendare ca nefondată.

Pe fondul cauzei, a solicitat respingerea acțiunii reclamantului ca nefondată.

Prin cererea de completare formulată în cauză, reclamantul a solicitat a se reține că dispoziția atacată a fost emisă cu nerespectarea prevederilor art. 98 alin. 2 din Legea nr. 188/1999, fiind, așadar, nelegală sub acest aspect.

Prin sentința nr. 928 din 28 septembrie 2018, Tribunalul Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal a admis cererea de suspendare, a suspendat executarea dispoziției contestate nr. .../24.05.2018, până la rămânerea definitivă a sentinței.

Prin aceeași sentință s-a admis în parte acțiunea având ca obiect „anulare act administrativ”, formulată de reclamantul A., în contradictoriu cu pârâtul Primarul municipiului B., s-a anulat Dispoziția nr. .../24.05.2018 emisă de pârât și a fost obligat pârâtul să-i plătească reclamantului suma de 1.000 lei reprezentând cheltuieli de judecată.

Împotriva acestei sentințe, în termen legal a promovat recurs pârâtul Primarul Municipiului B.

A apreciat recurentul că sentința Tribunalului Suceava apare ca fiind nemotivată, instanța mărgininându-se doar la câteva considerații de ordin general fără a oferi o motivare în drept a soluției pronunțate.

A considerat recurentul că sentința recurată este netemeinică și nelegală pentru următoarele motive: hotărârea este nemotivată fiind dată cu nerespectarea exigențelor

dispozițiilor art. 425 Cod procedură civilă, hotărârea este dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material și hotărârea este dată cu ignorarea sau aprecierea eronată a înscrisurilor aflate la dosarul cauzei.

Cu referire la cererea de suspendare a Dispoziției de Primar nr. ../2018 recurentul a arătat că această cererea a fost admisă pe considerentul faptului „că este îndeplinită condiția cazului bine justificat în condițiile în care, raportat la temeiul de drept din dispoziția contestată, măsura încetării raportului de serviciu al reclamantului nu apare ca fiind oportună.”

Față de acest motiv ce a stat la baza suspendării actului contestat a solicitat a fi avute în vedere două aspecte: faptul că prin motivarea cererii de suspendare contestatorul nu a pus în discuție oportunitatea măsurii dispuse prin emiterea dispoziției contestate, iar instanța a reținut că măsura dispusă privind încetarea raportului de muncă nu este oportună, fără nici un fel de motivare a acestei rețineri.

A arătat că potrivit doctrinei și practicii judiciare, actul administrativ trebuie analizat atât din punct de vedere al legalității emiterii sale, cât și din punct de vedere al oportunității sale, al considerentelor care trebuie menționate în chiar conținutul său, pentru a da posibilitatea persoanei interesate să aprecieze asupra temeiniciei acestuia, și instanței de judecată să efectueze controlul jurisdicțional. Așadar, orice act administrativ de natură a produce efecte privind drepturile și libertățile fundamentale, trebuie motivat în chiar cuprinsul său, nu doar din perspectiva competenței de a emite acel act administrativ, ci și din perspectiva posibilității persoanei și a societății de a aprecia asupra legalității și temeiniciei măsurii, asupra respectării granițelor dintre puterea discreționară și arbitrarul.

A susținut recurentul că în preambulul actului contestat este consemnat elementul de legalitate, esențial, ce a stat la baza emiterii sale, respectiv sentința penală nr. 102/23.03.2017 pronunțată de Judecătoria Suceava, definitivă prin decizia penală nr. 870/25.09.2017 a Curții de Apel Suceava. Prin urmare, din punct de vedere al oportunității, este evident că emiterea Dispoziției de primar nr. 1696/2018 îndeplinește această cerință legală raportat, în primul rând, la dispozițiile art. 98 alin. 2 din Legea nr. 188/1999. A mai susținut contrar opiniei nemotivate a instanței de fond, raportată la prevederile art. 98 alin. 2 din Legea nr. 188/1999, emiterea actului de autoritate în termenul de 5 zile de la comunicarea sentinței penale este oportună.

A solicitat a se observa faptul că în preambulul analizei cererii de suspendare, instanța a arătat expres că „existența unui caz bine justificat nu poate fi reținută decât dacă din împrejurările cauzei ar rezulta o îndoială puternică și evidentă asupra prezumției de legalitate de care se bucură actele administrative.” Ori, în pofida acestei rețineri exprese, instanța de fond a admis cererea de suspendare, reținând, fără motivare, lipsa de oportunitate a actului, fără a face nici un fel de apreciere sau analiză a prezumției de legalitate. Considerăm recurentul că măsura de suspendare a actului de autoritate în discuție pentru motivul lipsei de oportunitate al acestuia, fără motivare, fără aprecieri asupra prezumției de legalitate, este subiectivă, arbitrară și dată de instanță cu încălcarea principiului contradictorialității, în sensul că instanța s-a pronunțat asupra ceva ce nu s-a cerut, fără a pune în discuția părților acest element, respectiv oportunitatea Dispoziției de Primar nr. ../2018.

Investită cu scopul declarat de a analiza prezumția de legalitate a actului a cărei suspendare s-a solicitat, instanța a reținut inoportunitatea acestuia, fără nicio referire sau analiză asupra prezumției de legalitate de care se bucură actul supus controlului judecătoresc. Având în vedere argumentele expuse în precedent recurentul a solicitat admiterea recursului formulat asupra măsurii dispuse de instanță având ca obiect suspendarea actului administrativ și modificarea acestei măsuri în sensul respingerii cererii de suspendare pe considerentul faptului că în cauză nu este dat motivul „cazului bine justificat” care ar motiva o asemenea măsură excepțională.

În ceea ce privește măsura dispusă de instanță având ca obiect anularea Dispoziției de primar nr. .../2018 a solicitat a se observa faptul că instanța de fond a aplicat în mod eronat normele de drept material și a încălcat principiul puterii de lucru judecat.

Admițând cererea de anulare, instanța de fond apreciază că infracțiunea pentru care a fost condamnat reclamantul prin sentința penală "nu este o infracțiune incompatibilă cu exercitarea funcției publice". În baza acestei aprecieri, instanța reține că actul a fost emis în exces de putere, fără a motiva în ce constă excesul de putere imputat emitentului actului.

A învederat recurentul faptul că la baza emiterii Dispoziției de primar nr. 1696/2018 a stat sentința penală nr. 102/2017, definitivă prin decizia nr. 870/2017 a Curții de Apel Suceava. Prin această sentință penală reclamantul a fost condamnat, în mod definitiv pentru infracțiunea de refuz sau sustragere de la prevalarea de mostre biologice. De asemenea, prin sentința penală, instanța a aplicat inculpatului - reclamantul intimat din prezenta cauză, pedeapsa complementată a interzicerii drepturilor prevăzute de art. 66 alin. 1 lit. a Cod penal, respectiv dreptul de a fi ales în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice, dreptul de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității de stat, pe o durată de un an. Tot prin sentința penală, instanța a aplicat inculpatului pedeapsa accesorie a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute de art. 66 alin. 1 lit. a) și b) Cod penal, respectiv dreptul de a fi ales în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice, dreptul de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității de stat, de la data rămânerii definite a hotărârii și până la executarea sau considerată ca executată a pedepsei principale. În opinia recurentului, este evident că, instanța penală, în soluționarea cauzei penale, a apreciat, în mod irevocabil, că infracțiunea săvârșită de reclamantul intimat îl aduce în starea de incompatibilitate în raport cu exercitarea unei funcții publice ce implică exercițiul autorității de stat, motiv pentru care a dispus în sarcina sa interdicțiile mai sus numite, prin instituirea pedepselor complementare și accesorii reglementate de prevederile art. 67 și respectiv. 65 Cod penal.

Trecând peste aceste rețineri ale instanței penale, judecătorul de fond din prezenta cauză a apreciat că, din contră, infracțiunea săvârșită de reclamant „nu este o infracțiune incompatibilă cu exercitarea funcției, publice”. Investită cu controlul legalității unui act de autoritate, instanța, depășind limitele investiției și încălcând principiul autorității de lucru judecat reglementat de art. 430 Cod procedură civilă și-a întemeiat decizia pe aprecierile subiective asupra unor aspecte de natură penală. În condițiile în care instanța penală a apreciat, în mod irevocabil, că infracțiunea săvârșită de inculpat îl face incompatibil cu exercitarea unei funcții publice ce implică exercițiul autorității de stat, dispunând măsuri complementare și accesorii având ca obiect aceste interdicții, a apreciat recurentul că reținerea instanței de fond este abuzivă, subiectivă, nemotivată și dată cu încălcarea autorității lucrului judecat, anulând efectele unei sentințe penale irevocabile.

Față de argumentele mai sus invocate, în raport cu prevederile art. 488 alin. 1 punctele 6-8 Cod procedură civilă a solicitat recurentul să se constate că sentința nr. 928/2018 este nemotivată, dată cu încălcarea autorității de lucru judecat și cu aplicarea greșită a normelor de drept material, sens în care se impune admiterea recursului, casarea, în totalitate, a sentinței recurate și, în rejudecare, respingerea cererii de suspendare ca nefondată și menținerea Dispoziției de primar nr. 1696/2018 ca legală, prin respingerea cererii de anulare ca nefondată.

Prin întâmpinarea depusă la 29 noiembrie 2018, reclamant-intimatul A., prin avocat ales, a solicitat respingerea recursului ca nefondat și menținerea sentinței Tribunalului Suceava ca legală și temeinică.

În susținerea acestui punct de vedere intimatul a arătat că legat de cererea de suspendare a actului contestat, instanța de fond a dat o interpretare corectă dispozițiilor art. 14 și 15 alin. 1 din Legea nr. 554/2004.

A susținut intimatul că existența cazului bine justificat nu presupune prezentarea unor dovezi de nelegalitate evidentă întrucât o asemenea cerință și interpretare ar echivala cu prejudicarea fondului cauzei. A apreciat că există o bănuială legitimă în privința legalității dispoziției nr. ... din 24.05.2018 astfel încât este dată condiția cazului bine justificat reglementat de art. 14 din Legea nr. 554/2004.

Legat de condiția prevenirii unei pagube iminente a apreciat că și aceasta este îndeplinită, având în vedere măsura dispusă respectiv încetarea de drept a raportului de serviciu, executarea imediată ducând la producerea unui blocaj în activitatea sa profesională, prejudiciu iminent ce urmează a fi adus constând în patrimoniul său, respectiv prejudiciu material viitor, previzibil cu evidență. De asemenea, a apreciat că executarea propriu-zisă și efectivă a măsurii din decizia atacată trebuie să se realizeze numai după ce justiția se va pronunța asupra legalității actului administrativ contestat.

În ceea ce privește fondul cauzei a apreciat intimatul că instanța de fond a făcut o corectă aplicare a normelor de drept material, neputând fi reținută nici încălcarea principiului puterii de lucru judecat. Din motivarea instanței de fond se poate observa că anularea Dispoziției nr. ... /24.05.2018 s-a dispus întrucât actul administrativ a fost emis în exces de putere, astfel cum este definit de art. 2 alin. 1 lit. n) din Legea nr. 554/2004.

Potrivit dispoziției contestate încetarea de drept a raportului de serviciu s-a dispus în baza dispozițiilor art. 97 lit. a) și art. 98 alin. 1 lit. f) din Legea nr. 188/1999 privind Statutul funcționarilor publici. Analizând aceste dispoziții legale se poate observa că încetarea de drept a raportului de serviciu a intervenit întrucât prin hotărâre judecătorească s-a dispus condamnarea pentru o faptă prevăzută de art. 54 lit. h) ori s-a dispus aplicarea unei pedepse private de libertate. A precizat intimatul că, în situația sa după cum se poate observa fapta pentru care a fost condamnat este cea de refuz sau sustragere de la recoltarea mostrelor biologice și care nu se încadrează în cele menționate de dispozițiile legale mai sus amintite, respectiv infracțiuni contra umanității, contra statului sau autorității, infracțiuni de corupție sau serviciu, infracțiuni care împiedică îndeplinirea justiției, de fals ori a unei infracțiuni săvârșite cu intenție care ar fi incompatibilă cu exercitarea funcției publice, iar pedeapsa aplicată nu a fost privativă de libertate întrucât s-a dispus suspendarea sub supraveghere a executării acesteia.

A susținut intimatul că nu pot fi primite apărările pârâtului în sensul că infracțiunea de refuz sau sustragere de la prelevarea de mostre biologice este o infracțiune care împiedică îndeplinirea justiției. După cum se poate observa dispozițiile art. 54 lit. h) din Legea nr. 188/1999 enumeră limitativ categoriile de infracțiuni după gruparea acestora pe titluri în Codul penal - partea specială. Infracțiunile contra îndeplinirii justiției sunt cuprinse la Titlul V, art. 266-288, or infracțiunea de refuz sau sustragere de la recoltarea de mostre biologice - art. 337 Cod penal - este cuprinsă în Titlul VII- infracțiuni contra siguranței publice, respectiv contra siguranței pe drumurile publice astfel încât nu se poate reține că a fost condamnat pentru o infracțiune care împiedică îndeplinirea justiției.

De asemenea, chiar dacă s-a dispus condamnarea sa instanța a dispus și suspendarea condiționată a executării pedepsei, ceea ce nu este sinonim cu o pedeapsă privativă de libertate, astfel încât temeiul de drept reținut în dispoziția atacată ca justificare a încetării raportului de serviciu este inaplicabil în cauza de față.

Examinând sentința atacată prin prisma actelor și lucrărilor dosarului precum și a motivelor de recurs formulate, care în drept se subsumează celor prevăzute de dispozițiile art. 488 alin. 1, pct. 8 Cod procedură civilă, Curtea constată că recursul este întemeiat având în vedere următoarele:

Motivul de recurs prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 6 Cod procedură civilă - Primul motiv de nelegalitate invocat de recurentă se referă la pronunțarea hotărârii recurate cu

încălcarea dispozițiilor art. 425 alin. 1 Cod procedură civilă și poate fi încadrat în motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 6 Cod procedură civilă.

Conform art. 488 alin. 1 pct. 6 Cod procedură civilă, casarea unei hotărâri se poate cere „când hotărârea nu cuprinde motivele pe care se întemeiază sau când cuprinde motive contradictorii ori numai motive străine de natura cauzei”.

Curtea apreciază că acest text trebuie interpretat în coroborare cu cel cuprins în art. 425 alin. 1 lit. b) din Codul de procedură civilă potrivit căruia „Hotărârea va cuprinde: b) considerentele, în care se vor arăta obiectul cererii și susținerile pe scurt ale părților, expunerea situației de fapt reținută de instanță pe baza probelor administrate, motivele de fapt și de drept pe care se întemeiază soluția, arătându-se atât motivele pentru care s-au admis, cât și cele pentru care s-au înlăturat cererile părților”.

Obligația instanței de a-și motiva hotărârea adoptată, consacrată de dispozițiile enunțate, are în vedere stabilirea în considerentele hotărârii a situației de fapt, încadrarea în drept, punctul de vedere al instanței față de fiecare argument relevant, și, nu în ultimul rând, raționamentul logico-juridic care a fundamentat soluția adoptată.

În practica judiciară s-a statuat că judecătorii sunt datori să arate în cuprinsul hotărârii motivele de fapt și de drept în temeiul cărora și-au format convingerea, cum și cele pentru care s-au înlăturat cererile părților.

Motivarea hotărârii este necesară pentru ca părțile să cunoască motivele ce au fost avute în vedere de către instanță în pronunțarea soluției, iar instanța ierarhic superioară să aibă în vedere, în aprecierea legalității și temeiniciei hotărârii, și considerentele pentru care s-a pronunțat soluția.

Curtea constată că motivarea instanței privind soluția dată este concludentă în raport de obiectul cererii analizate, așa încât apreciază că nu este dat motivul de casare prevăzut de art. 488 pct. 6 Cod procedură civilă.

Motivul de recurs prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 Cod procedură civilă

Analizând în continuare, argumentele din cererea de recurs, Curtea reține că potrivit art. 488 alin. 1 pct. 8 Cod procedură civilă, casarea unor hotărâri se poate cere „când hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material”.

Textul vizează acele situații în care instanța evocă normele de drept substanțial incidente situației de fapt în cauză, dar le încalcă în litera sau spiritul lor ori le aplică greșit, consecință a unei interpretări eronate.

Cu titlul prealabil, Curtea reține că prin Sentința penală nr. 102 din 23.03.2017 a Judecătoriei Suceava, rămasă definitivă prin Decizia penală nr. 870 din 25.09.2017 a Curții de Apel Suceava reclamantul intimat A. a fost condamnat la pedeapsa de 8 luni închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de „refuzul sau sustragerea de la prelevarea de mostre biologice” și s-a dispus suspendarea executării pedepsei sub supraveghere.

În conformitate cu prevederile Sentinței penale, prin Dispoziția nr. 1696/24.05.2018 Primarul municipiului B. a dispus încetarea raporturilor de serviciu ale reclamantului, funcționarul public în cadrul primăriei.

Potrivit art. 2 din Legea nr. 188/1999, funcționarii publici desfășoară activități care implică exercitarea unor prerogative de putere publică. Atribuțiile și responsabilitățile acestora sunt stabilite în temeiul legii, cu scopul realizării prerogativelor de putere publică de către administrația publică centrală, administrația publică locală și autoritățile administrative autonome. Aceștia sunt numiți în funcție printr-un act administrativ unilateral emis de o autoritate sau instituție publică.

Curtea reține ca aplicabile cauzei, următoarele dispoziții legale din Legea nr.188/1999:

Art. 54 lit. h): „(1) Poate ocupa o funcție publică persoana care îndeplinește următoarele condiții: (...) h) nu a fost condamnată pentru săvârșirea unei infracțiuni contra

umanității, contra statului sau contra autorității, infracțiuni de corupție și de serviciu, infracțiuni care împiedică îndeplinirea justiției, infracțiuni de fals ori a unei infracțiuni săvârșite cu intenție care ar face-o incompatibilă cu exercitarea funcției publice".

Art. 98 alin. (1) lit. f):, (1) Raportul de serviciu existent încetează de drept:(...) f) când prin hotărâre judecătorească definitivă s-a dispus condamnarea pentru o faptă prevăzută la art. 54 lit. h) ori s-a dispus aplicarea unei pedepse privative de libertate, la data rămânerii definitive a hotărârii".

Curtea reține că art. 98 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 188/1999 stabilește unul dintre cazurile de încetare de drept a raportului de serviciu al funcționarului public. Astfel, potrivit textului menționat, raportul de serviciu existent încetează de drept la data rămânerii definitive a hotărârii judecătorești prin care s-a dispus una dintre următoarele soluții: **fie** condamnarea pentru o faptă prevăzută la art. 54 lit. h) din Legea nr. 188/1999 (și anume infracțiuni contra umanității, contra statului sau contra autorității, infracțiuni de corupție și de serviciu, infracțiuni care împiedică îndeplinirea justiției, infracțiuni de fals ori infracțiuni săvârșite cu intenție care ar face persoana în cauză incompatibilă cu exercitarea funcției publice), caz în care nu prezintă relevanță pedeapsa aplicată, importantă fiind doar stabilirea pe cale judecătorească a răspunderii penale a funcționarului public și condamnarea acestuia pentru una dintre infracțiunile enumerate; **fie** aplicarea unei pedepse privative de libertate, din formularea acestei a doua teze a textului înțelegându-se că legiuitorul a avut în vedere hotărâri definitive prin care s-a dispus aplicarea unei pedepse privative de libertate pentru săvârșirea oricărei infracțiuni prevăzute de Codul penal sau legile penale speciale.

În ce privește prevederile art. 98 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 188/1999, este de observat că, nu fac nicio distincție după cum pentru săvârșirea infracțiunii se dispune executarea pedepsei privative de libertate sau suspendarea executării acesteia.

Prin Decizia nr. 12/2017 a Înaltei Curți de Casație și Justiție - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept s-a precizat că o dispoziție similară cu cea prevăzută în art. 98 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 188/1999 este cea cuprinsă în dispozițiile art. 15 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 393/2004, referitoare la „încetarea de drept a mandatului de primar în cazul condamnării, prin hotărâre judecătorească rămasă definitivă, la o pedeapsă privativă de libertate.” Cu privire la interpretarea acestor dispoziții Înalta Curte de Casație și Justiție s-a pronunțat prin Decizia nr. 18/2015 în considerentele căreia se menționează „*În consecință, se poate concluziona în sensul că suspendarea condiționată a executării pedepsei, ca măsură de individualizare judiciară a pedepsei, nu are ca efect modificarea calificării juridice a pedepsei aplicate, în sensul înlăturării caracterului său privativ de libertate, ci are ca efect provizoriu neexecutarea pedepsei privative de libertate pe perioada termenului de încercare.*

Interpretarea dispozițiilor ce formează obiectul sesizării în sensul că acestea au în vedere numai situația în care persoana ce deține calitatea de primar ori de președinte al consiliului județean a fost condamnată la o pedeapsă privativă, pedeapsă pe care o execută în condițiile art. 57 alin. 1 din Codul penal din 1969, se bazează numai pe rațiunea imposibilității efective de exercitare a mandatului de către o persoană lipsită de libertate deoarece execută pedeapsa în regim de deținere, în penitenciar.

Dacă legiuitorul ar fi avut în vedere o asemenea ipoteză, ar fi prevăzut în mod expres că mandatul încetează în ipoteza executării în regim de deținere a pedepsei privative de libertate aplicate. Însă textul de lege prevede că mandatul încetează în ipoteza condamnării la o pedeapsă privativă de libertate, iar nu în ipoteza executării pedepsei privative de libertate”.

Prin urmare, față de dispozițiile legale aplicabile cauzei, și de interpretarea lor, făcută de Înalta Curte de Casație prin Decizia nr. 18/2015 și Decizia nr. 12/2017 precum și prin Decizia nr. 188/2016 a Curții Constituționale, în cazul în care funcționarul public este condamnat la pedeapsa închisorii (indiferent de modalitatea de executare) încetarea raporturilor de serviciu

intervine de drept în baza art. 98 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 188/1999, fără ca autoritatea publică să mai aibă posibilitatea exercitării unui drept de apreciere asupra oportunității măsurii dispuse.

Față de aceste considerente, Curtea constată că motivul de recurs prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 Cod procedură civilă este întemeiat, Dispoziția nr. .../24.05.2018 emisă de Primarul municipiului Suceava respectând exigențele de legalitate impuse de actele normative cu forță juridică superioară.

În aceste condiții, nu este întemeiată nici cererea de suspendare a executării dispoziției deoarece nu mai poate fi prezumată condiția prevăzută de art. 14 alin. (1) din Legea nr. 554/2004: existența unui caz bine justificat și necesitatea evitării unei pagube iminente ireparabile sau dificil de reparat.

Prin urmare, Curtea urmează să admită recursul și să caseze sentința recurată, potrivit dispozițiilor art. 496 alin. 2 Cod procedură civilă și art. 20 din Legea nr. 554/2004 modificată și în rejudecare va respinge acțiunea ca nefondată.

21. Stabilirea la nivel maxim a salarizării funcționarilor publici ca urmare a interpretării și aplicării dispozițiilor art. 39 și art. 36 și art. 38 din Legea nr. 153/2017. Incidența raționamentului cuprins în Decizia nr. 794/2016 a Curții Constituționale.

Rezumat:

Raționamentul Deciziei nr. 794/2016 a Curții Constituționale subzistă și sub imperiul noii reglementări în materia salarizării în sensul înlăturării inechităților salariale dintre funcționarii publici care desfășoară aceeași activitate și se află în aceeași situație juridică, respectiv în cazul aplicării dispozițiilor cuprinse în art. 39, art. 36 și art. 38 din Legea nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice, nu doar în cazul personalului nou angajat.

(Decizia nr. 235 din 12 martie 2019, dosar nr. 1691/86/2018)

Hotărârea:

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal la data de 02.05.2018 sub nr. ../86/2018, reclamanta A. a chemat în judecată pe pârâtul Inspectoratul Teritorial de Muncă B., solicitând instanței ca prin hotărârea pe care o va pronunța să dispună anularea deciziei nr.... din 30.01.2018 emisă de pârât, cu obligarea acestuia de a emite o nouă decizie prin care să se recalculeze salariul de bază și sporurile de care beneficiază la nivelul maxim al acestor drepturi salariale, aflat în plată în cadrul tuturor instituțiilor subordonate Inspecției Muncii; obligarea pârâtului de a-i achita diferențele .

Pârâtul Inspectoratul Teritorial de Muncă a depus la dosar întâmpinare prin care a solicitat respingerea cererii de chemare în judecată ca neîntemeiată.

În raport de acțiunea formulată, invocă excepția lipsei de obiect. În susținerea acestei excepții precizează că Inspecția Muncii, în condițiile punerii în practică a dispozițiilor Deciziei Curții Constituționale nr. 794/2016, indicată de reclamantă în acțiune, prin adresa nr. 254/2017, a comunicat inspectoratelor teritoriale de muncă cuantumul brut al salariilor de bază, al sporurilor, indemnizațiilor, compensațiilor și al celorlalte elemente ale sistemului de salarizare, în măsura în care personalul își desfășoară activitatea în aceleași condiții, luându-se în considerare hotărârile judecătorești. Având în vedere aceste considerente, apreciază ca fiind lipsită de obiect cererea reclamantei.

Pe fond, arată că reclamanta este funcționar public în cadrul ITM B., acestea fiindu-i aplicabile prevederile Legii nr. 188/1999 rep., drepturile salariale și alte drepturi fiind expres și exhaustiv prevăzute de lege.

Prin sentința nr. 892 din 21 septembrie 2018, Tribunalul Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal a admis cererea având ca obiect „anulare act administrativ, obligația de a face, calcul drepturi salariale” formulată de reclamanta A. în contradictoriu cu pârâțul Inspectoratul Teritorial de Muncă B., a anulat Decizia nr. ../30.01.2018 emisă de pârât, a obligat pârâțul să procedeze la emiterea deciziei de salarizare a reclamantei începând cu data de 01.01.2018 prin care să procedeze la stabilirea salariului de bază și a sporurilor la nivelul maxim în plată pentru funcția publică, clasă, grad/treaptă, gradație, vechime și nivelul de studii similare din cadrul categoriei profesionale, respectiv familii ocupaționale de funcții bugetare din care aceasta face parte și a obligat pârâțul la plata către reclamantă a sumelor reprezentând diferențele salariale dintre drepturile convenite și cele efectiv încasate.

Împotriva acestei sentințe, în termen legal, a declarat recurs pârâțul Inspectoratul Teritorial de Muncă B., criticând-o pentru nelegalitate.

În motivarea recursului său, pârâțul Inspectoratul Teritorial de Muncă B. a considerat că în cauză este dat motivul de recurs prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 Cod proc. civilă, hotărârea pronunțată fiind dată cu interpretarea greșită a dispozițiilor art. 39 alin.4 din Legea nr. 153/2017; că instanța de fond nu a reținut faptul că prevederile art. 39 alin. 1 - 4 din Legea nr. 153/2017 (în baza căruia reclamanta intimată a solicitat corelarea salariului cu nivelul maxim al salariului de bază din cadrul tuturor instituțiilor subordonate Inspecției Muncii) au în vedere perioada de aplicare etapizată a legii și vizează personalul nou-încadrat, personalul numit/încadrat în aceeași instituție/autoritate publică pe funcții de același fel, inclusiv personalul promovat în funcții sau în grade/trepte profesionale, după data de 01.07.2017; că pentru personalul care era angajat în cadrul instituției la data de 01.07.2017, cum este cazul reclamantului intimat, reîncadrarea s-a făcut pe funcții, grade, gradație corespunzătoare vechimii în muncă avute, conform art. 36 alin.1 din Legea-cadru, cu stabilirea salariilor de bază potrivit art. 38; că drepturile salariale ale reclamantului nu intră sub incidența prevederilor art. 39 din Legea nr. 153/2017, atât timp cât ocupă aceeași funcție și își desfășoară activitatea în aceleași condiții, punct de vedere avut și de ordonatorul principal de credite - Ministerul Muncii și Justiției Sociale - elaborator al legii salarizării, exprimat prin adresele nr. 221/2018 și nr. 315/DM/2018, înaintată alăturat adresei nr. 177/20.02.2018 de către Inspecția Muncii. A arătat că - prin adresa nr. 179/SGRUF/21.02.2018 - Inspecția Muncii a comunicat ITM B. salariile maxime ce se află în plată în cadrul inspectoratelor teritoriale de muncă la data de 31.01.2018, menționându-se separat salariile acordate în cadrul ITM I.; că reclamantul intimat are salariul stabilit prin decizia nr. 43/30.01.2018, la nivelul comunicat prin această adresă de către Inspecția Muncii, în cuantum de 5542 lei, respectiv la nivelul maxim aflat în plată în cadrul tuturor instituțiilor aflate la același nivel de subordonare, respectiv în cadrul tuturor inspectoratelor teritoriale de muncă; că în ce privește solicitarea de acordare a salariului la nivelul ITM I., prin adresa mai sus-menționată, Inspecția Muncii a comunicat cuantumul salariului inspectorului de muncă clasa I, grad profesional superior, gradația 5 din cadrul ITM I. în cuantum de 6869 lei, la un nivel superior salariului reclamantului, precizând faptul că este acordat ca urmare a unor hotărâri judecătorești. Astfel, în condițiile în care la nivelul inspectoratelor teritoriale de muncă, respectiv la nivelul ITM I., există în prezent sentințe definitive și executorii, pronunțate la sfârșitul anului 2017, prin care sunt stabilite drepturi salariale suplimentare față de cele stabilite de lege, aceste drepturi au fost acordate conform regulilor procedurale în materie doar pentru funcționarii publici din inspectoratul în care își desfășoară activitatea, ca părți între care s-a derulat un litigiu, întinderea efectelor hotărârii judecătorești neputând fi extinsă și asupra unor terți, conform art. 435 alin. 1 Cod proc. civilă,

care stipulează că "*Hotărârea judecătorească este obligatorie și produce efecte numai între părți și succesorii acestora*". Cu referire la punerea în practică a dispozițiilor Deciziei Curții Constituționale nr. 794/15.02.2016, prin adresa nr. 254/2017, a precizat că Inspekția Muncii a comunicat inspectoratelor teritoriale de muncă cuantumul brut al salariilor de bază, al sporurilor, indemnizațiilor, compensațiilor și al celorlalte elemente ale sistemului de salarizare, în măsura în care personalul își desfășoară activitatea în aceleași condiții, luându-se în considerare hotărârile judecătorești definitive la acea dată. În ce privește obligarea sa la stabilirea "*sporurilor la nivelul maxim în plata pentru funcția publică, clasă, grad/treaptă, gradație, vechime și nivel de studii similare din cadrul categoriei profesionale, respectiv familii ocupaționale de funcții bugetare din care aceasta face parte*", a arătat, pe de o parte, că reclamantul intimat nu a precizat în cererea de chemare în judecată natura sporurilor pe care le solicită, respectiv cuantumul acestora, iar, pe de altă parte, faptul că dispozițiile art. 39 alin.4 din Legea nr. 153/2017, în baza căruia s-a făcut solicitarea, dispun stabilirea la nivel maxim doar a salariului de bază, nu și a sporurilor. A apreciat că instanța de fond a acordat mai mult decât s-a cerut prin cererea de chemare în judecată, în condițiile în care reclamanta intimată a solicitat stabilirea salariului de bază la nivel maxim al acestor drepturi salariale, aflat în plată în cadrul tuturor instituțiilor subordonate Inspekției Muncii, raportându-se în motivare în special la ITM I., instanța de fond obligând ITM B. la stabilirea salariului la nivelul maxim în plată pentru funcția publică, clasă, grad/treaptă, gradație, vechime și nivel de studii similare din cadrul categoriei profesionale, respectiv familii ocupaționale din care aceasta face parte; că în stabilirea nivelului maxim al salariului de bază al funcționarilor publici din cadrul inspectoratelor teritoriale de muncă, inclusiv a salariului intimatului, se raportează la nivelul maxim Inspekției Muncii și nu la nivelul categoriei profesionale, respectiv familii ocupaționale. A solicitat admiterea recursului, casarea sentinței civile recurate, iar în rejudecare respingerea acțiunii în contencios administrativ formulată de reclamanta intimată, ca nefondată.

În drept, a invocat dispozițiile art. 488 alin.1 pct.8 Cod proc. civilă.

Prin întâmpinare, intimata a solicitat respingerea recursului declarat de pârât. A susținut că instanța de fond a făcut o corectă aplicare a dispozițiilor art. 39 din Legea nr. 153/2017, reținând cu just temei că aceste dispoziții legale impun salarizarea sa la nivelul maxim aflat în plată pentru funcții similare la nivelul tuturor instituțiilor subordonate Inspekției Muncii și că decizia de salarizare contestată este nelegală; că sub aspectul situației de fapt dedusă judecății, în cauză este necontestată împrejurarea că prin actul administrativ contestat salariul de bază aferent funcției publice deținute de el a fost stabilit la suma de 5542 lei, respectiv la un nivel mai mic decât cel maxim aflat în plată pentru funcții similare în cadrul Inspectoratului de Muncă I., care este de 6869 lei; că prin stabilirea salariului de bază aferent funcției sale publice la un nivel mai mic decât nivelul maxim aflat în plată pentru aceeași funcție în cadrul ITM I. - instituție subordonată aceluiași ordonator principal de credite, au fost nesocotite dispozițiile art. 39 din Legea nr. 153/2017; că la stabilirea salariului de bază lunar, pârâtul recurent trebuia să aibă în vedere nivelul maxim aflat în plată în cadrul ITM I. pentru aceeași funcție, grad profesional, clasă de salarizare și gradație (respectiv 6869 lei) aceasta întrucât atât instituția sus menționată se află în subordinea aceluiași ordonator de credite, respectiv Inspekția Muncii, iar dispozițiile art. 39 alin. 4 impun raportarea la nivelul maxim aflat în plată din cadrul tuturor instituțiilor sau autorităților publice subordonate aceluiași ordonator de credite. În ce privește criticile aduse de pârât - prin recursul său, a apreciat că acestea nu pot fi reținute, întrucât din perspectiva pretențiilor deduse judecății, care aduc în discuție modalitatea de stabilire a salariului său de bază, iar nu aplicarea majorării de 25% a acestui salariu începând cu data de 1 ianuarie 2018, dispozițiile legale relevante sunt cele ale art. 39 alin. 1,4 din Legea nr. 153/2017, iar nu cele ale art. 38, așa cum fără temei pretinde pârâtul. Deși pârâtul recurent pretinde că prevederile art. 39 ar avea în vedere doar personalul nou încadrat, personalul numit/încadrat în

aceeași instituție/ autoritate publică pe funcții de același fel, inclusiv personalul promovat în funcții după data de 1 ianuarie 2017, această apărare nu poate fi primită deoarece textul art. 39 alin. 1 din Legea nr. 153/2017 stabilește în mod neechivoc că reglementările din cuprinsul acestui articol se aplică în mod tranzitoriu până la implementarea integrală a legii (anul 2022) nu doar personalului nou încadrat, ci și personalului numit/încadrat în aceeași instituție/ autoritate publică pe funcții de același fel, fiind evident faptul că sfera de aplicare a acestei reglementări nu este limitată la categoria personalului nou încadrat. De altfel, dacă ar fi acceptată interpretarea pârâtului, s-ar ajunge la situația absurdă ca personalului nou încadrat să îi fie stabilit salariul de bază la un nivel superior salariului de bază al personalului care ocupă aceleași funcții și care își desfășoară activitatea de mai mult timp în instituția/autoritatea publică respectivă. În ce privește împrejurarea că nivelul mai mare de salarizare din cadrul ITM I. a fost stabilit în considerarea unor hotărâri judecătorești, această împrejurare nu justifică refuzul pârâtului de a stabili salariul de bază aferent funcției sale la nivelul maxim aflat în plată în instituția sus menționată, subordonată, la fel ca și pârâtul, Inspecției Muncii. În fine, a invocat sentința nr.1728 din 18 octombrie 2017 a Tribunalului Iași, rămasă definitivă, prin care s-a dispus ca sporul de confidențialitate de 15% să fie inclus în salariul de bază începând cu data de 17 decembrie 2016, arătând că drepturile salariale stabilite prin această sentință au fost recunoscute în considerarea unor norme cu aplicabilitate generală (art. 18 din Legea nr. 108/1999, art.1 alin. 5¹ din OUG nr. 83/2014), care sunt incidente în cazul tuturor funcționarilor ce își desfășoară activitatea în cadrul inspectoratelor teritoriale de muncă.

Examinând recursul declarat de pârâtul ITM B., ale cărui motive de critică se subsumează prevederilor art. 488 alin. 1 pct. 8 Cod procedură civilă, Curtea îl constată a fi neîntemeiat.

Recurentul a invocat motivul de casare prev. de art. 488 alin.1 pct. 8 din Codul de procedură civilă (Legea nr. 134/2010), arătând că hotărârea instanței de fond a fost dată cu aplicarea greșită a normelor de drept material cuprinse în art. 39 alin. 4 din Legea nr. 153/2017 privind salarizarea unitară a personalului plătit din fonduri publice în ceea ce privește stabilirea salariului reclamantei la nivel maxim aflat în plată pentru funcția publică similară din cadru ITM I.

Recurentul a susținut că reclamantei îi erau aplicabile dispozițiile cuprinse în art. 36 alin. 1 din L. nr. 153/2017 coroborat cu art. 38 deoarece face parte din categoria funcționarilor publici care erau încadrați la data de 01.07.2017, au păstrat aceeași funcție și își desfășoară activitatea în aceleași condiții, iar art. 39 alin. 4 din Legea nr. 153/2017 este aplicabil personalului nou încadrat.

Potrivit art. 39 din L. nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice: *„(1) Până la aplicarea integrală a prevederilor prezentei legi, pentru personalul nou-încadrat, pentru personalul numit/încadrat în aceeași instituție/autoritate publică pe funcții de același fel, inclusiv pentru personalul promovat în funcții sau în grade/trepte profesionale, salarizarea se face la nivelul de salarizare pentru funcții similare din cadrul instituției/autorității publice în care acesta este numit/încadrat sau din instituțiile subordonate acestora, în cazul în care nu există o funcție similară în plată.*

(2) În situația în care prin aplicarea alin. (1) nu există funcție similară în plată, nivelul salariului de bază, soldei de funcție/salariului de funcție, indemnizației de încadrare pentru personalul nou-încadrat, pentru personalul numit/încadrat în aceeași instituție/autoritate publică pe funcții de același fel, inclusiv pentru personalul promovat în funcții sau în grade/trepte profesionale, se stabilește prin înmulțirea coeficientului prevăzut în anexe cu salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată în vigoare, la care se aplică, după caz, prevederile art. 10 privind gradația corespunzătoare vechimii în muncă.

(3) *În aplicarea prevederilor alin. (1), prin instituție sau autoritate publică se înțelege acea instituție sau autoritate publică cu personalitate juridică care are patrimoniu propriu, buget propriu de venituri și cheltuieli, conduce contabilitate proprie, iar conducătorul acesteia are calitatea de ordonator de credite.*

(4) *În aplicarea prevederilor alin. (1), în cazul instituțiilor sau autorităților publice aflate în subordinea aceluiași ordonator de credite, având același scop, îndeplinind aceleași funcții și atribuții, aflate la același nivel de subordonare din punct de vedere financiar, nivelul salariului de bază/indemnizației de încadrare se va stabili la nivelul maxim aflat în plată din cadrul tuturor acestor instituții sau autorități publice subordonate.”*

De asemenea, art. 36 alin. 1 din L. nr. 153/2017 prevede că: „(1) *La data intrării în vigoare a prezentei legi, reîncadrarea personalului salarizat potrivit prezentei legi se face pe noile funcții, grade/trepte profesionale, gradație corespunzătoare vechimii în muncă și vechime în specialitate/vechime în învățământ avute, cu stabilirea salariilor de bază, soldelor de funcție/salariilor de funcție, indemnizațiilor de încadrare și indemnizațiilor lunare potrivit art. 38.”*

Față de prevederile legale invocate, Curtea constată că aprecierea recurentului în sensul că reclamanta nu ar putea fi salarizată la nivel maxim nu poate fi reținută deoarece interpretarea și aplicarea dispozițiilor cuprinse în art. 39 din Legea nr. 153/2017, precum și a dispozițiilor art. 36 și art. 38 din același act normativ nu trebuie să ignore practica Curții Constituționale a României, care prin Decizia nr. 794/2016 a statuat în sensul că trebuie înlăturate inechitățile salariale dintre funcționarii publici care își desfășoară activitatea în aceleași condiții prin egalizarea acestora la nivel maxim, iar nivelul maxim al salariului de bază trebuie să includă și drepturile recunoscute prin hotărâri judecătorești definitive. Or, raționamentul reținut subzistă și în situația reglementării actuale, chiar dacă decizia pronunțată privește normele cuprinse în OUG nr. 57/2015.

În motivarea Deciziei nr. 794/2016 Curtea Constituțională a României a reamintit necesitatea respectării principiului egalității în fața legii și a arătat că din moment ce situația juridică a personalului bugetar de același grad, gradație, vechime în funcție sau în specialitate și aceleași studii este identică, atunci și tratamentul juridic aplicabil - salariul de bază/indemnizația de încadrare - trebuie să fie același.

Față de conținutul Deciziei nr. 794/2016 a Curții Constituționale a României apare ca nefondată și susținerea recurentului că hotărârile judecătorești de acordare a drepturilor salariale în favoarea funcționarilor din cadru ITM I. ar putea produce efecte numai între părțile din respectivul litigiu.

O interpretare a textului legal invocat în sensul indicat de recurent ar determina o situație de inechitate salarială între funcționarii publici reîncadrați pe aceeași funcție, cu păstrarea atribuțiilor, și cei care au suferit o modificare a statutului profesional. Or, art. 6 lit. b din Legea nr. 153/2017 consacră principiul nediscriminării, care impune eliminarea oricăror forme de discriminare și instituirii unui tratament egal cu privire la personalul din sectorul bugetar care prestează aceeași activitate și are aceeași vechime în muncă și în funcție. Acest principiu trebuie aplicat și în cazul reclamantei prin recunoașterea drepturilor salariale solicitate și stabilirea acestora la nivelul maxim al salariului de bază stabilit pentru funcționarii din cadrul ITM I.

Având în vedere aspectele reținute anterior, se constată că hotărârea instanței de fond a fost dată cu respectarea normelor de drept material, nefiind întemeiat motivul de casare prev. de art. 488 alin. 1 pct. 8 din Codul de procedură civilă (Legea nr. 134/2010), astfel că, în temeiul art. 496 din Codul de procedură civilă (Legea nr. 134/2010), Curtea urmează să respingă recursul promovat de ITM B., ca nefondat.

22. Acordarea indemnizației lunare pentru titlu științific de doctor în temeiul prev. art. 14 din Lg. nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice.

Rezumat

Indemnizația lunară pentru titlul științific de doctor se acordă atunci când din fișa postului rezultă că funcționarul desfășoară activități în domeniul în care a obținut titlul științific, chiar dacă fișa postului cuprinde și alte atribuții și îndatoriri, ce constituie activitatea principală și nu au legătura cu domeniul în care a fost obținut titlul de doctor.

(Decizia nr. 256 din 13.03.2019, Dosar 47/39/2019)

Hotărârea:

Prin cererea adresată Tribunalului Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal la data de 29.03.2018 și înregistrată sub nr./86/2018, reclamantul A. a chemat în judecată pârâtul B., solicitând ca prin hotărârea ce se va pronunța să se dispună acordarea sporului pentru titlul științific de doctor, cu includerea lui în solda funcției de bază, începând cu data de 06.10.2015 la zi și în continuare, fără cheltuieli de judecată.

Tribunalul Suceava, prin sentința nr. 1133/08.11.2018, a admis în parte, astfel cum a fost completată, cererea; a obligat pârâtul să acorde reclamantului indemnizația lunară pentru titlul științific de doctor în cuantum de 50% din nivelul salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, începând cu data de 28.12.2017, data solicitării adresate angajatorului și în continuare până la încetarea raportului de funcție publică deținut în prezent; a obligat pârâtul la actualizarea acestei indemnizații cu indicii de inflație de la data plății.

Împotriva acestei sentințe, în termen legal, pârâtul B. a promovat recurs, criticând-o pentru nelegalitate.

Aată recurentul că prevederile art. 14 din Legea nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice stipulează că: (1) Personalul care deține titlul științific de doctor beneficiază de o indemnizație lunară pentru titlul științific de doctor în cuantum de 50% din nivelul salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, dacă își desfășoară activitatea în domeniul pentru care deține titlul. Potrivit dispozițiilor sus menționate, o condiție obligatorie pentru personalul care deține titlul științific de doctor de a beneficia de sporul de 50% din salariul de bază este aceea ca solicitantul să își desfășoare activitatea în domeniul pentru care posedă titlul științific.

La pronunțarea hotărârii, instanța nu a luat în considerare Fișa postului aparținând Compartimentului Asistență Religioasă, unde își desfășoară activitatea reclamantul, la capitolul B - Cerințele postului, punctul 3: Pregătirea necesară ocupantului postului prevede: Studii universitare de licență (ciclul 19 sau studii universitare de lungă durată cu diplomă de licență sau echivalentă, în specializarea „Teologie pastorală”. Lucrarea de doctorat a reclamantului, prin care i s-a conferit titlul științific de doctor în domeniul Istorie se încadrează în domeniul fundamental Științe umaniste și arte - ramura de știință Istorie - domeniul de studii universitare de doctorat - Istorie, domeniu ce nu este prevăzut în fișa postului compartimentului unde își desfășoară activitatea reclamantul.

În motivarea hotărârii, instanța de fond a apreciat că activitatea principală a reclamantului este cea de asistență religioasă, ori reclamantul a dobândit titlul științific de doctor în domeniul Istorie, motiv pentru care recurentul consideră că prima instanță în mod eronat a admis în parte acțiunea formulată de către reclamant, acesta neîndeplinind condițiile legale de acordare a indemnizației lunare pentru titlul științific de doctor.

Prin întâmpinare, reclamantul solicită respingerea recursului, în opinia sa tribunalul reținând în mod corect că în Tematica și bibliografia pentru examenul de selecționare a preoților din structurile militare este prevăzută pentru proba scrisă materia Istoria Bisericii Ortodoxe

Române, care la rândul ei include „Autocefalia Bisericii Ortodoxe Române (1864, 1885) și semnificația acesteia din perspectiva relație Stat –Biserică”. De asemenea, în mod corect instanța de fond a reținut că, potrivit atribuțiilor din Fișa postului și potrivit Legii nr. 195/2000 privind constituirea și organizarea clerului militar, preotul militar trebuie să colaboreze cu alți factori educaționali pentru organizarea serviciilor religioase cu ocazia unor evenimente importante din istoria și spiritualitatea poporului român și că acesta desfășoară nu numai activitate pastorală, dar și activitate de educație moral-religioasă în spirit patriotic. Referitor la susținerea recurentului în sensul că pentru ocuparea postului de genul celui deținut de reclamant este necesară o diplomă de licență sau echivalentă în specializarea Teologie pastorală, prima instanță a avut în vedere că o astfel de condiție este una minimală pentru ocuparea postului și pentru exercitarea acestuia. Chestiunea pe care pârâtul a supus-o atenției instanței de fond și reiterată la instanța de recurs vizează domeniul în care reclamantul a obținut titlul de doctor, dacă acesta se circumscrie domeniului în care își desfășoară activitatea. Or, această chestiune a fost corect rezolvată de instanța de fond, care a statuat că titlul științific de doctor presupune o aprofundare a cunoștințelor într-o anumită problematică dintr-un domeniu și că ceea ce interesează este nu atât domeniul în care se încadrează lucrarea de doctorat în discuție, din punctul de vedere al HG nr. 140/2017 (în speță Istorie), ci dacă lucrarea se suprapune cu atribuții specifice postului. În mod corect tribunalul a apreciat ca activitatea reclamantului nu se reduce numai la una strict pastorală, de asistență religioasă, care este activitatea principală, ci este implicat și în activități educaționale și spirituale, motive pentru care a reținut că este îndreptățit la remunerare ca urmare a deținerii titlului științific de doctor.

Prin răspunsul la întâmpinare, recurentul a reiterat, în esență, motivele de nelegalitate a hotărârii atacate prezentate în memoriul de recurs.

Analizând recursul, ale cărui motive pot fi circumscrise celor prevăzute la art. 488 alin. 1 pct. 8 din Codul de procedură civilă, Curtea constată că este neîntemeiat pentru următoarele considerente:

Recurentul invocă interpretarea greșită de către instanța de fond a dispoziției legale cuprinse în art. 14 din Legea nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice, potrivit căreia *„personalul care deține titlul științific de doctor beneficiază de o indemnizație lunară pentru titlul științific de doctor în cuantum de 50% din nivelul salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, dacă își desfășoară activitatea în domeniul pentru care deține titlul.”*

Contrar susținerilor recurentului, Curtea observă că, la pronunțarea sentinței recurate, instanța de fond a avut în vedere Fișa postului reclamantului, având relevanță, sub aspectul definirii sintagmei „activitate în domeniul pentru care posedă titlul științific”, rubricile referitoare la atribuțiile și cerințele postului. Astfel, printre atribuțiile postului, se regăsește și următoarea: *„colaborează nemijlocit cu ceilalți factori educaționali din unitate și garnizoană pentru organizarea serviciilor religioase, cu ocazia unor evenimente importante din istoria și spiritualitatea poporului român”*, iar la rubrica referitoare la descrierea sarcinilor, îndatoririlor și responsabilităților postului, una dintre responsabilități este: *„în desfășurarea activităților specifice, colaborează nemijlocit cu cadrele cu atribuții în domeniul educației și culturii și cu alți factori educaționali din unitate pentru organizarea serviciilor religioase cu ocazia unor evenimente importante din istoria și spiritualitatea poporului român”*.

De asemenea, atribuțiile și îndatoririle reclamantului, în calitatea lui de preot militar, sunt prevăzute și de art. 17 lit. d din Legea nr. 195/2000 privind constituirea și organizarea clerului militar, unde se precizează: *„colaborează nemijlocit cu ceilalți factori educaționali din unități, comandamente și garnizoane pentru organizarea serviciilor religioase, cu ocazia unor evenimente importante din istoria și spiritualitatea poporului român”*.

Așadar, instanța de fond, în urma coroborării prevederilor din fișa postului cu cele ale actului normativ anterior menționat, a reținut în mod corect că reclamantul nu desfășoară doar activitate pastorală, ci și activitate de educație moral-religioasă în spirit patriotic, domeniu în care se încadrează în mod evident și lucrarea de doctorat cu titlul „Relația domnie-biserică în timpul lui Alexandru Ioan Cuza”.

Referitor la susținerea recurentului în sensul că pentru ocuparea postului de genul celui deținut de reclamant este necesară o diplomă de licență sau echivalentă în specializarea Teologie pastorală, prima instanță a reținut în mod corect că o astfel de condiție este una minimală pentru ocuparea postului și pentru exercitarea acestuia, iar în privința chestiunii litigioase, are relevanță dacă lucrarea se suprapune cu atribuții specifice postului.

În consecință, Curtea apreciază criticile recurentului ca fiind neîntemeiate, întrucât instanța de fond a argumentat în mod just îndeplinirea de către reclamant a condițiilor legale de acordare a indemnizației lunare pentru titlul științific de doctor, astfel că urmează a respinge recursul ca nefondat.

23. Funcționari publici cu statut special. Elementele răspunderii patrimoniale. Neindicarea clară a faptei ilicite și lipsa legăturii de cauzalitate.

Rezumat:

Potrivit art. 4 din O.M.J. nr.1760/C/2013, răspunderea patrimonială a funcționarilor publici cu statut special se angajează dacă sunt întrunite, cumulativ, următoarele condiții: 1) există o pagubă certă și reală, determinată cantitativ și valoric; 2) paguba s-a produs printr-o faptă cu caracter ilicit constând în încălcarea ori neîndeplinirea obligațiilor de serviciu care îi revenea unui funcționar public cu statut special prin actele normative în vigoare, regulamente sau fișa postului; 3) încălcarea sau neîndeplinirea obligațiilor de serviciu s-a produs cu vinovăție; 4) între faptă și paguba materială există un raport de cauzalitate; 5) cel vinovat avea calitatea de funcționar public cu statut special la data săvârșirii faptei cu caracter ilicit.

Or, fapta ilicită ar fi trebuit să rezulte cu suficientă claritate încât să poată exista o legătură de cauzalitate între aceasta și producerea prejudiciului. O instanță de judecată nu poate să realizeze o selecție din multitudinea de aspecte prezentate ale faptei ce ar fi generat prejudiciul.

Pe cale de consecință, actul atacat nu cuprinde descrierea clară și neechivocă a faptei ilicite imputate reclamantului, cu evidențierea obligației încălcate și eventual a măsurilor ce se impuneau a fi luate pentru achitarea facturilor și prevenirea acumulării de penalități de întârziere, în condițiile în care alocarea sumelor pentru plata facturilor a fost solicitată spre aprobare ANP.

Este de menționat că ANP a sistat în cursul anului 2010 alocarea fondurilor până la clarificarea legalității operațiunilor. În aceste condiții Penitenciarul B. a dispus achitarea din venituri proprii a unei părți din sumele evidențiate în facturi. Cu toate acestea, s-a considerat că reclamantul, în calitate de funcționar public cu statut special, ar fi responsabil în parte de acumularea penalităților de întârziere ce constituie prejudiciul, fără evidențierea obligației a cărei îndeplinire ar fi dus la evitarea acumulării penalităților de întârziere. Prin urmare, nici legătura de cauzalitate cu prejudiciul produs nu a fost astfel evidențiată.

(Decizia nr. 544 din 9 septembrie 2019, dosar nr. 2383/40/2018)

Hotărârea:

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Botoșani – Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, la data de 08.11.2018 sub nr. .../40/2018, reclamantul

reclamantul A., în contradictoriu cu pârâta Administrația Națională a Penitenciarelor, a solicitat anularea Dispoziției de imputare nr. 40714 din 29.05.2018 a directorului general al Administrației Naționale a Penitenciarelor, referitoare la imputarea în sarcina sa a sumei de 10.356,43 lei.

Prin sentința nr. 36 din 30 ianuarie 2019, Tribunalul Botoșani – Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal a admis cererea formulată de reclamantul A. în contradictoriu cu pârâta Administrația Națională a Penitenciarelor și a anulat Dispoziția de imputare 40714/29.05.2018 emisă de Administrația Națională a Penitenciarelor.

Împotriva acestei sentințe, în termen legal, a declarat recurs pârâta Administrația Națională a Penitenciarelor, criticând-o pentru nelegalitate.

Motivându-și recursul, pârâta a considerat că instanța de fond a interpretat eronat probele administrate, reținând în hotărârea atacată că dispoziția de imputare nu identifică în mod clar care a fost fapta ilicită a intimatului - reclamant; că instanța de fond a reținut în mod greșit că *„fapta, chiar dacă constă într-o inacțiune trebuie să fie individualizată astfel încât nu poate legitima concluzia că este legal descrisă fapta de a nu lua nicio măsură în vederea evitării curgerii penalităților de întârziere atâta vreme cât nu se indică care a fost acea măsură/acele măsuri ce ar fi trebuit să fie luate/e de reclamant în calitatea sa de ordonator terțiar de credite.”*, întrucât se poate observa că fapta a fost individualizată, arătându-se în mod concret măsurile pe care trebuia să le ia reclamantul în calitate de director al unității penitenciare.

Cu privire la virările eronate de sume către altă firmă decât cea căreia i se cuveneau, a susținut că instanța de fond nu a menționat că s-ar fi reținut greșit vinovăția reclamantului în procesul verbal de cercetare administrativă, respectiv în actul administrativ a cărei anulare se solicită și că prin urmare, rezultă că reclamantul a săvârșit cel puțin această faptă; că există o detaliere clară a faptei culpabile săvârșite de către reclamant.

Cu privire la condiția vinovăției, a solicitat să se constate că aceasta există, întrucât potrivit fișei postului, dar și în temeiul legii, directorul unității are mai multe responsabilități, printre care și următoarele:

Legea nr.500/2002 privind finanțele publice, stabilește la art. 21 alin. (4) că *„Ordonatorii terțiari de credite angajează cheltuieli în limita creditelor de angajament repartizate și utilizează creditele bugetare ce le-au fost repartizate numai pentru realizarea sarcinilor instituțiilor pe care le conduc, potrivit prevederilor din bugetele aprobate și în condițiile stabilite prin dispozițiile legale.”*

De asemenea, Fișa postului reclamantului cuprinde următoarele obligații *„angajarea și utilizarea creditelor bugetare pe baza bunei gestiuni financiare, stabilirea destinațiilor pentru sumele de bani repartizate, respectarea disciplinei financiare”*.

Prin urmare, instanța de fond interpretând eronat prevederile legale a ignorat că reclamantului îi revin obligații care impun stabilirea destinațiilor pentru sumele de bani repartizate și respectarea disciplinei financiare.

Totodată, instanța de fond a reținut în mod greșit și că intimatul-reclamant a acționat în sensul că a intentat acțiune în instanță alături de Administrația Națională a Penitenciarelor în vederea anulării contractelor de cesiune de creanță atunci când a cunoscut că există suspiciuni în ceea ce privește legalitatea acestor contracte, întrucât pe de o parte reclamantul cunoștea încă din anul 2009 faptul că acele contracte de cesiune de creanță nu sunt legale dar nu a dispus efectuarea niciunui demers pentru remedierea situației, ba mai mult a continuat să încheie și în anul 2010 astfel de contracte, iar pe de altă parte acesta nu a intentat acțiune în instanță în mod benevol, ci la cererea imperativă a Administrației Naționale a Penitenciarelor că a comunicat unității inclusiv acțiunea în vederea asumării prin semnătură de către reclamant și înaintării către instanță.

A apreciat ca fiind de neînțeles faptul că aceeași instanță, același complet, a reținut prin sentința nr. 37 din 30.01.2019 pronunțată în dosarul nr. .../40/2018 în care s-a judecat acțiunea formulată de directorul adjunct economico-administrativ al Penitenciarului B. având ca obiect anulare act administrativ, dispoziție de imputare emisă pe numele acestuia în baza aceleiași cercetări administrative în baza căreia s-a emis și dispoziția de imputare a reclamantului din prezenta cauză, următoarele: „*Se reproșează reclamantei că nu a continuat și finalizat demersurile începute, dar se omite din vedere că directorul economico - administrativ nu avea pârghiile necesare pentru a lua o decizie în numele unității care era reprezentată de directorul A. De altfel, reclamanta a și arătat că a transmis mai departe punctul de vedere primit din partea directorului direcției economico - administrative din cadrul ANP, dar care nu a fost însușit de directorul și consilierul juridic al unității*” (pag. 16 ultimul aliniat din sentința civilă nr. 37/30.01.2019 a Tribunalului Botoșani).

A considerat că din cele reținute de instanța de fond reiese în mod cert că directorul Penitenciarului B., în persoana reclamantului, avea pârghiile necesare pentru a lua o decizie în numele unității și ca atare acesta era cel care trebuia și era obligat să ia măsuri în vederea evitării înregistrării penalităților de întârziere în sarcina unității penitenciare, însă acesta nu a dispus nicio măsură și nu a luat nicio decizie în acest sens, alegând să stea în pasivitate deși cunoștea toată situația, fiindu-i adusă la cunoștință inclusiv de către directorul economico-administrativ.

Nu a înțeles motivul pentru care acest raționament al instanței din dosarul nr. .../40/2018 vizând un alt funcționar public cu statut special nu a fost menținut și în cazul soluționării prezentului litigiu.

Cu privire la legătura de cauzalitate, a considerat că instanța de fond a reținut în mod greșit că nu este întrunită nici această condiție, motivând că fapta ilicită constă doar în faptul că nu s-a verificat legalitatea contractelor de cesiune de creanță.

A arătat că comisia a stabilit în sarcina reclamantului mai multe fapte culpabile, astfel cum sunt detaliate prin Procesul verbal de cercetare administrativă, prin dispoziția de imputare și cum s-a detaliat și anterior, inclusiv aprobarea plății unor sume în mod eronat către altă societate comercială (SC C. SRL); că legătura de cauzalitate între prejudiciul produs și fapta imputată este dată de faptul că dacă reclamantul în calitate de director al unității nu accepta încheierea acelor contracte de cesiune de creanță despre care cunoștea cu ce scop se doreau a fi încheiate (plata contravalorii facturilor către cesionarul SC C. SRL), întrucât în aceeași manieră a procedat și în anul 2009, nu s-ar fi produs prejudiciul constând în penalități de întârziere la care a fost obligată unitatea; că în acest sens, comisia de cercetare administrativă a constatat că la data de 29.09.2009, prin intermediul unui executor judecătoresc, Penitenciarul B. a fost înștiințat cu privire la încheierea contractului de cesiune de creanță între SC D. SRL, în calitate de cedent, și SC C. SRL, în calitate de cesionar, contract înregistrat cu nr. 425/11.08.2009; că în baza acestui contract de cesiune de creanță, acceptat de penitenciar și de reclamant în calitate de director al unității, aceasta a achitat contravaloarea facturii emise în contul cesionarului (SC C. SRL), iar contravaloarea garanției de bună execuție, constituită prin rețineri succesive a fost achitată în contul cedentului (SC D. SRL).

A subliniat că această practică a fost menținută fără excepție pentru plățile efectuate începând cu luna septembrie 2009 și până la finele anului 2009; că în cursul anului 2010, acest mod de lucru a continuat, fiind astfel încheiate alte 4 contracte de cesiune de creanță, respectiv contractele nr. 223/11.03.2010, nr. 307/07.04.2010, nr. 405/05.05.2010 și nr. 553/08.06.2010, care au avut la baza creanțele generate de facturile nr. 2479/10.03.2010 - valoarea de 99.291,51 lei, factura nr. 2482/31.03.2010 - valoare de 175.405,29 lei, factura 2486/30.04.2010 - valoare de 137.734,21 lei și factura nr. 2491/31.05.2010 - valoare de 16.675,06 lei.

A mai arătat că în urma neachitării facturilor menționate anterior, prin adresele nr. 387/14.05.2010, 443/27.05.2010 și 468/02.06.2010, antreprenorul SC D. SRL a notificat

Penitenciarul B. cu privire la depășirea termenului contractual de plată a facturilor emise și precizat că aceste datorii sunt purtătoare de penalități de întârziere; că Penitenciarul B. a informat ANP cu privire la acest aspect (adresa nr. F36293/PBBT/03.06.2010, solicitând totodată alocarea fondurilor necesare achitării datoriilor către SC D. SRL.

A mai subliniat faptul că solicitările de fonduri se referă la SC D. SRL, fără a se menționa că plata se va efectua în contul SC C. SRL, deși prin încheierea contractelor de cesiune de creanță unitatea și implicit și reclamantul cunoșteau că sumele reprezentând contravaloarea facturilor vor fi virate în contul cesionarului, respectiv SC C. SRL; că din analiza documentelor prezentate, comisia a constatat că în cursul anului 2010, ulterior primirii notei nr. 29568/DEA/29.03.2010 prin care fusese comunicată sistarea alocării de fonduri până la clarificarea legalității operațiunilor, Penitenciarul B. a efectuat plăți din venituri proprii atât către SC D. SRL, cât și către SC C. SRL, după cum urmează:

a) Suma de 26.000 lei (din venituri proprii) a fost achitată cu O.P. nr. 689/28.05.2010, către SC C. SRL, reprezentând o plată parțială la factura nr. 2479/10.03.2010;

De asemenea, a fost plătită garanția de bună execuție în sumă de 1000 lei, cu O.P. nr. 690/28.05.2010, către SC D. SRL;

b) Suma de 24.856 lei (din venituri proprii) a fost achitată cu O.P. nr. 821/29.06.2010, către SC C. SRL, reprezentând plată factura nr.2479/10.03.2017.

Astfel, ținând cont de faptul că prin sentința civilă nr. 215 din 10.03.2011, Tribunalul Botoșani a constatat nulitatea contractelor de cesiune de creanță nr.223/11.03.2010, 307/07.04.2010, 405/05.05.2010, 553/08.06.2010 încheiate între SC D. SRL și SC C. SRL, Penitenciarul B. trebuia să întreprindă toate demersurile legale în vederea recuperării sumelor de 26.000 lei și 24.856 lei achitate în contul SC C. SRL.

Ca urmare, prin nedisponerea niciunei măsuri de către reclamant în calitate de director al unității, Penitenciarul B. a înregistrat penalități de întârziere.

Referitor la solicitarea, respectiv alocarea fondurilor pentru plata facturilor emise în anul 2010 de către SC D. SRL, a menționat că deși, încă din anul 2009, SC D. SRL a informat Penitenciarul B. cu privire la dificultățile financiare cu care se confruntă, notificându-l totodată cu privire la cesiunile de creanță în favoarea unei alte firme - SC C. SRL, reclamantul în calitate de director al penitenciarului, n-a dispus efectuarea niciunui demers în vederea verificării legalității acestor contracte de cesiune de creanță încheiate și devenite opozabile unității.

Faptul că anterior încheierii acestor contracte de cesiune de creanță, SC D. SRL a dorit cesionarea lucrărilor rămase neexecutate în favoarea firmei SC C. SRL, cesionare care nu a produs efecte în cele din urmă din cauza avizului negativ al Administrației Naționale a Penitenciarelor, trebuia de asemenea să reprezinte un alt argument care se întărească necesitatea efectuării acestor verificări. Cu privire la toate aceste contracte de cesiune de creanță, atât cele încheiate în anul 2009, cât și mai ales cele încheiate în anul 2010 cu încălcarea prevederilor legale, intimatul - reclamant a avut o atitudine pasivă, acceptându-le și urmărind să le pună în executare, dar fără ca măcar să informeze cu privire la aceste aspecte Administrația Națională a Penitenciarelor, în calitate de ordonator de credite ierarhic superior.

A mai subliniat faptul că A.N.P. este cea care transmite către Penitenciarul B. adresa nr. 38182/DCEAN/11.08.2010, prin care se comunică faptul că SC D. SRL se află începând cu 23.02.2010 în procedura de insolvență, deși obligația urmăririi derulării contractului de lucrări și implicit a situației societății comerciale cu care unitatea a încheiat acest contract revenea unității penitenciare; că ulterior acestei date a încheiat o serie de acte și operațiuni cu Penitenciarul B. cu încălcarea dispozițiilor imperative ale art. 46 din Legea nr. 85/2006 cu modificările și completările ulterioare, precum cererea de constatare a nulității absolute a actelor menționate anterior, solicitând imperativ semnarea și depunerea acestei cereri la dosarul nr. 1115/40/2010 aflat pe rolul Tribunalului Botoșani. Așa cum s-a precizat și anterior, finalitatea acestui demers

în instanță a fost că prin sentința civilă nr. 215 din 10.03.2011, Tribunalul Botoșani a admis acțiunea promovată de penitenciar și a constatat nulitatea contractelor de cesiune de creanță nr.223/11.03.2010, 307/07.04.2010, 405/ 05.05.2010, 553/08.06.2010 încheiate între SC D. SRL și SC C. SRL.

În consecință, dacă reclamantul ar fi dispus efectuarea unor verificări cu privire la îndeplinirea condițiilor de legalitate pentru contractele de cesiuni de creanță încheiate în anul 2010, se putea constata chiar de la momentul aducerii la cunoștință că aceste contracte erau întocmite cu încălcarea prevederilor legale în vigoare. Practic, încă de la acel moment, respectiv luna martie 2010, reclamantul în calitate de director al unității trebuia să dispună efectuarea demersurilor în instanță pentru anularea cesiunii de creanță, situație în care plățile s-ar fi putut efectua către SC D. SRL, fiind îndeplinită astfel una din condițiile pentru alocarea fondurilor de către ordonatorul de credite ierarhic superior și astfel, nu s-ar mai fi înregistrat penalități de întârziere, respectiv o pagubă în bugetul unității.

A menționat că la momentul transmiterii solicitărilor de fonduri către A.N.P., bugetul aprobat pe anul 2010 pentru Penitenciarul B. avea prevăzute credite bugetare pentru efectuarea plăților aferente derulării contractului cu SC D. SRL; că decizia Administrației Naționale a Penitenciarelor de a nu aloca fondurile necesare pentru plata facturilor emise începând cu luna martie 2010 a fost fundamentată pe prevederile art. 49 alin. 2 din Legea 500/2002 privind finanțele publice și a faptului că în urma controlului efectuat de reprezentanții A.N.P. în luna martie 2010 au fost constatate o serie de nereguli privind legalitatea încheierii contractului de lucrări cu SC D. SRL, fiind necesară verificarea realității datelor înscrise în documentele (situațiile de lucrări) prezentate la decontare.

Totodată, alocarea de către A.N.P. a fondurilor solicitate de Penitenciarul B., în condițiile în care contractele de cesiune de creanță încheiate în anul 2010 nu au respectat prevederile Legii nr. 85/2006 cu modificările și completările ulterioare, aspect certificat ulterior prin sentința civilă nr. 215 din 10.03.2011 a Tribunalului Botoșani, ar fi însemnat încălcarea prevederilor art. 49 alin. (2) din Legea nr. 500/2002 privind finanțele publice.

Cu privire la stabilirea contravalorii lucrărilor executate și neachitate la scadență și a penalităților de întârziere datorate conform contractului de 0,1 % pe zi, a arătat că Comisia de cercetare administrativă a stabilit că potrivit celor patru contracte de cesiune de creanță, declarate nule de către instanța de judecată în luna martie 2011, valoarea obligațiilor de plată ale Penitenciarului B. față SC D. SRL era în sumă totală de 429.106,07 lei, din care unitatea a achitat în anul 2010, din venituri proprii, suma de 53.000 lei, rezultând un rest de plată în sumă de 376.106,07 lei; că în urma constatărilor controalelor efectuate de A.N.P. în lunile septembrie 2010, respectiv iulie 2011, din care au rezultat neconcordanțe între stadiul fizic al execuției lucrărilor și plățile efectuate (nota nr. 56044/DEA/13.09.2010, nota nr. 61719/DEA/16.08.2011), SC D. SRL a emis mai multe facturi către Penitenciarul B., unele care au stornat niște obligații de plată ale unității, altele care au generat noi obligații de plată.

Astfel, ulterior ultimei cesiuni de creanță din 08.06.2010, în perioada septembrie 2010 -august 2011, au fost emise de către SC D. SRL un număr de 10 facturi, din care 7 facturi de storno, rezultând faptul că în niciun moment din această perioadă, penitenciarul nu cunoștea cu exactitate valoarea corectă, conformă cu realitatea de pe teren, a obligațiilor de plată către furnizorul de lucrări. Abia, în urma emiterii ultimei facturi, respectiv factura nr.2535/30.08.2011, valoarea totală a debitului Penitenciarului B. a fost stabilită la suma de 94.843,16 lei, sumă care a și fost plătită în luna decembrie 2011, în baza sentinței nr. 2758 din 08.11.2011, pronunțată de Tribunalul Botoșani.

Este important de menționat și faptul că, în urma pronunțării sentinței nr. 2758 din 08.11.2011, prin care penitenciarul a fost obligat la plata sumei de 94.843,16 lei reprezentând contravaloare lucrări executate și neachitate la scadență și a penalităților de întârziere datorate

conform contractului de 0,1 % pe zi, întârzieri calculate de la data scadenței facturilor de plată și până la data plății efective, unitatea penitenciară nu a uzat de calea de atac legală, sentința rămânând definitivă prin neformularea cererii în anulare.

În același sens, ținând cont de situația incertă a obligațiilor de plată, generată de numeroasele facturi emise sau stornate de către SC D. SRL care au avut la bază lucrări executate și nedecontate sau lucrări nexecutate care au fost decontate, toate în perioada de referință 2008-2010, comisia a considerat că Penitenciarul ar fi trebuit să formuleze calea de atac împotriva sentinței menționate, solicitând calculul penalităților de la momentul stabilirii valorii certe a obligațiilor de plată, respectiv 30.08.2011.

Totodată, trebuie subliniat și faptul că, așa cum reține și în ultimul raport de expertiză contabilă întocmit de expertul judiciar ..., valoarea debitului de 94.843,16 lei se compune din soldul a cinci facturi, după cum urmează:

- factura 2486/30.04.2010-valoarea neachitată în urma stornării - 37.360,18 lei;
- factura 2491/31.05.2010 - valoarea neachitată în urma stornării - 16.664,33 lei;
- factura 2604/25.11.2010 - valoarea neachitată în urma stornării - 35.329,60 lei;
- factura 2710/21.07.2011 - valoarea neachitată- 632,81 lei;
- factura 2535/30.08.2011 - valoarea neachitată- 4.856,24 lei.

Din analiza solicitărilor de fonduri transmise de către Penitenciarul B. la A.N.P., comisia a constatat faptul că doar pentru primele două facturi s-a solicitat alocarea sumelor necesare achitării acestora. Având în vedere aceste aspecte, cât și faptul că exista pe rol o acțiune în instanța care avea ca obiect emiterea unei ordonanțe de plată solicitată de SC D. SRL, A.N.P. era în imposibilitatea de a aloca fonduri pentru plata unor facturi a căror valoare nu era certă și care făceau obiectul acțiunii susmenționate.

Din Nota prezentată de reclamant comisiei de cercetare administrativă și din celelalte înscrisuri nu au rezultat aspecte care să contribuie la exonerarea de răspundere a acestuia, aceasta precizând în apărarea sa în fața comisiei de cercetare, doar faptul că „aspectele vizate privesc perioada 2011 - 2015, perioadă în care nu mai dețineam funcția de director al Penitenciarului B. (...). Prin urmare nu pot oferi informații în legătură cu aspectele semnalate. Menționez că problemele privind derularea investiției Pavilion Vizită Reeducare și Popotă Cadre derulate în perioada 2008 - 2011 au făcut obiectul unor cercetări administrative dispuse de conducerea ANP și a unui dosar soluționat cu NUP de către Parchetul Militar”. Prin cererea de chemare în judecată reclamantul a nuanțat starea de fapt arătând că de fapt nu se face vinovat de cele reținute de comisia de cercetare administrativă.

În ceea ce privește invocarea de către instanța de fond a motivului de nelegalitate decurgând din faptul că dispoziția de imputare și procesul verbal de cercetare administrativă nu conțin criteriul în baza căruia s-a stabilit procentul de 25 % din pagubă în sarcina reclamantului, a menționat pârâta că s-a reținut de către comisia de cercetare faptul că aceasta a avut o contribuție semnificativă la crearea prejudiciului prin acțiunile și mai ales prin inacțiunile sale cu privire la gestionarea relației contractuale a Penitenciarului B. cu furnizorul de lucrări SC D. SRL.

A considerat că instanța de fond nu a ținut cont de apărările instituției pârâte prin care s-a arătat că potrivit art. 8 alin. (1) din OMJ nr. 1760/2013 pentru aprobarea Metodologiei privind stabilirea răspunderii patrimoniale a funcționarilor publici cu statut special din sistemul administrației penitenciare, când paguba a fost produsă de mai multe persoane, cuantumul răspunderii fiecăreia se stabilește în raport cu măsura în care fiecare a contribuit la producerea ei.

Comisia de cercetare a stabilit că răspunderea persoanelor vinovate de crearea prejudiciului se stabilește în raport cu măsura în care fiecare a contribuit la producerea ei, stabilind în sarcina intimatului - reclamant procentul de 25% din valoarea totală a pagubei.

A solicitat admiterea cererii de recurs, desființarea în tot a sentinței atacate, în sensul respingerii cererii de chemare în judecată a reclamantului.

Prin întâmpinare, intimatul a solicitat respingerea recursului și menținerea sentinței atacate.

A considerat că criticile aduse prin cererea de recurs nu sunt reale, deoarece așa cum este consemnat în hotărârea atacată, dispoziția de imputare nu identifică în mod clar care este fapta ilicită pe care a săvârșit-o în concret; că în dispoziția de imputare se menționează că el - reclamantul - în calitate de director al unității, nu a luat măsuri pentru verificarea condițiilor de legalitate a contractelor de cesiune de creanță încheiate în anul 2010 și nu a dispus efectuarea de demersuri în instanță în vederea anulării contractelor de cesiune de creanță, făcând referire la atribuții din fișa postului pe care comisia de cercetare administrativă - în mod greșit - le-a interpretat, fără a preciza în mod clar care ar fi fost măsurile ce trebuiau luate.

A susținut că penalitățile de întârziere sunt urmarea plăților efectuate cu întârziere (nerespectarea termenelor scadente) pentru lucrările prestate de antreprenor pentru care s-au efectuat solicitări de fonduri de la Administrația Națională a Penitenciarelor, dar care n-au fost alocate; că acest aspect este stipulat și în procesul verbal de cercetarea administrativă nr. 37312/07.05.2018 unde se menționează că „a fost sistată repartizarea de fonduri pentru lucrările executate”; că motivul pentru care Penitenciarul B. nu a plătit la timp conform termenului scadent facturile pentru care s-au calculat penalități de întârziere este acela că structura centrală a sistat plata oricăror sume aferente contractelor de lucrări, așa cum bine a concluzionat instanța de fond.

A arătat că în adresa nr.29152/DCEAN/ANP/12.03.2018 referitoare la imputabilitatea sumelor plătite de unitate, se menționează că aceste sume se vor stabili ulterior plății, ca urmare a efectuării unei cercetări administrative; că prin acest răspuns se înțelege că pârâta trebuia să vireze fondurile necesare conform solicitărilor Penitenciarului B. în vederea efectuării plăților conform termenelor scadente și concomitent să dispună directorului unității efectuarea unei cercetării administrative la nivelul unității și astfel nu se mai înregistrau penalitățile care fac obiectul prezentei acțiuni.

Un alt aspect prezentat în mod eronat este acela că Administrația Națională a Penitenciarelor a solicitat refacerea cercetării administrative Penitenciarului B., iar acesta a refuzat să realizeze cercetarea conform cerințelor OMJ nr. 1760/C/2013 și a solicitat în mod nelegal scăderea din evidența financiar contabilă sumei de 41.425,72 lei reprezentând penalități de întârziere a facturilor datorate către SC D. SRL, fără a demonstra cu înscrisuri aceasta susținere și a arătat că timp de doi ani de la luarea la cunoștință despre penalitățile pe care unitatea era obligată să le plătească nu și-a exprimat niciun punct de vedere și nu a dispus nicio măsură.

În ce privește faptul că dispoziția de imputare și procesul verbal de cercetare administrativă nu conțin criteriul pe baza căruia s-a stabilit contribuția sa la producerea prejudiciului în procent de 25%, acestea limitându-se doar la redarea dispoziției legale incidente, fără arătarea modului cum s-a făcut aplicarea concretă a normei, a considerat că acest procent nu poate fi reținut în mod aleatoriu, fără a se demonstra în concret măsura în care el a contribuit la producerea pagubei.

În fine, a susținut că individualizarea răspunderii și stabilirea sumei de imputat s-a făcut arbitrar, absolut nejustificat și implicit - evident nelegal, ceea ce impune anularea deciziei contestate, inclusiv pentru acest motiv.

Prin răspunsul la întâmpinare formulat, recurenta a reiterat susținerile din cererea de recurs, solicitând admiterea recursului, casarea în tot a sentinței atacate, în sensul respingerii cererii de chemare în judecată a reclamantului ca fiind neîntemeiată.

A considerat ca nereală afirmația intimatului - reclamant din cuprinsul întâmpinării, cum că nu ar fi întrunite toate condițiile pentru atragerea răspunderii materiale, în sensul că dispoziția de imputare nu identifică în mod clar care este fapta ilicită pe care a săvârșit-o în concret.

Cu privire la afirmația cum că Administrația Națională a Penitenciarelor ar fi solicitat refacerea cercetării administrative Penitenciarului B., iar acesta a refuzat să realizeze cercetarea conform cerințelor OMJ nr. 1760/C/2013, a precizat că aceasta este total eronată, intimatul-reclamant aflându-se într-o mare eroare, întrucât așa cum se poate observa din Procesul verbal de cercetare administrativă, ANP a solicitat prin nota nr. 68940/10.02.2016 întocmită de Direcția Economico- Administrativă, completarea și finalizarea cercetării administrative realizată de Penitenciarul B., de către Serviciul Inspecție Penitenciară (fila 3 din Procesul verbal) și nicidecum Penitenciarului B.

Referitor la afirmația intimatului-reclamant cum că Procesul verbal de cercetare administrativă și Dispoziția de imputare nu conțin criteriul pe baza căruia s-a stabilit contribuția acestuia la producerea prejudiciului în procent de 25%, potrivit art. 8 alin. (1) din OMJ nr.1760/2013 pentru aprobarea Metodologiei privind stabilirea răspunderii patrimoniale a funcționarilor publici cu statut special din sistemul administrației penitenciare, când paguba a fost produsă de mai multe persoane, cuantumul răspunderii fiecăreia se stabilește în raport cu măsura în care fiecare a contribuit la producerea ei, a susținut că Comisia de cercetare a stabilit că răspunderea persoanelor vinovate de crearea prejudiciului se stabilește în raport cu măsura în care fiecare a contribuit la producerea ei, reținând în sarcina intimatului - reclamant procentul de 25% din valoarea totală a pagubei, motivat de faptul că prin acțiunile și mai ales prin inacțiunile sale, așa cum au fost detaliate în Procesul verbal de cercetare administrativă și în cererea de recurs formulată de ANP, cu privire la gestionarea relației contractuale a Penitenciarului B. cu furnizorul de lucrări SC D. SRL, domnul comisar șef de penitenciare A. a avut o contribuție semnificativă la crearea prejudiciului în valoare de 41.425,72 lei.

Analizând recursul declarat de reclamantă, ale cărui motive de critică se subsumează prevederilor art.488 alin.1 pct.8 Cod procedură civilă, Curtea reține următoarele:

Recurenta a invocat motivul de casare prevăzut de art. 488 alin.1 pct. 8 Cod proc. civilă, arătând că hotărârea instanței de fond a fost dată cu aplicarea greșită a normelor de drept material, apreciind recurenta că erau îndeplinite condițiile pentru angajarea răspunderii materiale a reclamantei.

În motivarea cererii de recurs s-a arătat că instanța de fond a interpretat greșit probele administrate și prevederile legale aplicabile, deoarece fapta ilicită săvârșită de reclamant rezultă din procesul-verbal de cercetare și din dispoziția de imputare.

Contrar susținerilor recurente, Curtea constată că deși motivarea actului administrativ atacat, cât și a procesului verbal de constatare cuprind o prezentare amplă a situației de fapt ce a făcut obiectul cercetărilor, totuși nu a fost desprinsă din această succesiune de evenimente fapta ilicită ce a fost imputată reclamantului într-o formă suficient de precisă încât să permită stabilirea obligației încălcate.

Astfel, recurenta susține că reclamantul, în calitate de funcționar public cu statut special, nu a luat nicio măsură pentru verificarea condițiilor de legalitate a contractelor de cesiune încheiate în anul 2010 și nu a dispus, încă de la momentul notificării penitenciarului cu privire la încheierea contractelor de cesiune de creanță, efectuarea demersurilor în instanță în vederea anulării contractelor de cesiune de creanță, în vederea îndeplinirii condițiilor pentru alocarea fondurilor de către ordonatorul de credite ierarhic superior. S-a mai imputat reclamantului că, deși Administrația Națională a Penitenciarelor a comunicat în data de 29.03.2010, sistarea repartizării fondurilor până la clarificarea situației privind legalitatea contractului de lucrări încheiat, reclamantul nu a luat nicio măsură pentru evitarea înregistrării penalităților de întârziere, limitându-se doar a aproba solicitarea de fonduri pentru plata acestora.

După prezentarea situației de fapt, recurenta a apreciat că prejudiciul de 41.425,72 lei, reprezentând penalități de întârziere pentru achitarea cu întârziere a contravalorii unor facturi a fost cauzat și de către reclamantul din prezenta cauză.

Potrivit art.4 din O.M.J. nr.1760/C/2013, răspunderea patrimonială a funcționarilor publici cu statut special se angajează dacă sunt întrunite, cumulativ, următoarele condiții: 1) există o pagubă certă și reală, determinată cantitativ și valoric; 2) paguba s-a produs printr-o faptă cu caracter ilicit constând în încălcarea ori neîndeplinirea obligațiilor de serviciu care îi revenea unui funcționar public cu statut special prin actele normative în vigoare, regulamente sau fișa postului; 3) încălcarea sau neîndeplinirea obligațiilor de serviciu s-a produs cu vinovăție; 4) între faptă și paguba materială există un raport de cauzalitate; 5) cel vinovat avea calitatea de funcționar public cu statut special la data săvârșirii faptei cu caracter ilicit.

Or, fapta ilicită ar fi trebuit să rezulte cu suficientă claritate încât să poată exista o legătură de cauzalitate între aceasta și producerea prejudiciului. O instanță de judecată nu poate să realizeze o selecție din multitudinea de aspecte prezentate a faptei ce ar fi generat prejudiciul.

Pe cale de consecință, actul atacat nu cuprinde descrierea clară și neechivocă a faptei ilicite imputate reclamantului, cu evidențierea obligației încălcate și eventual a măsurilor ce se impuneau a fi luate de ANP pentru achitarea facturilor și prevenirea acumulării de penalități de întârziere, în condițiile în care alocarea sumelor pentru plata facturilor a fost solicitată spre aprobare instituției.

Este de menționat că ANP a sistat în cursul anului 2010 alocarea fondurilor până la clarificarea legalității operațiunilor. În aceste condiții Penitenciarul B. a dispus achitarea din venituri proprii a unei părți din sumele evidențiate în facturi. Cu toate acestea, s-a considerat că reclamantul, în calitate de funcționar public cu statut special, ar fi responsabil în parte de acumularea penalităților de întârziere ce constituie prejudiciul, fără evidențierea obligației a cărei îndeplinire ar fi dus la evitarea acumulării penalităților de întârziere. Prin urmare, nici legătura de cauzalitate cu prejudiciul produs nu a fost astfel evidențiată.

Față de cele reținute anterior se constată că analizarea punctuală a fiecărei apărări referitoare la situația de fapt reținută nu este utilă soluționării cauzei din moment ce fapta ilicită imputată reclamantului nu a fost individualizată pentru a fi posibilă verificarea apărărilor formulate în raport de conținutul acestora.

Având în vedere aspectele reținute anterior, se constată că hotărârea instanței de fond a fost dată cu respectarea normelor de drept material, nefiind întemeiat motivul de casare prev. de art. 488 alin.1 pct. 8 Cod procedură civilă, astfel că, în temeiul art. 496 Cod procedură civilă, Curtea urmează să respingă recursul, ca nefondat.

24. Acordarea majorării salariale de 15% prevăzute de pct. 3 din Nota prevăzută la Anexa VIII din Legea nr. 153/2017 față de dispozițiile art. 38 din același act normativ.

Rezumat:

Potrivit pct. 3 din Nota prevăzută la Anexa VIII cap.I, lit.A, pct.I din Legea-cadru nr. 153/201) funcționarii publici din cadrul aparatului Ministerului Finanțelor Publice și din instituțiile aflate în subordinea, coordonarea sau sub autoritatea acestuia, beneficiază, pentru complexitatea muncii, de o majorare a salariului de bază de 15%, fără a fi stipulat însă, printr-o dispoziție specială, care este data de la care se aplică această majorare.

Rezultă că devin incidente dispozițiile generale ale Legii nr.153/2017 privind aplicarea în timp, anume art. 38 care dispune la alin. 1 lit. a că începând cu data de 1 iulie 2017 se mențin în plată la nivelul acordat pentru luna iunie 2017, până la 31 decembrie 2017, cuantumului brut al salariilor de bază, soldelor de funcție/salariilor de funcție și indemnizațiilor de încadrare,

precum și cuantumul sporurilor, indemnizațiilor, compensațiilor, primelor și al celorlalte elemente ale sistemului de salarizare care fac parte, potrivit legii, din salariul brut lunar, indemnizația brută de încadrare, solda lunară de care beneficiază personalul plătit din fonduri publice, în măsura în care personalul ocupă aceeași funcție și își desfășoară activitatea în aceleași condiții. Cu titlu de excepție, art. 38 prevede în continuare acele situații speciale de aplicare etapizată a dispozițiilor Legii nr. 153/2017, între care nu se regăsește și majorarea de 15% pentru complexitatea muncii.

În aceste circumstanțe, cum prin dispoziția generală enunțată legea prevede menținerea pentru perioada 01.07.2017 - 31.12.2017 a salariului acordat pentru luna iunie 2017, cu toate componentele sale, și cum nu există nicio dispoziție specială prin care să se deroge referitor la majorarea de 15%, rezultă că aceasta nu putea fi avută în vedere la emiterea deciziilor contestate.

(Decizia nr. 608 din 10 septembrie 2019, dosar nr. 1676/86/2018)

Hotărârea:

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal sub nr. .../86/2018 din 27.04.2018 reclamantii A. și B. în contradictoriu cu pârâta Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice au solicitat:

- anularea Deciziei nr. DGR- 24707 din 03.08.2017 și a Deciziei nr. DGR- 24705 din 03.08.2017 sub aspectul salarizării, în sensul stabilirii salariului de bază brut conform grilei de salarizare aferentă funcțiilor publice de stat pe care au fost reîncadrați, ceea ce impune alinierea salariului la nivelul celui din cadrul A.N.A.F. - aparat central cu consecința emiterii a unor noi decizii prin care reclamanta să fie reîncadrată în funcția publică de stat de consilier juridic principal, clasa I, gradația 5 iar reclamantul să fie reîncadrat în funcția publică de stat de consilier juridic superior, clasa I, gradația 5, și obligarea pârâtei să menționeze în noile decizii de reîncadrare sintagma „de stat” ;

- stabilirea salariului de bază brut lunar, potrivit art. 38, la nivelul funcției publice de stat prevăzută la Anexa VII capitolul I, A, I, lit. d din Legea nr. 153/2017, pe care au fost reîncadrați începând cu data de 01.07.2017 ceea ce impune stabilirea salariului la nivelul celui din A.N.A.F. - aparat central.

- acordarea majorării cu 15% a salariului de bază brut lunar stabilit potrivit funcției publice de stat, pentru complexitatea muncii, prevăzut de pct. 3) din Nota prevăzută la Anexa VII din Legea-cadru nr. 153/2017.

Prin sentința nr.1054 din 23 octombrie 2018 Tribunalul a admis în parte acțiunea modificată având ca obiect „anulare act administrativ”, „calcul drepturi salariale” și „drepturi bănești” formulată de reclamantii A. și B. în contradictoriu cu pârâta Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice. A anulat deciziile contestate, respectiv Decizia nr. DGR- 24707 din 03.08.2017 și Decizia nr. DGR- 24705 din 03.08.2017 emise de pârâtă. A obligat pârâta Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice să emită noi decizii prin care reclamanta să fie reîncadrată în funcția publică de stat de consilier juridic principal, clasa I, gradația 5 iar reclamantul să fie reîncadrat în funcția publică de stat de consilier juridic superior, clasa I, gradația 5, cu menționarea în aceste decizii a sintagmei „de stat”. A obligat pârâta la stabilirea salariului de bază brut lunar, potrivit art. 38, la nivelul funcției publice de stat pentru care au fost dispuse deciziile menționate pentru fiecare reclamant, începând cu data de 01.07.2017 și până la data de 01.11.2017. A respins ca nefondată cererea privind majorarea cu 15% a salariului de bază brut lunar stabilit potrivit funcției publice de stat, pentru complexitatea muncii, prevăzut de pct. 3) din Nota prevăzută la Anexa VIII din Legea-cadru nr. 153/2017, începând cu data de 01.07.2017.

Împotriva acestei sentințe au formulat recurs atât reclamanții A. și B. cât și pârâta Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice– Administrația Județeană a Finanțelor Publice, criticând soluția primei instanțe ca fiind nelegală.

În motivarea recursului, reclamanții A. și B. au arătat, în esență, că în mod nelegal Tribunalul Suceava a respins ca nefondat capătul de cerere privind majorarea cu 15% a salariului de bază brut lunar stabilit potrivit funcției publice de stat, pentru complexitatea muncii, prevăzut de pct. 3 din Nota prevăzută la anexa VIII din Legea - cadru nr. 153/2017, începând cu data de 01.07.2017, fiind dat motivul de recurs prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 Cod de procedură civilă.

În acest sens au solicitat a se constata că la pct. 3 din Nota existentă la Anexa VIII, cap. 1, lit. A, pct. 1, din Legea nr. 153/2017 se prevede că „funcționarii publici din cadrul aparatului Ministerului Finanțelor Publice ... și din instituțiile aflate în subordinea, coordonarea sau sub autoritatea acestora, beneficiază, pentru complexitatea muncii, de o majorare a salariului de bază de 15%”.

Au arătat că legea nu instituie un anumit termen de la care urmează a se acorda această majorare de 15%, ceea ce semnifică faptul că legiuitorul a dorit ca majorarea să opereze începând cu data intrării în vigoare a legii, adică începând cu data de 01.07.2017.

Majorarea cu 15% pentru complexitatea muncii a salariilor de bază brute trebuia acordată începând cu 01.07.2017, această majorare nu a fost acordată recurenților nici la data de 1 iulie 2017, data intrării în vigoare a legii nr. 153/2017, nici la data de 1 noiembrie 2017, data intrării în vigoare a Legii 207/2017 și nici de la 1 ianuarie 2018 (data de la care instanța de fond apreciază că trebuia acordată majorarea), până în prezent.

Pentru a dovedi aceasta, în completarea probatoriului cu înscrisuri, au solicitat a se pune în vedere instituției pârâte să depună la dosar relații din care să reiese motivul pentru care nu au fost aplicate prevederile imperative ale Notei prevăzute la Anexa VIII din Legea - cadru nr. 153/2017, începând cu data de 01.07.2017 și până în prezent.

Au mai învederat că dispozițiile art. 38, alin. 2 din Legea nr. 153/2017 nu sunt aplicabile în cauză întrucât majorarea salariului de bază cu 15% pentru complexitatea muncii (prevăzută în mod expres și imperativ la pct. 3 din Nota existentă la Anexa VIII, cap. 1, lit. A, pct. 1, din Legea nr. 153/2017), este diferită de majorarea prevăzută de art. 38, alin. 3 din același act normativ, majorare care intră în vigoare de la data de 1 ianuarie 2018 și care se aplică întregului personal plătit din fondurile publice.

În aceste condiții, consideră că nu poate fi primită opinia primei instanțe conform căreia sporul de 15% solicitat ar trebui acordat doar începând cu data de 1 ianuarie 2018, întrucât în lipsa unei prevederi care să instituie un termen de la care urmează a se acorda această majorare, este evident că legiuitorul a dorit ca majorarea să opereze începând cu data intrării în vigoare, prevăzută la art. 43 din Legea nr. 153/2017, adică 01.07.2017.

Această opinie este împărtășită de majoritatea jurisprudenței, sens în care au indicat spre exemplu, sentința civilă nr. 300/10.04.2018 a Tribunalului Buzău, rămasă definitivă prin Decizia nr. 3503/05.11.2018 a Curții de Apel Ploiești, ambele pronunțate în dosarul nr.4191/114/2017.

În consecință, pentru motivele dezvoltate mai sus, consideră că se impune admiterea recursului așa cum a fost formulat, casarea în parte a sentinței recurate, iar în rejudecare, admiterea capătului de cerere prin care reclamantele au solicitat obligarea pârâtei la acordarea în favoarea acestora, începând cu data de 01.07.2017 și în continuare, a majorării cu 15% a salariului de bază brut lunar stabilit potrivit funcției publice de stat, pentru complexitatea muncii, prevăzut de pct. 3) din Nota prevăzută la Anexa VIII din Legea-cadru nr. 153/2017.

În drept, și-au întemeiat recursul pe prevederile art. 488 alin 1 pct. 8 Cod proc.civ.

În motivarea recursului său, pârâta Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice—Administrația Județeană a Finanțelor Publice a arătat că aduce critici în parte asupra hotărârii pronunțate de Tribunalul Suceava în dosar nr. ../86/2018, în ceea ce privește anularea deciziilor contestate cu consecința emiterii unor noi decizii de reîncadrare în funcțiile publice de stat corespunzătoare pentru fiecare reclamant cu stabilirea salariului de bază brut lunar, potrivit art. 38 din Legea nr. 153/2017.

În fapt, reclamantii au solicitat anularea Deciziei nr. 24707 din 03.08.2017 și a Deciziei nr. 24705 din 03.08.2017, în sensul stabilirii salariului de bază brut conform grilei de salarizare aferentă funcțiilor publice de stat pe care reclamantii au fost reîncadrați, ceea ce impune alinierea salariului la nivelul celui din cadrul ANAF aparat central, precum și stabilirea salariului de bază brut lunar, potrivit art. 38, la nivelul funcției publice de stat prevăzută la anexa VII cap. I, A, I lit. d din Legea nr. 153/2017.

Instanța a admis capetele de cerere menționate mai sus, reținând că în deciziile contestate trebuia inclusă mențiunea funcția publică de stat, astfel cum este menționat în Anexa nr. VIII - Familia ocupațională de funcții bugetare "Administrație" capitolul I A, Salarizarea Funcționarilor Publici, pct. I Salarii pentru administrația publică centrală din Legea cadru nr. 153/2017, iar salariul de bază trebuia calculat pentru această funcție la nivelul lunii iunie 2017 și nu pentru funcția publică teritorială.

A apreciat pârâta că motivarea instanței de fond nu poate fi menținută, având în vedere următoarele aspecte:

Începând cu 01.07.2017 reclamantii au fost reîncadrați succesiv în funcțiile publice raportat la modificările legislative intervenite conform Legii cadru nr. 153/2017, drept pentru care în prezent acțiunea reclamanților apare ca lipsită de interes.

Astfel, începând cu data de 01.07.2017 a fost întocmită Decizia nr. DGR 24707 din 03.08.2017 pentru reclamanta A. și Decizia nr. DGR 24705 din 03.08.2017 pentru reclamantul B., prin care funcționarii publici menționați au fost reîncadrați în conformitate cu prevederile art. 36 alin. 1 și art. 38 alin. 1 și alin. 2 lit. a și Anexa nr. VIII Familia ocupațională de funcții bugetare „Administrație” din Legea-cadru nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice. Prin urmare, în conformitate cu prevederile art. 36 alin. 1, art. 38 alin. 1 și alin. 2 lit. a din Legea nr. 153/2017, începând cu data de 1 iulie 2017, s-a procedat la reîncadrarea angajaților în funcțiile publice deținute la data de 30 iunie 2017, cu menținerea drepturilor salariale la nivelul acordat pentru luna iunie 2017.

Reîncadrarea reclamanților s-a făcut cu respectarea dispozițiilor Legii nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice, în baza deciziilor emise la data de 03.08.2017, la data respectivă legea neprevăzând mențiunea funcția publică de stat, reîncadrarea efectuându-se la nivel de regionale (funcții publice teritoriale) și nu la nivel de ANAF.

Însă, a învederat instanței faptul că reîncadrarea reclamanților cu stabilirea salariilor la nivelul celui din cadrul ANAF, s-a făcut începând cu data de 01.11. 2017.

Astfel, începând cu data de 01.11.2017 a fost întocmită Decizia nr. DGR 28215 din 07.12.2017 pentru reclamanta A. și Decizia nr. DGR 28213 din 07.12.2017 pentru reclamantul B., prin care funcționarii publici de execuție sus menționați beneficiază de un salariu de bază lunar, conform art. III din Legea nr.207/2017 pentru aprobarea OUG nr. 56/2017 privind completarea art. II din Legea nr. 153/2017 pentru aprobarea OUG nr. 99/2016 privind unele măsuri pentru salarizarea personalului plătit din fonduri publice, prorogarea unor termene, precum și unele măsuri fiscal - bugetare.

De asemenea, începând cu data de 01.01.2018 a fost întocmită Decizia nr. DGR 91 din 26.01.2018 pentru reclamanta A. și Decizia nr. DGR 89 din 26.01.2018 pentru reclamantul B., prin care funcționarii publici beneficiază de un salariu de bază brut potrivit prevederilor art. 38

alin. 3 lit. a și alin. 6 din Legea-cadru nr.153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice, cu modificările și completările ulterioare.

Având în vedere prevederile art. 38 alin. 3 lit. a din actul normativ mai sus invocat, începând cu data de 1 ianuarie 2018, cuantumului brut al salariilor de bază de care beneficiază personalul plătit din fonduri publice se majorează cu 25% față de nivelul acordat pentru luna decembrie 2017, iar potrivit alin. 6 al aceluiași act normativ, în situația în care, începând cu data de 1 ianuarie 2018 salariile de bază sunt mai mari decât cele stabilite potrivit legii pentru anul 2022 sau devin ulterior mai mari ca urmare a majorărilor salariale reglementate, se acordă cele stabilite pentru anul 2022.

Prin urmare, în condițiile în care reclamanții au fost deja reîncadrați în funcțiile publice de stat corespunzătoare cu respectarea dispozițiilor Legii nr. 153/2017, obligarea pârâtei DGRFP la emiterea unor noi decizii de reîncadrare cu stabilirea salariului de bază brut lunar la nivelul funcției publice de stat începând cu 01.07.2017 și până la data de 01.11.2017 nu se justifică, măsura acordată de instanță apărând ca lipsită de interes.

Pentru considerentele expuse, a solicitat admiterea recursului, casarea sentinței atacate și respingerea acțiunii în totalitate.

În drept, și-a întemeiat recursul pe prevederile art. 488 alin 1 pct. 8 Cod proc.civ.

Prin întâmpinare, reclamanții A. și B. au invocat pe cale de excepție, nulitatea recursului formulat de partea adversă pentru nemotivare, excepție respinsă în ședința publică de azi.

Pe fondul recursului formulat de Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice – Administrația Județeană a Finanțelor Publice, au solicitat respingerea acestuia ca nefondat, în acest sens învederând că instituția angajatoare a formulat în mod neîntemeiat recurs împotriva sentinței nr. 1054/23.10.2018, susținând că nu se justifică încadrarea reclamanților pe funcțiile de stat corespunzătoare căci ar fi fost deja reîncadrați. Această susținere este nefondată în condițiile în care reclamanții au solicitat și Tribunalul Suceava a obligat pârâta la stabilirea salariului de bază brut lunar, potrivit art. 38, la nivelul funcției publice de stat pentru care au fost dispuse deciziile menționate pentru fiecare reclamant începând cu data de 01.07.2017 și până la data de 01.11.2017 și nicidecum așa cum invocă recurenta DGRFP începând cu data de 01.01.2018.

Luând la cunoștință de înscrisurile depuse la dosarul cauzei de către recurenta DGRFP, constată că prin Decizia DGR 28213 din 07.12.2017 pentru reclamantă și prin Decizia DGR 28215 din 07.12.2017 pentru reclamant - decizii pe care reclamanții nu le-au primit în mod oficial de la angajator - s-a asimilat salariul de bază lunar al reclamanților la nivelul funcțiilor de stat din ANAF, însă abia începând cu data de 01.11.2017, deși, așa cum au arătat în acțiune și cum în mod corect și legal a reținut Tribunalul Suceava în cuprinsul deciziei recurate, trebuia acordat începând cu data de 01.07.2017.

Referitor la Decizia nr. DGR 91 din 26.01.2018 pentru reclamantă și Decizia nr. DGR 89 din 26.01.2018 pentru reclamant, decizii care nu le-au fost comunicate oficial de către angajator, au solicitat reclamanții să se constate că deși majorarea cu 25% a salariilor de bază de la 01.01.2018, trebuia acordată și s-a acordat tuturor bugetarilor, indiferent de domeniul bugetar în care lucrează, pentru a acoperi trecerea contribuțiilor sociale de la angajator la angajat, majorarea salarială de 25% prevăzută de art.38 alin.(3) lit.a) din Legea - cadru nr. 153/2017, începând cu data de 01.01.2018, a fost stabilită astfel încât să fie acoperit transferul contribuțiilor sociale de la angajator la angajat, conform Legii nr.227/2015, cu modificările și completările ulterioare.

Ca urmare, conform celor menționate anterior, au solicitat să se constate că reclamanții nu au contestat ultimele două decizii emise fiecareia dintre reclamanți de către angajator, reclamanții au contestat Decizia nr. DGR- 24707 din 03.08.2017 și Decizia nr. DGR- 24705 din 03.08.2017, astfel că motivele de recurs privind Decizia DGR 28213 din 07.12.2017 pentru

reclamantă și Decizia DGR 28215 din 07.12.2017 pentru reclamant, precum și Decizia nr. DGR 91 din 26.01.2018 pentru reclamantă și Decizia nr. DGR 89 din 26.01.2018 pentru reclamant, formulate prin cererea de recurs a DGRFP sunt total nefondate, urmând a fi respinse de către instanța de control judiciar. Au arătat instanței de control judiciar faptul că aceste decizii nici nu le-au fost comunicate; mai mult, prin aceste decizii au fost acordate alte drepturi salariale decât cele solicitate de aceștia. Prin aceste decizii nu au fost satisfăcute cererile reclamanților, acestea au fost emise tuturor salariaților DGRFP și nu au legătură cu cererea de chemare în judecată care face obiectul prezentului dosar.

Raportat la motivele neîntemeiate, invocate de instituția recurentă prin cererea de recurs formulată, apreciază că în mod corect instanța de fond a admis acțiunea formulată aplicând în mod corect normele de drept material incidente cauzei.

În consecință, au solicitat reclamanții respingerea recursului formulat de pârâtă și admiterea recursului lor, astfel cum a fost formulat.

Analizând actele și lucrările dosarului, din prisma motivelor de nelegalitate prevăzute de dispozițiile art. 488 alin. 1 pct. 8 Cod de procedură civilă, instanța constată următoarele:

Astfel, în ce privește recursul declarat în cauză de către reclamanți, curtea reține că aceștia critică soluția instanței de fond doar sub aspectul respingerii capătului de cerere vizând obligarea pârâtei la acordarea majorării cu 15% a salariului de bază brut lunar pentru complexitatea muncii, prevăzută de pct. 3 din Nota prevăzută la Anexa VIII din Legea-cadru nr. 153/2017.

Curtea consideră că recursul reclamanților este nefondat.

Prin cererea de chemare în judecată reclamanții au contestat legalitatea Deciziei nr. DGR- 24707 din 03.08.2017 și Deciziei nr. DGR- 24705 din 03.08.2017, susținând stabilirea nelegală a salariului, pe de o parte, sub aspectul stabilirii salariului la un alt nivel decât al funcțiilor publice de stat, iar pe de altă parte, sub aspectul neacordării majorării cu 15% a salariului de bază brut lunar pentru complexitatea muncii, prevăzută de pct. 3) din Nota prevăzută la Anexa VIII cap.I, lit.A, pct.I din Legea-cadru nr.153/2017.

Într-adevăr, potrivit textului de lege invocat (pct. 3 din Nota prevăzută la Anexa VIII cap.I, lit.A, pct.I din Legea-cadru nr. 153/2017) funcționarii publici din cadrul aparatului Ministerului Finanțelor Publice și din instituțiile aflate în subordinea, coordonarea sau sub autoritatea acestuia, beneficiază, pentru complexitatea muncii, de o majorare a salariului de bază de 15%, fără a fi stipulat însă, printr-o dispoziție specială, care este data de la care se aplică această majorare.

Rezultă că devin incidente dispozițiile generale ale Legii nr.153/2017 privind aplicarea în timp, anume art. 38 care dispune la alin. 1 lit. a că începând cu data de 1 iulie 2017 se mențin în plată la nivelul acordat pentru luna iunie 2017, până la 31 decembrie 2017, cuantumului brut al salariilor de bază, soldelor de funcție/salariilor de funcție și indemnizațiilor de încadrare, precum și cuantumului sporurilor, indemnizațiilor, compensațiilor, primelor și al celorlalte elemente ale sistemului de salarizare care fac parte, potrivit legii, din salariul brut lunar, indemnizația brută de încadrare, solda lunară de care beneficiază personalul plătit din fonduri publice, în măsura în care personalul ocupă aceeași funcție și își desfășoară activitatea în aceleași condiții. Cu titlu de excepție, art. 38 prevede în continuare acele situații speciale de aplicare etapizată a dispozițiilor Legii nr. 153/2017, între care nu se regăsește și majorarea de 15% pentru complexitatea muncii.

În aceste circumstanțe, cum prin dispoziția generală enunțată legea prevede menținerea pentru perioada 01.07.2017 - 31.12.2017 a salariului acordat pentru luna iunie 2017, cu toate componentele sale, și cum nu există nicio dispoziție specială prin care să se deroge referitor la

majorarea de 15%, rezultă că aceasta nu putea fi avută în vedere la emiterea deciziilor contestate.

Cu privire la recursul declarat în cauză de pârâtă, curtea consideră că acesta este întemeiat.

Se reține în cauză că reclamantii ocupă funcții de consilieri juridici în cadrul la Serviciul Juridic din cadrul Direcției Generale Regionale a Finanțelor Publice, structură de nivel teritorial.

Astfel, curtea reține că prin Anexa VIII cap.I, lit.A, pct.I lit.d) din Legea-cadru nr.153/2017 sunt stabilite salariile funcționarilor publici din administrația centrală care ocupă funcții publice de stat.

Potrivit notei la această anexă, sunt avute în vedere funcții publice de stat, stabilite și avizate potrivit legii în cadrul mai multor instituții publice printre care și organe de specialitate ale administrației publice centrale.

Sub un prim aspect, curtea are în vedere că salarizarea potrivit acestei anexe s-a făcut inițial doar pentru funcțiile publice de stat *stabilite și avizate potrivit legii* în cadrul mai multor instituții publice printre care și *organe de specialitate ale administrației publice centrale*, în cauză reclamantii nefăcând dovada faptului că funcția ocupată de ei era stabilită și avizată ca funcție publică de stat la data intrării în vigoare a Legii nr.153/2017.

Pe de altă parte, curtea reține că potrivit art.III din Legea nr.207/2017 începând cu data de 1 noiembrie 2017, salariile de bază ale personalului din cadrul direcțiilor generale regionale ale finanțelor publice ale Agenției Naționale de Administrare Fiscală se stabilesc, *prin asimilare*, la nivelul salariilor de bază aferente funcțiilor publice și contractuale din cadrul aparatului central al Agenției Naționale de Administrare Fiscală.

Prin urmare, curtea reține că, inițial, la data intrării în vigoare a Legii nr.153/2017, reclamantii ocupau funcții publice teritoriale, salariile lor fiind legal stabilite potrivit dispozițiilor din Anexa VIII cap.I, lit.A, pct.II lit.b) din Legea-cadru nr.153/2017 (unde este de asemenea reglementat salariul pentru consilierul juridic) și abia la data de 01.11.2017 funcția lor a fost asimilată unei funcții publice de stat, sens în care începând cu acea dată li s-au emis noi decizii de salarizare corespunzătoare.

Față de aceste considerente, în baza art.488 pct.8, art. 496 și art.498 alin.1 C. proc. civ., curtea va dispune respingerea recursului reclamantilor, va admite recursul pârâtei și în rejudecare va respinge acțiunea ca nefondată în totalitate.

25. Conflict de interese. Aplicarea retroactivă a dispozițiilor cuprinse în Legea nr. 128/2017 de modificare a Legii nr. 161/2003 privind unele măsuri privind asigurarea transparenței în exercitarea demnităților publice, a funcțiilor publice și în mediul de afaceri, prevenirea și sancționarea corupției.

Rezumat:

Potrivit art. 87 alin. 1 lit. d din Legea nr. 161/2003 privind unele măsuri privind asigurarea transparenței în exercitarea demnităților publice, a funcțiilor publice și în mediul de afaceri, prevenirea și sancționarea corupției: funcția de primar și viceprimar, primar general și viceprimar al municipiului București, președinte și vicepreședinte al consiliului județean este incompatibilă cu: ...d) funcția de președinte, vicepreședinte, director general, director, manager, administrator, membru al consiliului de administrație ori cenzor sau orice funcție de conducere ori de execuție la societățile comerciale, inclusiv băncile sau alte instituții de credit, societățile de asigurare și cele financiare, la regiile autonome de interes național sau local, la companiile și societățile naționale, precum și la instituțiile publice.

Este de observat că, potrivit textului legal mai sus menționat, existența situației de incompatibilitate este întrunită prin simpla realizare cumulativă a celor două condiții - calitatea de viceprimar și calitatea, simultană, de membru în consiliul de administrație într-o instituție publică, condiții pe care este cert că partea le-a întrunit, simultan, în perioada relevantă în cauză, 8.08.2016 – 21.11.2016.

Este adevărat și că ulterior legea incidentă, în articolul care interesează, a suferit modificări în sensul instituirii unei excepții pentru situația în care calitatea de membru în consiliul de administrație al unei instituții publice vizează o unitate de învățământ din rețeaua autorităților unităților de administrație publică locală. Astfel, potrivit Legii nr. 128/2017 de modificare a Legii nr. 161/2003, există incompatibilitate pentru cumulul de calități...cu excepția...membrilor în consiliile de administrație ale unităților și instituțiilor de învățământ de stat sau profesionale și ale spitalelor publice din rețeaua autorităților administrației publice locale. O atare modificare legislativă, însă nu reprezintă legea aplicabilă raportului juridic de drept administrativ supus analizei în prezenta cauză, și aplicarea acestei dispoziții legale nu poate fi atrasă asupra litigiului din prezenta cauză, așa cum își dorește reclamanta prin acțiunea formulată.

Astfel, potrivit art. 15 alin. 2 din Constituție, legea dispune numai pentru viitor, cu excepția legii penale sau contravenționale mai favorabile. În același sens, potrivit art. 6 din Codul civil – cu care legea de drept administrativ (material și procesual) se completează potrivit art. 28 din Legea nr. 554/2004, legea civilă este aplicabilă cât timp este în vigoare, aceasta nu are putere retroactivă. Nu se poate reține astfel, aplicarea Legii de modificare nr. 128/2017, publicată în MO din 7.06.2017, anterior datei edictării ei, pentru a se reține astfel a fi incidentă și situației reclamantei, premergătoare apariției acestei legi (8.08.2016 – 21.11.2016), nefiind vorba, prin excelență, despre o lege penală sau contravențională pentru care Constituția admite, prin excepție, retroactivitatea.

(Sentința nr. 70 din 16 septembrie 2019, dosar nr. 441/39/2019)

Hotărârea:

Prin cererea înregistrată pe rolul acestei instanțe sub nr. ../39/2019 la data de 07.06.2019, reclamanta A., în contradictoriu cu pârâta Agenția Națională de Integritate, a formulat prezenta cerere de chemare în judecată prin care a solicitat să se dispună anularea Raportului de evaluare nr. 13876/G/II/17.05.2019 și obligarea pârâtei la plata cheltuielilor de judecată.

În motivarea acțiunii, reclamanta a arătat că, în fapt, prin Raportul de evaluare nr. 13876/G/II/17.05.2019 Agenția Națională de Integritate a constatat că în perioada 8.08.2016-21.11.2016 s-a aflat în stare de incompatibilitate încălcând dispozițiile art. 87 alin. 1 lit. d) din Legea nr. 161/2003 întrucât a deținut simultan atât funcția de viceprimar al Comunei B. cât și calitatea de membru în Consiliul de Administrație al Școlii Gimnaziale B.

Precizează că potrivit dispozițiilor art. 87 alin. 1 lit. d) din Legea nr. 161/2003 funcția de viceprimar este incompatibilă cu funcția de membru al consiliului de administrație la instituțiile publice „cu excepția ... membrilor în comisiile de administrație ale unităților și instituțiilor de învățământ de stat ... din rețeaua autorităților unităților de administrație publice locale...”.

Menționează că este adevărat că excepția a fost reglementată prin Legea nr. 128/2017 dar potrivit principiului aplicării imediate a legii noi aceasta se aplică și efectelor viitoare ale unor situații juridice anterior născute dar nedefinitivate la data intrării în vigoare a legii noi (*facta pendentia*). Potrivit acestui principiu legea nouă se aplică tuturor situațiilor juridice în curs de constituire, care deși sunt anterior născute nu au fost definitivitate până la intrarea în vigoare a noii legi (a se vedea și Curtea Constituțională, decizia nr. 755/16 decembrie 2014, pct. 19-21). Învederează că în cauză la data intrării în vigoare a Legii nr. 128/2017 situația

juridică a incompatibilității nu era constituită și definitivată printr-un raport de evaluare, printr-un act administrativ.

Prin urmare, apreciază că la momentul definitivării situației juridice prin întocmirea raportului de evaluare, respectiv la data de 17 mai 2019, este aplicabilă legea în vigoare de la acea dată, respectiv dispozițiile art. 87 alin. 1 lit. d din Legea nr. 161/2003 astfel cum au fost modificate prin Legea nr. 128/2017. Consideră că nu există incompatibilitate atunci când se exercită o altă funcție/calitate în exercitarea unui drept recunoscut de lege sau în îndeplinirea unei obligații impuse de lege și nici atunci când interesele personale nu contravin intereselor generale.

Astfel, invocă dispozițiile art. 96 alin. 2 lit. a din Legea nr. 1/2011 care prevăd că, în unitățile de învățământ de stat, în cazul unităților de învățământ de nivel gimnazial „consiliul de administrație este format din 7 membri, cu următoarea componență: ... primarul sau un reprezentant al primarului...”. Prin urmare, arată că Legea învățământului prevede obligativitatea participării primarului sau a unui reprezentant al acestuia (deci și a viceprimarului) în consiliul de administrație al unității de învățământ din subordinea unității administrativ-teritoriale.

Invocă dispozițiile art. 5 alin. 1 din Legea nr. 1/2011: „dispozițiile prezentei legi prevalează asupra oricăror prevederi din alte acte normative. În caz de conflict între acestea se aplică dispozițiile prezentei legi”. Rezultă că participarea primarului/viceprimarului în consiliul de administrație al școlii locale nu constituie un element de incompatibilitate. De asemenea, invocă dispozițiile art. 47 din Legea nr. 393/2004 potrivit cărora „aleșii locali sunt obligați să menționeze expres situațiile în care interesele personale contravin intereselor generale”.

Susține că în cauză nu există niciun conflict între interesele personale ale reprezentanților autorității administrative locale care conform Legii nr. 1/2011 au calitatea de membri ai consiliului de administrație (primar/viceprimar) și interesul general al unităților și instituțiilor de învățământ de stat. Apreciază că dacă ar fi existat interese contrare/incompatibilități, legiuitorul nu ar mai fi prevăzut în art. 96 din Legea nr. 1/2011 că primarul sau reprezentantul acestuia face parte din componența consiliului de administrație. Consideră că tocmai prevalența interesului public, general, al învățământului exclude orice interes personal de natură a afirma existența vreunui element de incompatibilitate, componența consiliului de administrație fiind stabilită de lege.

În drept, își întemeiază acțiunea pe dispozițiile art. 22 alin. 1 din Legea nr. 176/2010; art. 1, 8, 10 și 18 din Legea nr. 554/2004; art. 87 alin. 1 lit. d din Legea nr. 161/2003 astfel cum a fost modificat prin Legea nr. 128/2017; art. 47 din Legea nr. 393/2004; art. 96 din Legea nr. 1/2011.

Prin întâmpinarea înaintată la dosar, pârâta Agenția Națională de Integritate a solicitat respingerea contestației formulată de reclamanta A., contestație prin care solicită să se dispună anularea Raportului de Evaluare nr. 13876/G/II/17.05.2019, întocmit de Inspekția de Integritate, din cadrul Agenției Naționale de Integritate.

Cu privire la susținerile reclamantei, care susține faptul că modificările legislative intervenite prin Legea nr. 128/2017 au înlăturat incompatibilitatea dintre funcția de viceprimar și cea de membru în consiliul de administrație al unei unități școlare, arată că referitor la modificările aduse Legii nr. 161/2003 prin Legea nr. 128/31.05.2017, contrar susținerilor din cadrul cererii de chemare în judecată, situația de incompatibilitate a reclamantei A. nu poate fi determinată în baza unui act normativ intrat în vigoare la o dată ulterioară (10.06.2017).

Invocă prevederile art. 15 alin. 2 din Constituția României și ale art. 96 alin. 1 din Legea educației naționale nr. 1/2011, aflat în vigoare în perioada supusă evaluării, până la data intrării în vigoare a O.U.G. nr. 49 din 26 iunie 2014, respectiv, data de 30.06.2014.

Precizează că Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 49/26.06.2014 privind instituirea unor măsuri în domeniul educației, cercetării științifice și pentru modificarea unor acte normative, modifică art. 96 alin. 2 din Legea nr. 1/2011 înlocuind sintagma „un reprezentant al primarului” cu „primarul sau un reprezentant al primarului”. Astfel, din Consiliul de Administrație al unităților de învățământ pot face parte, ca reprezentanți ai administrației publice locale, primarul sau un reprezentant al acestuia, precum și unul sau mai mulți reprezentanți ai Consiliului local. Astfel, menționează faptul că, potrivit textului art. 96 din Legea nr. 1/2011 (în forma în vigoare anterioară), unitățile de învățământ preuniversitar cu personalitate juridică sunt conduse de consiliile de administrație, de directori și de directori adjuncți, după caz.

Menționează că Legea nr. 1/2011, atât în forma veche cât și în cea actuală, nu prevede în mod expres posibilitatea viceprimarului de a fi desemnat în calitate de membru în consiliile de administrație a unităților de învățământ, așa cum în mod nefondat susține reclamanta. Apreciază că această calitate poate fi deținută doar de primar (conform modificărilor aduse prin Ordonanța nr. 49 din 26 iunie 2014) sau un reprezentant al primarului și un reprezentant al consiliului local, cu respectarea regimului juridic al incompatibilităților.

Susține că, după cum rezultă din dispozițiile art. 87 alin. 1 lit. d din Legea nr. 161/2003, deținerea simultană a funcției de viceprimar și a calității de membru în consiliul de administrație al unei școli generează o situație de incompatibilitate. Ca urmare, din interpretarea coroborată a dispozițiilor legale prezentate, rezultă faptul că, reprezentarea autorității administrativ teritoriale în consiliile de administrație ale instituțiilor de învățământ se poate realiza de către persoane stabilite prin hotărâre a consiliului local, dar a căror desemnare nu încalcă regimul incompatibilităților.

Arată că exercitarea simultană a funcției de viceprimar și a calității de reprezentant în Consiliul de Administrație al unităților de învățământ, generează o situație de incompatibilitate, conform prevederilor legislative incidente, aflate în vigoare în perioada evaluată, respectiv, 08.08.2016-21.11.2016. Astfel, susține că prin raportare la prevederile legale aplicabile în materie, rezultă că: reclamanta A. s-a aflat în stare de incompatibilitate în perioada 08.08.2016-21.11.2016, încalcând dispozițiile art. 87 alin. 1 lit. d din Legea nr. 161/2003, întrucât a deținut simultan funcția de viceprimar al Comunei B., cât și calitatea de membru în Consiliul de Administrație al Școlii Gimnaziale B., așa cum rezultă din procesele - verbale încheiate cu ocazia desfășurării ședințelor Consiliului de Administrație al Școlii Gimnaziale B.

Precizează că aceasta este optica ICCJ care, prin Decizii constante, respectiv Decizii nr. 2645/2019, nr. 724/2019, nr. 2002/2018, nr. 113/2018, instanța a reținut că există incompatibilitate între funcția de viceprimar și cea de membru în consiliul de administrație al unei școli. Invocă dispozițiile art. 91 alin. 3 din Legea nr. 161/2003, cu modificările și completările ulterioare „Alesul local poate renunța la funcția deținută înainte de a fi numit sau ales în funcția care atrage starea de incompatibilitate sau în cel mult 15 zile de la numirea sau alegerea în această funcție”.

Apreciază că legiuitorul a stabilit foarte clar care sunt incompatibilitățile funcției de viceprimar, una dintre acestea fiind și calitatea de membru al consiliului de administrație la instituțiile publice, reclamanta având posibilitatea de a semna în ședința de consiliu situația de incompatibilitate în care s-ar afla prin adoptarea unei hotărâri de consiliu prin care persoana sa ar fi desemnată să reprezinte autoritatea administrativ teritorială în Consiliul de Administrație al instituției de învățământ.

Arată că regimul incompatibilităților este expres prevăzut de legislația în vigoare, legea interzicând cumulul de calități. Reclamanta, în calitate de viceprimar avea obligația de a respecta prevederile legale privind incompatibilitățile, respectiv, de a nu încalca, legislația aplicabilă. Or, reclamanta, ignorând prevederile legale menționate nu a efectuat demersurile

necesare pentru a ieși din starea de incompatibilitate în termenul prevăzut de lege, încălcând astfel regimul juridic al incompatibilităților aplicabil aleșilor locali.

Sustine că raportul de evaluare nr. 13876/G/II/17.05.2019 întocmit de Agenția Națională de Integritate prin care s-a reținut incompatibilitatea în care s-a aflat reclamanta A., a fost întocmit cu respectarea prevederilor legale și solicită să se dispună respingerea în totalitate a acțiunii ca fiind neîntemeiată.

În drept, își întemeiază prezenta întâmpinare pe dispozițiile Codului de procedură civilă, Legea nr. 176/2010, Legea nr. 161/2003, Legea nr. 215/2001 și Legea nr. 1/2011.

Analizând actele și lucrările dosarului, instanța reține următoarea situație de fapt și de drept:

Reclamanta A. a făcut obiectul unei verificări din partea Agenției Naționale de Integritate privind respectarea regimului juridic al incompatibilităților, în privința sa fiind emis Raportul de evaluare nr. 13876/G/II din 17.05.2019. S-a reținut în cuprinsul raportului de evaluare că aceasta a încălcat regimul juridic al incompatibilităților întrucât, în perioada 8.08.2016 – 21.11.2016 a deținut simultan atât funcția de Viceprimar al com. B., cât și calitatea de membru în consiliul de administrație al Școlii Gimnaziale B., fiind incidente dispozițiile art. 87 alin. 1 lit. d din Legea nr. 161/2003.

Împotriva acestui raport, reclamanta a formulat prezenta acțiune în contencios administrativ, solicitând anularea raportului de evaluare ca fiind nelegal emis. A argumentat reclamanta că dispozițiile legale care reglementau cazul de incompatibilitate au fost modificate prin Legea nr. 128/2017 și că actualmente, numirea viceprimarului în comisiile de administrație la instituțiile publice este exceptată de la regimul incompatibilităților, că o atare formă (modificată) a legii este de natură a se aplica și în ce o privește, chiar dacă modificarea legală a intervenit doar din 2017 iar situația de incompatibilitate este din 2016, întrucât, cât timp raportul ANI nu este emis în 2016 ci 2019, ar rezulta că situația nu a fost definitivată și deci raportul juridic este de natură a intra sub incidența în timp a legii noi. Mai arată reclamanta că nu poate exista incompatibilitate, atât timp cât legea însăși reglementează participarea în consiliile de administrație a unui reprezentant al primarului, dispozițiile Legii nr. 1/2011 a învățământului fiind speciale și fiind de natură a se aplica în detrimentul altor dispoziții generale. De asemeni, nu a existat la nivel personal nici un interes al reclamantei de natură a vicia participarea sa în consiliul de administrație, și astfel de a constitui fundamentul unei stări de incompatibilitate.

Analizând cererea formulată, instanța apreciază că acesta nu este întemeiată.

Potrivit art. 87 alin. 1 lit. d din Legea nr. 161/2003 privind unele măsuri privind asigurarea transparenței în exercitarea demnităților publice, a funcțiilor publice și în mediul de afaceri, prevenirea și sancționarea corupției, *funcția de primar și viceprimar, primar general și viceprimar al municipiului București, președinte și vicepreședinte al consiliului județean este incompatibilă cu: ...d) funcția de președinte, vicepreședinte, director general, director, manager, administrator, membru al consiliului de administrație ori cenzor sau orice funcție de conducere ori de execuție la societățile comerciale, inclusiv băncile sau alte instituții de credit, societățile de asigurare și cele financiare, la regiile autonome de interes național sau local, la companiile și societățile naționale, precum și la instituțiile publice.*

Este de observat că, potrivit textului legal mai sus menționat, existența situației de incompatibilitate este întrunită prin simpla realizare cumulativă a celor două condiții - calitatea de viceprimar și calitatea, simultană, de membru în consiliul de administrație într-o instituție publică, condiții pe care este cert că reclamanta le-a întrunit, simultan, în perioada relevantă în cauză, 8.08.2016 – 21.11.2016.

Este adevărat și că ulterior legea incidentă, în articolul care interesează, a suferit modificări în sensul instituirii unei excepții pentru situația în care calitatea de membru în consiliul de administrație al unei instituții publice vizează o unitate de învățământ din rețeaua

autorităților unităților de administrație publică locală. Astfel, potrivit Legii nr. 128/2017 de modificare a Legii nr. 161/2003, există incompatibilitate pentru cumulul de calități...*cu excepția...membrilor în consiliile de administrație ale unităților și instituțiilor de învățământ de stat sau profesionale și ale spitalelor publice din rețeaua autorităților administrației publice locale*. O atare modificare legislativă, însă nu reprezintă legea aplicabilă raportului juridic de drept administrativ supus analizei în prezenta cauză, și aplicarea acestei dispoziții legale nu poate fi atrasă asupra litigiului din prezenta cauză, așa cum își dorește reclamanta prin acțiunea formulată.

Astfel, potrivit art. 15 alin. 2 din Constituție, *legea dispune numai pentru viitor, cu excepția legii penale sau contravenționale mai favorabile*. În același sens, potrivit art. 6 din Codul civil – cu care legea de drept administrativ (material și procesual) se completează potrivit art. 28 din Legea nr. 554/2004, *legea civilă este aplicabilă cât timp este în vigoare, aceasta nu are putere retroactivă*. Nu se poate reține astfel, aplicarea Legii de modificare nr. 128/2017, publicată în MO din 7.06.2017, înapoi în timp, anterior datei edictării ei, pentru a se reține astfel a fi incidentă și situației reclamantei, premergătoare apariției acestei legi (8.08.2016 – 21.11.2016), nefiind vorba, prin excelență, despre o lege penală sau contravențională pentru care Constituția admite, prin excepție, retroactivitatea.

Nu se poate reține nici silogismul construit de reclamantă în acțiunea introductivă, respectiv că deși raportul juridic supus analizei în prezenta cauză vizează perioada 8.08.2016 – 21.11.2016, anterioară modificării legii și introducerii acestei excepții, totuși efectele acestuia ar fi guvernate de legea aplicabilă la data emiterii raportului de evaluare – 2019, până atunci *raportul fiind nedefinitivat*. O atare construcție - *raport nedefinitivat* poate fi acceptată unei exprimări și construcții colocviale, însă nu este admisibilă juridic, pentru că nu respectă noțiunile și mijloacele juridice puse la dispoziție de legiuitor pentru interpretarea aplicării legii.

Astfel, potrivit art. 6 alin. 2 din Codul civil, *actele și faptele încheiate ori după caz, săvârșite sau produse înainte de intrarea în vigoare a legii noi nu pot genera alte efecte juridice decât cele prevăzute de legea în vigoare la data încheierii sau, după caz, a săvârșirii sau producerii lor. Actele juridice nule, anulabile sau afectate de alte cauze de ineficacitate la data intrării în vigoare a legii noi, sunt supuse dispozițiilor legii vechi, neputând fi considerate valabile ori, după caz, eficace potrivit dispozițiilor legii noi. Dispozițiile legii noi se aplică tuturor actelor și faptelor încheiate sau după caz produse sau săvârșite după intrarea ei în vigoare, precum și situațiilor juridice născute după intrarea ei în vigoare*. De asemeni, în literatura de specialitate s-a arătat că *pe temeiul art. 6, legea în vigoare la data actului/faptului juridic va reglementa atât efectele trecute, adică efectele care s-au produs sub imperiul ei (principiul neretroactivității), cât și efectele viitoare (efectele care se vor produce după intrarea în vigoare a legii noi (ultraactivitatea legii vechi)* (G. Boroi, Instituții de drept civil, Ed. Hamangiu 2012).

Or, este de conchis, în lumina dispozițiilor anterior citate că, faptul simultaneității celor 2 calități deținute de reclamantă, care formează chestiunea premisă în prezenta cauză, este produs în 2016, este astfel a fi analizat, asupra efectelor sale juridice, sub imperiul legii de drept material în vigoare de la data producerii lui – din 2016, iar nulitatea/ineficacitatea, potrivit regulilor de mai sus, este de analizat sub imperiul aceleiași legi - din 2016.

Nu este relevant, astfel, sub aspectul analizei existenței stării de incompatibilitate, împrejurarea că emiterea Raportului de evaluare a avut loc în 2019. Emiterea acestui raport este consecința de drept procedural a stării de incompatibilitate, iar aplicarea legii de drept material în cauză ține de starea de incompatibilitate însăși, iar nu de emiterea raportului de evaluare; emiterea raportului de evaluare poate fi privită cel mult ca un element procedural – de natură a viza procedura efectivă (pașii de urmat) după producerea stării de incompatibilitate, dar pentru reținerea stării de incompatibilitate, substanța o asigură legea de drept material - care definește

starea de incompatibilitate, care se aplică așa cum s-a arătat, conform principiilor de mai sus, ca lege de la data producerii faptului juridic.

Altfel spus, nu se pot combina, așa cum face reclamanta avansând această structură în apărare, dreptul material – care este dat de legea de la data producerii faptului juridic, cum s-a arătat anterior, cu dreptul procesual – emiterea raportului de evaluare, pentru a atrage aprecierea dreptului material după cel procesual, și a obține, astfel, schimbarea însăși a regulilor de aplicare a dreptului material. Cel mult, legat de data emiterii raportului de evaluare ca fiind 2019, reclamanta ar fi putut cu succes să invoce eventual, dacă identifica, modificări ale procedurii de evaluare care să fi intervenit și pe care eventual instituția emitentă să nu le fi respectat (relativ la citare, drept la apărare, comunicare, căi de atac, etc.). Însă legea care definește situația de incompatibilitate nu este o lege de procedură, nu poate fi legată de momentul raportului, ci este o lege de drept material care se aplică potrivit regulilor de mai sus astfel cum s-a arătat.

De altfel, chiar dacă s-ar accepta, prin absurd, teza reclamantei, că ar fi relevant, sub aspectul identificării legii de drept material aplicabile, raportul de evaluare, este de observat că procedura de evaluare este declanșată la 11.05.2017, anterior astfel intervenirii Legii nr. 128/2017, din nou excluzând astfel aplicarea formei noi a textului legal.

În cele din urmă, un simplu exercițiu de logică este el însuși suficient pentru a observa, o dată în plus, că nu poate fi primită teza reclamantei: legea care definește stările de incompatibilitate este menită a impune destinatarilor ei, obligația unei anumite conduite – în cazul concret, a nu cumula funcția de viceprimar cu funcția de membru în consiliu de administrație; or pentru a-și dirija conduita în sensul respectării legii, destinatarii legii nu pot avea în vedere decât legea de la data actului/faptului lor, iar nu își pot conduce conduita după o reglementare care nu există și care nu se știe, la data conduitei, că va fi altfel; a admite astfel că, de fapt, corectitudinea unei conduite are a se raporta nu la momentul procedurii ei, ci la un moment viitor și în funcție de o lege viitoare sau alta, înfrânge astfel însăși ideea de lege și respect al ei, și stabilitatea și securitatea raporturilor juridice, ceea ce nu poate fi primit.

Nu servește în prezenta cauză, pentru înlăturarea concluziilor de mai sus, nici argumentul care ar putea fi dat legat de interpretarea dispozițiilor cu observarea modificărilor succesive în timp. Soluția legislativă instituită de art. 87 alin. 1 lit. d în forma aplicabilă în 2016, este clar în sensul unei incompatibilități pentru situația de cumul de calități precum cel în cauză, astfel că nu invită la speculații și interpretări, în care forma viitoare a legii (care introduce excepția), să poată constitui un argument de clarificare, interpretare. Aceasta lege este o chestiune de optică legislativă ce aparține exclusiv legiuitorului, care și-a asumat o astfel de formă în 2016, tot astfel cum, ulterior, în 2017 legiuitorul a înțeles să-și asume o altă optică și să instituie o excepție în sensul arătat anterior.

În acest sens, de altfel, s-a pronunțat și Curtea Constituțională în decizia nr. 45 din 22.01.2019, arătând că *din această perspectivă, a succesiunii legilor în timp, Curtea a observat că autorul critică, în realitate, modul de interpretare și aplicare a legii de către Agenția Națională de Integritate, aspect ce excedează controlului de constituționalitate. În acest sens, Curtea a reținut că, în jurisprudența sa în materie, a constatat că susținerile privind înțelegerea conținutului normelor juridice criticate, prin corelare cu alte dispoziții legale, vizează interpretarea și aplicarea legilor în cauza dedusă judecătii. Cu privire la succesiunea în timp a soluțiilor legislative criticate, Curtea a reținut că acestea reprezintă opțiunea legiuitorului, încadrându-se în marja sa de apreciere cu privire la stabilirea regimului incompatibilităților, iar instanța judecătorească analizează aplicarea legii la cazul dedus judecătii, potrivit principiului tempus regit actum.*

Nu constituie argumente relevante nici chestiunile legate de prevederile Legii învățământului nr. 1/2011. Împrejurarea că legea învățământului instituie obligativitatea

desemnării de către primar a unui reprezentant în consiliul administrațiilor, nu înseamnă că Legea nr. 161/2003 ar putea fi ignorată, și că un atare reprezentant în consilii ar putea fi însuși viceprimarul, în ciuda dispoziției speciale care interzice aceasta în Legea nr. 161/2003. Aceasta din urmă lege este cea specială – definind un aspect particular – relativ la identificarea persoanei ce poate fi desemnată în consiliul de administrație, față de lege învățământului – care rămâne una generală în aceasta materie, cele două legi de altfel nu intră în conflict, ci se completează: văzând necesitatea desemnării unui reprezentant în consiliul de administrație, la identificarea acestei persoane trebuie avută în vedere legea specială privind incompatibilitățile.

Nu este relevantă nici dezbateră avansată, de astă dată, de pârâtă prin întâmpinare, respectiv că noua reglementare a legii învățământului din 2014 permite în prezent doar primarului, nu și viceprimarului, să facă parte din consiliul de administrație. Chiar așa fiind, chestiunea dedusă judecării ține de instituirea excepției în legea privind incompatibilitățile nr. 161/2003, astfel cum s-a analizat anterior. Nu este relevantă nici împrejurarea avansată de către reclamantă că în concret, nu au existat interese personale ascunse ale reclamantei în exercitarea simultană a celor două calități, textul legal reglementând situația de incompatibilitate, indiferent de atari interese/consecințe, și vizând salvagardarea nu doar a imparțialității, ci și a aparenței de imparțialitate însăși.

Pentru aceste motive, instanța reținând că a existat stare de incompatibilitate și că astfel raportul de evaluare a fost legal emis, urmează să respingă acțiunea reclamantei ca nefondată.

26. Decontare cheltuieli de transport polițiști. Aplicarea prevederilor art. 6 din HG nr. 1292/2003 privind drepturile de transport ale polițiștilor, elevilor și studenților din instituțiile de învățământ pentru formarea polițiștilor

Rezumat:

Art. 4 din OMAI nr. 51/2014 enumeră persoanele îndreptățite la decontarea cheltuielilor de transport, iar la alin. 2 sunt stabilite condițiile cumulative în care se acordă decontarea: unitatea la care polițiștii au fost numiți, mutați, împuterniciți, repartizați ori încadrați nu le poate asigura locuință de serviciu sau de intervenție ori nu li se poate asigura cazarea în căminul de garnizoană sau în incinta unității, într-un spațiu de locuit corespunzător; au aprobarea șefului unității, prin dispoziție zilnică, pentru deplasarea zilnică la și de la locul de muncă în localitatea în care au domiciliul sau reședința.

Aceste două condiții cumulative de acordare a decontării pentru transport, stabilite de art. 4 alin. 2 din OMAI nr. 51/2014 se completează cu condițiile impuse de OMAI nr. 136/2004. Astfel, prin art. 19 alin. 1 lit. a teza finală sunt excluși de la beneficiul dreptului de decontare „polițiștii mutați la cerere sau care, din motive personale, își stabilesc domiciliul în altă localitate decât cea prevăzută în ordinul de mutare”.

La data de 15.12.2011, urmare a reorganizării instituționale, Inspectoratul Teritorial al Poliției de Frontieră B. a fost desființat prin Legea 280/2011, în drepturile și obligațiile acestei instituții subrogându-se Inspectoratul Teritorial al Poliției de Frontieră I.

În subordinea acestei instituții au fost înființate sectoare și servicii. La nivelul localităților D. și R., în aceleași sedii, au rămas în continuare S.P.F. D. și S.P.F. R. P, însă de această dată subordonate Inspectoratului Teritorial al Poliției de Frontieră I. La această dată, reclamanții aveau domiciliile neschimbate.

Din economia celor expuse, a rezultat că reclamanții nu au fost mutați fizic în interesul serviciului în altă localitate decât cea de domiciliu, astfel că înainte de reorganizarea unității la data de 15.12.2011, reclamanții au fost mutați la cerere în localitățile unde își desfășurau activitatea, deci au ajuns acolo ca urmare a voinței proprii.

Prin urmare, în mod corect comisia de analiză a constatat că reclamanții nu se încadrează în situația polițiștilor ce pot beneficia de acest drept, potrivit dispoziției art. 4, din Ordinul nr. 51/2014.

(Decizia nr. 588 din 10 septembrie 2019, dosar 2490/40/2018)

Hotărârea:

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Botoșani – Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal la data de 21.11.2018, Sindicatul Național al Polițiștilor și Personalului Contractual – I.J.P.F. B. prin președinte A. în numele și pentru, în contradictoriu cu pârâțul Inspectoratul Teritorial al Poliției de Frontieră I. a solicitat, ca prin hotărârea ce se va pronunța să se dispună:

- anularea actelor administrative de încetare a dreptului de decontare a cheltuielilor de transport comunicate cu nr. 2084046/23.02.2018: 2084048/23.02.2018: 2084169/31.07.2018: 2100781/31.05.2018: 989161/17.05.2017;

- admiterea cererilor administrative înregistrate la instituția pârâtă, prin care s-a solicitat decontarea cheltuielilor de transport la și de la locul de muncă;

- obligarea instituției pârâte la recunoașterea dreptului la decontarea cheltuielilor de transport efectuate în scopul deplasării la și de la locul de muncă începând cu data solicitării acestuia și, pe cale de consecință: obligarea pârâtei la calculul și plata contravalorii cheltuielilor efectuate cu transportul la și de la locul de muncă, începând cu data de 19.11.2015, dată la care pârâta a refuzat și a încetat efectiv plata drepturilor bănești reprezentând echivalentul cheltuielilor de transport efectuate în scopul deplasării la și de la locul de muncă și pentru viitor până la noi modificări legislative;

- obligarea instituției pârâte la plata sumelor solicitate mai sus actualizate cu indicele de inflație, precum și la plata dobânzii legale calculate de la data scadenței acestor sume până la data plății efective.

Prin sentința nr. 102 din 5 martie 2019, Tribunalul Botoșani – Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal a respins ca nefondată acțiunea Sindicatul Național al Polițiștilor și Personalului Contractual - IJPF B. prin președinte A. cu sediul în ... în numele și pentru reclamanții în contradictoriu cu pârâțul Inspectoratul Teritorial al Poliției de Frontieră I. cu sediul în ...

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs, în termen legal, Sindicatul Național al Polițiștilor și Personalului contractual din M.A.I. – Biroul Teritorial I.J.P.F. B., cu sediul în..., prin președinte A., în numele și pentru membrii de sindicat indicați în memoriul de recurs.

În motivarea căii de atac promovată, sindicatul a arătat că soluția primei instanțe este nelegală și netemeinică întrucât, în speță, nu este vorba de o simplă reorganizare a instituției angajatoare, reclamații fiind puși în situația de a susține un examen, care putea fi promovat sau nu, pentru a fi numiți pe un post în cadrul noii instituții create. Nu a fost vorba despre o simplă preluare; în urma reorganizării polițiștii de frontieră au susținut examene, unii dintre ei fiind disponibilizați ca și consecință a nepromovării examenului.

Condițiile de acordare a dreptului de navetă se aplică în mod unitar tuturor polițiștilor, și una dintre aceste condiții este ca angajatul să fie mutat în interesul serviciului, aspect ce reiese clar pentru fiecare reclamant în parte din ultimul act administrativ emis de către I.T.P.F. I. Mutarea fizică a polițistului nu este reglementată în lege și, mai mult, polițistul reclamant nu se mută fizic de către instituție, el nu este un obiect cu valoare de inventar, ci se deplasează singur, face naveta ca și ceilalți colegi ai săi care beneficiază de acest drept. Argumentul că anterior mutării în interesul serviciului a fost emis un alt act administrativ de mutare la cerere nu este relevant în speță, întrucât se aplică principiul neretroactivității legii, prevăzut atât de Codul Civil cât și de Constituția României. De remarcat, faptul că noile dispoziții de mutare în

interesul serviciului emise după 15.12.2011 sunt noi acte administrative care produc efecte juridice ca și legi noi, mutarea fiind sub efectul legii. Și tot sub efectul legii trebuie să se aplice orice modificare ce intervine ca urmare a schimbărilor condițiilor care au preexistat, respectiv actul administrativ de mutare la cerere versus actul administrativ de mutare în interes de serviciu și nu mutarea fizică a unui obiect. Actul administrativ în vigoare este cel la care se raportează reclamanții, iar conform acestuia polițiștii reclamanți au fost mutați în interesul serviciului. Emiterea unui nou act administrativ de mutare în interesul serviciului anulează practic în mod tacit actul administrativ emis anterior, respectiv cel de mutare la cerere, act administrativ ce a fost anulat cu ocazia modificării raportului de serviciu în urma susținerii concursului pentru ocuparea unei funcții la data reorganizării. Actul administrativ de mutare în interesul serviciului este ultimul emis și în consecință produce efecte pentru viitor.

Astfel, Sindicatul a solicitat a fi avut în vedere că ultimul act de mutare în interesul serviciului îi obligă pe reclamanți să nu mai fie pe același loc de muncă pentru care optaseră inițial, solicitarea reclamanților vizând un loc de muncă anume și nu localitatea.

Polițiștii reclamanți au fost mutați într-o localitate diferită celei de domiciliu, și având în vedere logica expusă de instanța de fond, se poate aprecia că polițistul este mutat și fizic din localitatea unde își are domiciliul, deoarece acesta se află în mod normal la domiciliu, iar pentru a ajunge la serviciu se deplasează/face naveta la sectorul unde lucrează, sectorul având sediul în altă localitate decât cea în care polițistul domiciliază, fapt ce reiese din cartea de identitate a acestuia.

Potrivit susținerilor intimatului pârât, reclamanții nu au fost mutați fizic în interesul serviciului în altă localitate decât cea de domiciliu, ajungând la unitățile unde își desfășoară activitatea ca urmare a voinței proprii. Cu toate acestea, urmează a fi avut în vedere faptul că reclamanții sunt îndreptățiți să beneficieze de decontarea cheltuielilor de transport în condițiile în care, prin reorganizarea Poliției de Frontieră din decembrie 2011, toți polițiștii de frontieră, independent de voința acestora, au fost mutați în interesul serviciului la alte structuri nou înființate ale Poliției de Frontieră, în speța de față la Inspectoratul Teritorial al Poliției de Frontieră I.

Din punct de vedere legal, fără putință de tăgadă și fără a se permite completarea textelor legale incidente, este incontestabil faptul că în anul 2011 au fost modificate raporturile de serviciu, acest aspect fiind prevăzut în O.M.A.I. nr. 298 din 23 decembrie 2011 privind procedura și cazurile de modificare și/sau suspendare a raporturilor de serviciu ale polițiștilor. Reclamanții se deplasează pe rute ce cuprind distanțe între 5-70 km, nu există nicio modalitate de a fi transportați cu mijloace de transport în comun rutiere sau feroviare, deplasarea a fost aprobată tuturor prin dispoziția zilnică pe unitate de către șeful de sector, au autoturisme personale sau deținute cu orice titlu cu care să își asigure transportul, angajatorul nu poate oferi locuințe de serviciu, au întocmit rapoarte prin care solicită decontarea, iar legea prevede că au dreptul la decontarea cheltuielilor de transport.

Mutarea în interesul serviciului naște dreptul de a beneficia de decontarea plății transportului, ceea ce instituția angajatoare a și pus în aplicare dar, Comisia constituită cu ocazia analizării rapoartelor privind decontarea cheltuielilor de transport la și de la locul de muncă conform prevederilor Ordinului 51/2014, a hotărât încetarea dreptului la decontarea cheltuielilor de transport. Neacordarea acestor drepturi bănești este rezultatul interpretării nelegale a textelor de lege de către Direcția Generală Financiară din cadrul M.A.L, interpretare care contravine legii, subminează puterea legiuitorului, nu poate constitui o obligativitate pentru ordonatorul de credite, pentru pârât, care trebuie să se supună legii, nu interpretării eronate a acestei Direcții.

Prin întâmpinarea depusă în primă instanță, chiar și I.T.P.F. I. recunoaște în pagina 5, ultimul alineat că o parte dintre reclamanți au beneficiat de decontarea cheltuielilor de transport

și, ca urmare a interpretării textelor de lege de către Direcție nu se mai acordă acest drept - aceasta fiind cauza care a generat litigiul. Este inadmisibil ca aceasta interpretare să fie peste lege, mai mult decât legea și să oblige I.T.P.F. I. la neplată. Comportamentul M.A.I., prin subunități trebuie să fie în conformitate cu litera și spiritul legii, ori din litera legii rezultă tocmai contrariul opiniei Direcției Generale Financiare, anume ceea ce s-a invocat prin acțiune în acțiune.

Fiind demonstrată temeinicia pretențiilor prin prisma textelor de lege enunțate în cerere, Sindicatul a apreciat că cererea reclamanților de decontare a cheltuielilor de transport este admisibilă.

Intimatul pârât Inspectoratul Teritorial al Poliției de Frontieră I. a formulat întâmpinare și a solicitat respingerea acestei căi de atac ca nefondată, cu consecința menținerii hotărârii primei instanțe, ca fiind legală și temeinică, pentru următoarele considerente:

Instanța de fond a reținut în mod corect și faptul că deși reclamanții din prezentul dosar au beneficiat pentru o perioadă de decontarea cheltuielilor de transport, „în mod justificat instituția pârâtă a reanalizat situația particulară a acestora, ocazie cu care s-a constatat că prin mutarea lor cu ocazia reorganizării instituționale nu a avut loc o mutare efectivă, în sensul edictat de legiuitor, ci a avut loc o repunere în statul de organizare ce nu a produs efecte și consecințe juridice în ceea ce privește localitatea de domiciliu a reclamanților”, măsura sistării acordării acestui drept fiind legală a fost menținută de judecătorul fondului.

Așa cum s-a arătat și prin întâmpinarea depusă în primă instanță, toți reclamanții din prezentul dosar își desfășoară activitatea în cadrul unor sectoare ale poliției de frontieră din cadrul I.T.P.F. I., fiind mutați la cererea lor la aceste sectoare.

Este eronată susținerea reclamanților, potrivit cărora „ultimul act de mutare în interesul serviciului îi obligă pe reclamanți să nu mai fie pe același loc de muncă unde au dorit prima dată, solicitarea reclamanților vizând un loc de muncă anume și nu localitatea”, atât timp cât condițiile stabilite prin HG 1292/2003 și prin Ordinul 51/2004 vizează efectiv "mutarea în interesul serviciului într-o altă localitate decât cea de domiciliu sau reședință".

Condițiile prevăzute de HG 1292/2003 și Ordinul 51/2004 fac referire la două repere, respectiv domiciliul și locul de muncă și, fiind efectuate verificări în acest sens, a rezultat că reclamanții nu au fost mutați fizic în interesul serviciului în altă localitate decât cea de domiciliu, întrucât înainte de reorganizarea unității la data de 15.12.2011, aceștia au fost mutați la cerere în localitățile unde își desfășurau activitatea, deci au ajuns acolo ca urmare a voinței proprii. Prin urmare, în mod corect comisia de analiză a constatat că reclamanții nu se încadrează în situația polițiștilor ce pot beneficia de acest drept, potrivit dispoziției art. 4 din Ordin.

Pentru toate apărările formulate prin întâmpinările depuse la dosarul cauzei atât la instanța de fond cât și în calea de atac, intimatul pârât a solicitat respingerea recursului ca nefondat.

Analizând recursul și constatând că motivele de critică pot fi încadrate între cele prevăzute la pct. 8 al art. 488 Cod procedură civilă, Curtea constată că este neîntemeiat.

Curtea reține că potrivit art. 488 alin. 1 pct. 8 Cod procedură civilă, casarea unor hotărâri se poate cere „când hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material”.

Textul vizează acele situații în care instanța evocă normele de drept substanțial incidente situației de fapt în cauză, dar le încalcă în litera sau spiritul lor ori le aplică greșit, consecința a unei interpretări eronate.

În cauză, pentru a stabili legalitatea actelor administrative contestate, Curtea reține că doctrina și jurisprudența au stabilit unanim că un act administrativ este emis în condiții de legalitate atunci când: a) este emis în baza și în executarea legii; b) actul administrativ este emis

pe baza tuturor actelor organelor de stat care sunt superioare organului administrativ emitent; c) actul administrativ este emis de organul administrativ numai în limitele competenței sale; d) actul administrativ este conform scopului legii ca și al celorlalte acte normative ale organelor superioare organului administrativ emitent; e) actul administrativ respectă cerințele legale referitoare la forma sa; f) actul administrativ este oportun.

Respingerea cererii de decontare a cheltuielilor de transport urmează a fi așadar analizată prin raportare la dispozițiile legale în vigoare la data emiterii actelor administrative contestate, respectiv HG nr. 1292/2003 și a OMAI nr. 136/2004 și OMAI nr. 51/2014.

Conform art. 6 alin. 1 lit. f din HG nr. 1292/2003 privind drepturile de transport ale polițiștilor, elevilor și studenților din instituțiile de învățământ pentru formarea polițiștilor:

”Polițiștii au dreptul la decontarea cheltuielilor de transport, dus și întors, în contul unităților din care fac parte și în situațiile în care se deplasează: (...) f) la și de la locul de muncă, pe o distanță de 5 - 70 km, pentru polițiștii mutați în interesul serviciului într-o altă localitate decât cea de domiciliu sau de reședință, cărora nu li se pot asigura locuințe în localitatea în care au fost mutați. ”

În aplicarea dispozițiilor din HG nr. 1292/2003 a fost emis OMAI nr. 136/2004 pentru aprobarea Normelor metodologice privind drepturile de transport, acordarea indemnizației de delegare, indemnizației de detașare și decontarea cheltuielilor de cazare polițiștilor, elevilor și studenților din instituțiile de învățământ pentru formarea polițiștilor și OMAI nr. 51/2014 pentru aprobarea Normelor metodologice privind decontarea cheltuielilor de transport în unele situații în care cadrele militare, polițiștii și personalul civil se deplasează la și de la locul de muncă. După cum se poate observa, OMAI nr. 51/2014 nu înlătură de la aplicare prin abrogare expresă OMAI nr. 136/2004 dar nici prin abrogare tacită datorită obiect de reglementare mai restrâns.

Conform art. 1 alin. 1 lit. c din OMAI nr. 51/2014 *”Prezentele norme metodologice reglementează modalitatea de decontare a cheltuielilor de transport, dus și întors, în contul unităților din care fac parte, în situațiile în care cadrele militare, personalul civil sau polițiștii, după caz, se deplasează: (...) c) la și de la locul de muncă, potrivit prevederilor art. 6 alin. (1) lit. f) și f¹) din Hotărârea Guvernului nr. 1.292/2003, cu modificările și completările ulterioare”.*

Art. 4 din același act normativ enumeră persoanele îndreptățite la decontarea cheltuielilor de transport:

”În situațiile prevăzute la art. 1 lit. c) se realizează decontarea abonamentelor lunare sau săptămânale pe zone kilometrice, pentru deplasarea cu trenuri Regio, ori a abonamentelor lunare, pentru deplasarea cu mijloace de transport în comun, auto sau navale, la și de la locul de muncă, pe o distanță cuprinsă între 5 și 70 km, în cazul polițiștilor aflați în următoarele situații:

a) au fost numiți în prima funcție într-o altă localitate decât cea de domiciliu sau de reședință;

b) au fost mutați în interes de serviciu într-o altă localitate decât cea de domiciliu sau de reședință;

c) au fost împuterniciți să îndeplinească funcții într-o altă unitate decât cea din care fac parte, situată într-o altă localitate decât cea de domiciliu sau de reședință;

d) au fost repartizați la unități aflate într-o altă localitate decât cea de domiciliu sau de reședință, la absolvirea instituțiilor de învățământ pentru formarea polițiștilor;

e) au fost încadrați la structurile teritoriale ale unor unități, dacă structurile teritoriale sunt situate în altă localitate decât cea de domiciliu sau de reședință.”

În continuare, la alin. 2 al articolului 4 sunt stabilite condițiile cumulative în care se acordă decontarea: unitatea la care polițiștii au fost numiți, mutați, împuterniciți, repartizați ori

încadrați nu le poate asigura locuință de serviciu sau de intervenție ori nu li se poate asigura cazarea în căminul de garnizoană sau în incinta unității, într-un spațiu de locuit corespunzător; au aprobarea șefului unității, prin dispoziție zilnică, pentru deplasarea zilnică la și de la locul de muncă în localitatea în care au domiciliul sau reședința.

Aceste două condiții cumulative de acordare a decontării pentru transport, stabilite de art. 4 alin. 2 din OMAI nr. 51/2014 se completează cu condițiile impuse de OMAI nr. 136/2004. Astfel, prin art. 19 alin. 1 lit. a teza finală sunt excluși de la beneficiul dreptului de decontare „polițiștii mutați la cerere sau care, din motive personale, își stabilesc domiciliul în altă localitate decât cea prevăzută în ordinul de mutare”.

Raportând aceste texte legale la situația analizată, Curtea reține că, la data de 15.12.2011, urmare a reorganizării instituționale, Inspectoratul Teritorial al Poliției de Frontieră B. a fost desființat prin Legea 280/2011, în drepturile și obligațiile acestei instituții subrogându-se Inspectoratul Teritorial al Poliției de Frontieră I.

În subordinea acestei instituții au fost înființate sectoare și servicii. La nivelul localităților C. și D., în aceleași sedii, au rămas în continuare S.P.F. C. și S.P.F. D., însă de această dată subordonate Inspectoratului Teritorial al Poliției de Frontieră I. La această dată, reclamanții aveau domiciliile neschimbate.

Din economia celor expuse, rezultă că reclamanții nu au fost mutați fizic în interesul serviciului în altă localitate decât cea de domiciliu, astfel că înainte de reorganizarea unității la data de 15.12.2011, reclamanții au fost mutați la cerere în localitățile unde își desfășurau activitatea, deci au ajuns acolo ca urmare a voinței proprii.

Prin urmare, în mod corect comisia de analiză a constatat că reclamanții nu se încadrează în situația polițiștilor ce pot beneficia de acest drept, potrivit dispoziției art. 4, din Ordinul 51/2014.

Chiar dacă o parte dintre reclamanți au beneficiat inițial de dreptul pretins, ulterior s-a reanalizat situația particulară a acestora, ocazie cu care s-a constatat că prin mutarea lor cu ocazia reorganizării instituționale nu a avut loc o mutare efectivă, în sensul edictat de legiuitor, ci a avut loc o repunere în statul de organizare ce nu a produs efecte și consecințe juridice în ceea ce privește localitatea de domiciliu a reclamantului.”

Concluzionând, toți reclamanții își desfășoară activitatea în cadrul unor sectoare ale poliției de frontieră din cadrul Inspectoratului Teritorial al Poliției de Frontieră I., fiind mutați la cererea lor la aceste sectoare, astfel încât în mod corect a fost sistată acordarea dreptului pretins prin prezenta cauză.

Prin urmare, instanța de fond a făcut o corectă aplicare a dispozițiilor legale când a hotărât că reclamanții nu se află în ipoteza normelor care enumeră beneficiarii dreptului de decontare a transportului ci, dimpotrivă, sunt în situația în care norma legală exclude acest drept.

Față de aceste considerente, Curtea constată că motivul de recurs prevăzut de art. 488 pct. 8 Cod procedură civilă nu este incident cauzei, motiv pentru care în temeiul art. 496 Cod procedură civilă și art. 20 din Legea nr. 554/2004, va respinge recursul ca nefondat.

27. Dreptul la compensație pentru chirie pentru polițiști, potrivit art. 31 din Legea nr. 360/2002. Noțiunea de mutare în interes de serviciu.

Rezumat:

Rațiunea avută în vedere de legiuitor la acordarea compensației lunare pentru chirie, este aceea de a acorda o compensație financiară persoanelor care prin natura funcției trebuie să-și desfășoare activitatea în altă localitate decât aceea de domiciliu, ori să se stabilească în

altă localitate datorită schimbării sediului locului de muncă, fiind obligate să se mute efectiv în altă localitate, mutare care presupune cheltuieli suplimentare. Mutarea la care se referă textele normative incidente în speță trebuie să fie așadar una care să implice schimbarea localității locului de muncă, concluzie susținută de interpretarea teleologică a legii, lege care de altfel face vorbire de altă localitate. O mutare de la un sediu la altul, în cadrul aceleiași localități, nu justifică compensarea chiriei, nemaifiind atins scopul urmărit de lege și nemaexistând nicio justificare rezonabilă pentru acordarea unei compensații pecuniare.

(Decizia nr. 715 din 14 octombrie 2019, dosar nr. 554/86/2019)

Hotărârea:

Prin cererea adresată acestei instanțe la data de 27.02.2019 înregistrată sub nr. .../86/2019, reclamantul Sindicatul Național al Polițiștilor și Personalului Contractual din M.A.I. - Biroul Teritorial din cadrul I.P.J. B. în numele și pentru membrul de sindicat A. în contradictoriu cu pârâțul Inspectoratul Județean de Poliție B., a solicitat ca prin hotărârea ce se va pronunța se de dispună:

1. Admiterea cererii administrative înregistrate la instituția pârâtă prin care a solicitat decontarea cheltuielilor de transport la și de la locul de muncă;

2. Obligarea instituției pârâte la decontarea cheltuielilor de transport efectuate în scopul deplasării la și de la locul de munca începând cu data de 12.10.2018 și, pe cale de consecință:

3. Calculul și plata contravalorii cheltuielilor efectuate cu transportul la și de la locul de muncă, pentru perioada 01.11.2018 - dată la care pârâta a refuzat efectiv plata drepturilor bănești reprezentând echivalentul cheltuielilor de transport efectuate în scopul deplasării la și de la locul de munca, și pentru viitor pana la noi modificări legislative;

4. Obligarea instituției pârâte la plata sumelor solicitate mai sus actualizate cu indicele de inflație, și la plata dobânzii legale calculate de la data scadentei acestor sume pana la data plății efective.

5. Solicit obligarea instituției pârâte la plata cheltuielilor de judecată.

Prin sentința nr. 365/09.05.2019, Tribunalul Suceava - Secția de contencios administrativ și fiscal a respins ca nefondată cererea având ca obiect „obligația de a face + calcul drepturi salariale” formulată de reclamantul Sindicatul Național al Polițiștilor și Personalului Contractual din M.A.I. - Biroul Teritorial din cadrul I.P.J. B., pentru numitul A., în contradictoriu cu pârâțul Inspectoratul Județean de Poliție B.

Împotriva sentinței a declarat recurs reclamantul Sindicatul Național al Polițiștilor și Personalului Contractual din M.A.I. - Biroul Teritorial din cadrul I.P.J. B. pentru numitul A., solicitând admiterea recursului, casarea în tot a hotărârii recurate cu consecința admiterii acțiunii așa cum a fost formulate, cu cheltuieli de judecată.

În motivare a arătat că nu poate fi primită motivarea instanței de fond, aceasta fiind una eronată, superficială și dată cu interpretarea greșită a dispozițiilor legale aplicabile în speță.

Invocă prevederile art. 6 alin. 1 lit. f și art. 4 din H.G. 1292/2003, privind drepturile de transport ale polițiștilor și ale Ordinului MAI nr. 51 din 7 aprilie 2014 pentru aprobarea Normelor metodologice privind decontarea cheltuielilor de transport în unele situații în care cadrele militare, polițiștii și personalul civil se deplasează la și de la locul de muncii.

Precizează că pentru a beneficia de decontarea cheltuielilor de transport este necesar a fi îndeplinite condițiile prevăzute de dispozițiile legale anterior menționate, printre care și condiția ca distanța parcursă între localitatea de domiciliu și locul de muncă să fie de minim 5 km.

Se arată că reclamantul A. este funcționar public cu statut special (polițist) - angajat al I.P.J. B., unde începând cu data de 15.07.2007, îndeplinește funcția de agent în cadrul Biroului de Ordine Publică la Poliția Mun. C./Compartiment Siguranța Publică, iar anterior din data de

16.12.2006 a lucrat la Postul de Poliție D. de unde prin cerere a fost mutat la Poliția Mun. C. La data de 01.07.2017 a fost mutat la ordin printr-o normă de fundamentare în cadrul Biroului de Ordine Publică al Poliției Mun. C. de pe funcția de agent II poziția 556 pe funcția de agent principal poziția 549 prevăzută în statul de organizare.

Se precizează că reclamantul locuiește efectiv în com. E. de unde nu și-a schimbat domiciliul vreodată de la numirea în funcția publică de polițist, deplasarea acestuia dus-întors către subunitatea de poliție reprezentând un număr de 35 de km.

Având în vedere cele de mai sus, consideră că rezultă fără tăgadă că reclamantul îndeplinește condițiile pentru a beneficia de decontarea cheltuielilor de transport în condițiile în care independent de voința lui, a fost mutat în interesul serviciului în cadrul Poliției Mun. C.-Biroul de Ordine Publică și parcurge zilnic o distanță de 35 km.

De asemenea, i-au fost modificate raporturile de serviciu, acest aspect fiind prevăzut în OMAI nr. 298 din 23 decembrie 2011 privind procedura și cazurile de modificare și/sau suspendare a raporturilor de serviciu ale polițiștilor.

Astfel, art. 2 din OMAI nr. 298 din 23 decembrie 2011 prevede în mod expres ca modalități de modificare a raporturilor de serviciu următoarele ipoteze: a) delegare; b) detașare; c) participare la misiuni internaționale; d) transfer; e) mutare; j) împuternicire pe o funcție de conducere; g) punere la dispoziție.

Pe cale de consecință, susține că modificarea raporturilor de serviciu ale reclamantului-recurent a avut loc prima dată, nu în interes de serviciu, ci prin cerere de mutare la data 15.07.2007 de la Postul de Poliție Com. D. la Poliția Mun. C. unde o fost încadrat la Biroul de Ordine Publică pe funcția de Agent II poziția 556 în statul de organizare, iar la data de 01.07.2017 a fost mutat în interes de serviciu conform dispoziției IPJ B. nr. 276037 din 30.06.2017 de pe funcția deținută pe funcția de agent principal poziția 549 pe statul de organizare în interes de serviciu.

Întrucât numirea în funcție s-a făcut într-o altă localitate decât cea în care recurentul își are domiciliul, iar unitatea nu i-a putut oferi o locuință în localitatea unde a fost mutat, se apreciază că, în speță subzistă obligația pârâtei-intimate de a-i deconta cheltuielile efectuate cu transportul fiind îndeplinite în speță toate condițiile prevăzute de art. 6 alin. 1 lit. f din H.G. nr. 1292/2003.

Cu privire la reglementarea legală a dreptul sau la decontarea cheltuielilor de transport la și de la locul de muncă, se arată că acesta este prevăzut în art. 28 din Legea nr. 360/2002 privind Statutul polițistului.

Apreciază că soluția instanței de fond a fost dată cu nesocotirea dispozițiilor legale incidente în speță și, în consecință, se impune admiterea prezentului recurs, casarea în tot a sentinței recurate și pe fond admiterea acțiunii așa cum a fost formulată.

În drept își întemeiază acțiunea pe dispozițiile art. 488 al. 1 pct. 8 Cod de procedură civilă.

Intimatul Inspectoratul Județean de Poliție B. a formulat întâmpinare prin care a solicitat menținerea hotărârii primei instanțe ca fiind temeinică și legală.

În motivare arătat că prin raportul nr. 361573 din 16.10.2018 (înregistrat la Serviciul Resurse Umane cu nr. 17675 din 18.10.2018), agentul-șef adjunct de poliție A. din cadrul Poliției Municipiului C. a solicitat aprobarea efectuării navetei pe o distanță de 35 km dus-întors, pe itinerariul E.-C.

Menționează că prin Dispoziția șefului Inspectoratului nr. 1984 din 23.10.2018, în conformitate cu prevederile art. 5 alin. 1 din Ordinul ministrului nr. 51 din 07.04.2014 pentru aprobarea Normelor metodologice privind decontarea cheltuielilor de transport în unele situații în care cadrele militare, polițiștii și personalul civil se deplasează la și de la locul de muncă, s-a constituit comisia pentru a analiza solicitarea agentului de poliție.

Prin procesul-verbal nr. 18611 din 31.10.2018, comisia constituită a propus respingerea cererii formulate de agentul-șef de poliție A. motivat de faptul că nu sunt îndeplinite criteriile prevăzute în Ordinul ministrului nr. 51/2014, respectiv art. 6 lit. f din H.G. nr. 1292/2003 modificată și completată prin H.G. nr.130/2013.

S-a constatat că, prin Dispoziția șefului Inspectoratului de Poliție Județean B. nr. S/524 din 15.07.2007 agentul de poliție A., ajutor șef post la Postul de Poliție D. a fost mutat, la cerere, la Poliția Municipiului C. - Compartimentul Siguranță Publică și Patrulare.

S-a constatat că după modificarea raporturilor de serviciu în sensul precizat mai sus, polițistul care a solicitat mutarea într-o altă localitate, nu mai poate beneficia de chirie sau transport, legiuitorul prevăzând expres că, doar polițiștii încadrați în prima funcție și cei mutați în interes de serviciu într-o altă localitate altă decât cea de domiciliu pot beneficia de chirie sau transport (dacă îndeplinesc toate condițiile prevăzute cumulative de lege).

Se arată că prin Dispoziția șefului Inspectoratului de Poliție Județean B. nr. 276037 din 30.06.2017, agentul-șef adjunct de poliție A., agent II la Compartimentul Siguranță Publică și Patrulare al Biroului de Ordine Publică din cadrul Poliției Municipiului C. a fost mutat, în interesul serviciului, în cadrul aceleiași structuri. Faptul că a fost mutat pe o funcție superioară în cadrul aceluiași birou din aceeași localitate nu se încadrează la art. 6 alin. 1 lit. f din H.G. nr. 1292/2003, întrucât nu reprezintă mutare în interes de serviciu într-o altă localitate decât cea de domiciliu sau de reședință, ci mutare în unitatea de care aparține, de pe o funcție pe alta.

Potrivit art. 27 ind. 19 din Legea nr. 360/2002, polițistul poate fi mutat în aceeași unitate sau într-o altă unitate din cadrul Ministerului Afacerilor Interne, din aceeași localitate sau din altă localitate, cu acordul șefului unității în care este încadrat, precum și al șefului unității în care urmează să se mute, în următoarele situații: a) în interesul serviciului și b) la cererea polițistului." De asemenea, art. 27 ind. 20 din legea anterior menționată, prevede că: „Mutarea în interesul serviciului se face numai cu acordul scris al polițistului”, astfel că susținerile reclamantului sunt neîntemeiate.

Cu titlu de exemplu, să presupunem că situația era alta, în sensul că reclamantul a fost mutat în interes de serviciu de la Postul de Poliție com. D. la Poliția C., și ulterior a fost mutat pe o funcție superioară în cadrul aceluiași birou. În această situație, sus-numitul ar fi beneficiat de decontarea transportului, așa cum prevede art. 6 din H.G. nr. 1292/2003 (dacă îndeplinea cumulativ condițiile prevăzute de lege), or acesta nu se află în situația prezentată anterior.

Se constată astfel că polițistul nu a fost mutat efectiv într-o altă localitate și nu i s-a stabilit un alt loc de muncă, în localitatea în care el însuși a solicitat să fie mutat în anul 2007. Prin mutarea pe funcția sus-menționată s-a asigurat promovarea acestuia pe o funcție superioară.

Se invocă prevederile art. 6 alin. 2 lit. f din Hotărârea Guvernului nr. 1292 din 04.11.2003 și ale art. 4 alin. (1) din Ordinul nr. 51 din 07.04.2014 pentru aprobarea Normelor metodologice privind decontarea cheltuielilor de transport în unele situații în care cadrele militare, polițiștii și personalul civil se deplasează la și de locul de muncă.

Examinând legalitatea sentinței recurate, prin prisma actelor și lucrărilor dosarului și motivelor de recurs invocate, Curtea constată că recursul este neîntemeiat, pentru următoarele considerente:

Art. 31 al 1, 2 din Legea nr. 360/2002 stipulează următoarele:

„(1) Polițistul numit în prima funcție sau mutat în interesul serviciului într-o altă localitate decât cea în care își are domiciliul și care nu deține locuință proprietate personală în acea localitate, nici el și nici soția/soțul acestuia, în situația în care nu i se poate asigura spațiu de locuit corespunzător, are dreptul la o compensație pentru chirie de până la 50% din salariul de bază.

(1¹) Polițistul numit în prima funcție sau mutat în interesul serviciului în localitatea în care își are domiciliul, dar care nu deține locuință proprietate personală în acea localitate, nici el și nici soția/soțul acestuia, în situația în care nu i se poate asigura spațiul de locuit corespunzător, poate beneficia de compensația lunară pentru chirie, prevăzută la alin. (1), în cazuri justificate, pe baza rezultatelor anchetei sociale efectuate de o comisie constituită prin ordin al ministrului administrației și internelor, însușite de către conducătorul unității din care face parte polițistul, la solicitarea acestuia.”

Art. 3 din HG nr. 285/2005 prevede că:

„(1) Polițistul numit în prima funcție sau mutat în interesul serviciului în localitatea în care își are domiciliul beneficiază de compensație lunară pentru chirie dacă îndeplinește cumulativ următoarele cerințe:

a) polițistul ori soția/soțul acestuia/acesteia nu deține locuință proprietate personală în localitatea de domiciliu;

b) unitatea de poliție în care polițistul este încadrat nu are posibilitatea să îi asigure acestuia și, după caz, membrilor familiei sale spațiu de locuit corespunzător;

c) polițistul ori soția/soțul acestuia/acesteia nu are atribuită, prin contract de închiriere, o locuință din fondul locativ de stat în localitatea de domiciliu;

d) polițistul ori soția/soțul acestuia/acesteia are un contract de închiriere, altul decât cel prevăzut la lit. c), încheiat și înregistrat la administrația financiară în condițiile legii;

e) polițistul și-a stabilit reședința sau domiciliul la adresa locuinței închiriate potrivit lit. d);

f) în urma efectuării anchetei sociale se constată că polițistul se află într-un caz justificat de a beneficia de compensație pentru chirie.”

Recurenta invocă greșita aplicare a dispozițiilor legale mai sus învederate, susținând, pe baza mai multor argumente, că prima instanță a aplicat și interpretat greșit aceste dispoziții legale, argumente care nu sunt întemeiate.

Primul aspect pe care Curtea îl reține este acela că reclamantul a fost mutat inițial în localitatea C., la cererea acestuia, nu în interes de serviciu. Ulterior a intervenit o altă mutare, în cadrul aceași unități de poliție, de pe funcția de agent II pe funcția de agent principal. Așadar, această ultimă mutare nu a avut nicio consecință asupra localității în care reclamantul își desfășura activitatea, el continuând să lucreze tot în orașul C.

Un aspect esențial în speță, de a cărui lămurire depind toate argumentele reclamantului este acela al rațiunii avute în vedere de legiuitor la acordarea compensației lunare pentru chirie, aceasta fiind, în opinia Curții, aceea de a acorda o compensație financiară persoanelor care prin natura funcției trebuie să-și desfășoare activitatea în altă localitate decât aceea de domiciliu, ori să se stabilească în altă localitate datorită schimbării sediului locului de muncă, fiind obligate să se mute efectiv în altă localitate, mutare care presupune cheltuieli suplimentare. Mutarea la care se referă textele normative incidente în speță trebuie să fie așadar una care să implice schimbarea localității locului de muncă, concluzie susținută de interpretarea teleologică a legii, lege care de altfel face vorbire de *altă localitate*. O mutare de la un sediu la altul, în cadrul *aceleiași localități*, nu justifică compensarea chiriei, nemaifiind atins scopul urmărit de lege și nemaexistând nicio justificare rezonabilă pentru acordarea unei compensații pecuniare.

Așadar, prima instanță, în interpretarea pe care a dat-o legii, nu a adăugat la aceasta în sensul instituirii condiției unei schimbări a localității ci a interpretat legea în acest sens conform principiilor de interpretare a legii, printre care și interpretarea *teleologică-ratio legis* care în speță este esențială. De altfel și interpretarea gramaticală duce la aceeași concluzie, legea făcând vorbire de condiția altei localități. Prin urmare, prin perspectiva argumentelor anterior enunțate, recursul analizat apare ca nefondat, urmând a fi respins ca atare.

28. Inexistența obligației de a emite factură fiscală în cazul calculării penalităților de întârziere pentru achitarea cu întârziere a debitului principal.

Rezumat:

Situațiile în care legislația fiscală prevede obligația persoanei impozabile de a emite facturi fiscale sunt cele prevăzute de art. 319 alin. 6 din Codul fiscal, și anume: „pentru livrările de bunuri sau prestările de servicii efectuate, pentru fiecare vânzare la distanță pe care a efectuat-o, în condițiile prevăzute la art. 275 alin. 2 și 3, pentru livrările intracomunitare de bunuri efectuate în condițiile prevăzute la art. 294 alin. 2 lit. a) - c) și pentru orice avans încasat în legătură cu una dintre operațiunile menționate la lit. a) și b).”

Așadar, obligația emiterii facturii fiscale este prevăzută pentru livrări de bunuri, prestări de servicii sau pentru altă operațiune prevăzută la lit. a) - d) ale articolului anterior invocat.

Penalitățile de întârziere sunt datorate în schimb, în temeiul clauzelor contractuale inserate în cuprinsul contractului încheiat între părți, având în vedere principiul forței obligatorii a contractului (pacta sunt servanda), conform art. 1270 alin. 1 Cod civil, în contextul executării cu întârziere a obligației contractuale de plată a debitului principal.

(Decizia nr. 8 din 8 .01.2019, Dosar 1535/86/2018)

Hotărârea:

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal la data de 18.04.2018 înregistrată sub nr. .../86/2018, reclamanta S.C.A. S.A. a chemat în judecată pe pârâțul Municipiul B. prin Primar, solicitând ca prin hotărârea ce se va pronunța să se dispună obligarea pârâțului la plata sumei de 283.377,41 lei reprezentând valoarea penalităților de întârziere pentru facturile neachitate sau achitate cu întârziere, calculate pentru perioada 05.12.2014 – 15.04.2018; plata penalităților de întârziere datorate de la data de 15.04.2018 și până la îndeplinirea efectivă a obligației de plată a debitului principal pentru fiecare factură, cu cheltuieli de judecată.

Pârâțul Municipiul B. – prin primar a depus la dosar întâmpinare prin care a invocat excepția inadmisibilității raportat la prevederile art. 7 din Legea nr. 554/2004.

A arătat că ambele contracte ce stau la baza pretențiilor reclamantei au fost încheiate în temeiul OUG nr. 34/2006 privind achizițiile publice și potrivit art. 287 și art. 288 din acest act normativ, litigiile ce au ca obiect contractele încheiate în temeiul acestui act normativ sunt sub incidența Legii nr. 554/2004.

Pe fondul cauzei, a arătat că în ambele contracte de lucrări au fost prevăzute expres termenele de achitare a facturilor, sens în care învederează art. 17.1 și art. 11.2 din contracte, din care rezultă clar faptul că penalitatea de 0,01 % pe zi se aplică începând cu a 46, a zi de la data primirii facturilor.

Prin sentința nr. 974 din 10 octombrie 2018, Tribunalul Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal a admis în parte astfel cum a fost precizată cererea având ca obiect „despăgubiri” formulată de reclamanta S.C. A. S.A., în contradictoriu cu pârâțul Municipiul B. prin Primar, obligând pârâțul la plata către reclamantă a sumei de 257.866,52 lei cu titlu de penalități de întârziere aferente contractelor nr. 19648/03.07.2013 și nr. 34806/27.11.2015 pentru perioada 05.12.2014 - 15.04.2018 și în continuare de la data de 15.04.2018 până la data plății efective, penalități ce se vor calcula conform dispozițiilor contractuale și considerentelor prezentei hotărâri.

Prin aceeași sentință a fost obligat pârâțul la plata către reclamantă a sumei de 8323 lei cu titlu de cheltuieli de judecată.

Împotriva acestei sentințe, în termen legal au promovat recurs părțile.

În motivarea căii de atac promovate, reclamanta S.C. A. S.A. a susținut că este dat motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 Cod procedură civilă: „când hotărârea a fost dată ca încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material.” Normele de drept material încălcate sunt: art. 1270 Cod civil, art. 1 alin. 1, art. 6 alin. 1 lit. a) și art. 14 lit. c) din Legea 72/2013 și art. 453 din Codul de procedură civilă.

Tribunalul Suceava, prin recurată a dispus admiterea în parte a cererii de chemare în judecată, și a obligat pârâta la plata sumei de 257.866,52 lei, tot din acest motiv admițând în parte și cererea de obligare a pârâtului la plata cheltuielilor de judecată, reducând în acest sens la jumătate onorariul avocatului pe care intimatul este obligat să-l achite. Motivul pentru care a admis în parte cererea de chemare în judecată, reducând cuantumul penalităților solicitate, este reprezentat de momentul de la care au fost calculate penalitățile (fie 30 de zile, fie 45 de zile de la primirea facturii). Prima instanță a considerat că penalitățile se calculează după 45 de zile de la primirea facturii.

Consideră societatea recurentă că Tribunalul Suceava a interpretat eronat dispozițiile contractuale arătate [art. 17.1 și art. 11.2 din contractele nr. 18648/03.07.2013 și nr. 34806/27.11.2015 coroborate cu prevederile art. 6 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 72/2013].

În acest sens, așa cum a susținut și în fața primei instanțe, consideră că termenul de la care încep să se calculeze penalitățile este doar cel prevăzut la art. 17.1 din contracte, respectiv cel de 30 zile. A precizat că termenul de 15 zile prevăzut la art. 11.2 este un termen de grație, care nu se adaugă la termenul de 30 zile, doar acesta din urmă fiind termenul pentru efectuarea plății. Cu alte cuvinte, termenul de 15 zile oferă posibilitatea debitorului, chiar dacă acesta nu a achitat factura în termenul de 30 zile, să efectueze plata în interiorul termenului de 15 zile fără să se calculeze niciun fel de penalitate pe perioada acestui termen de grație. Astfel, termenul de 15 zile nu se adaugă la termenul de 30 zile, doar acesta din urmă fiind termenul în funcție de care se calculează penalitățile de întârziere.

A precizat că potrivit art. 6 alin. 1 lit. a) din Legea nr. 72/2013 termenul pentru efectuarea plății sumelor de bani rezultând din contractele încheiate cu profesioniștii este de 30 zile de la primirea facturii, iar potrivit art. 14 lit. c) din aceeași lege: „Sunt calificate ca abuzive, nefiind necesară verificarea existenței circumstanțelor prevăzute la art. 13 sau a altor circumstanțe specifice cauzei, clauzele contractuale care: [...] c) prevăd un termen mai mare de la care creanța produce dobânzi decât cel prevăzut la art. 3 alin. 3 sau, după caz, la art. 6 și art. 7 alin. 1.” Așadar termenul de 45 de zile sugerat de pârât și reținut de prima instanță este abuziv.

În privința caracterul abuziv al acestui termen de 45 de zile, a susținut că nu este nevoie de o hotărâre judecătorească care să constate dacă este abuziv sau nu, întrucât acest aspect reiese clar din dispozițiile art. 14, unde se menționează expres că sunt calificate ca abuzive clauzele care se regăsesc în lista prevăzută la acest articol. De asemenea, se specifică că nici nu este necesară verificarea existenței circumstanțelor prevăzute la art. 13, unde sunt enumerate criteriile în funcție de care o clauză este sau nu abuzivă. Cu alte cuvinte clauzele contractuale care se regăsesc în lista prevăzută de art. 14 sunt calificate automat de lege ca fiind abuzive nemaifiind nevoie de o hotărâre judecătorească în acest sens. Acest ultim aspect reiese și din titlul articolului 14, respectiv „Clauze calificate de lege ca abuzive.”

A considerat societatea recurentă că, pentru a fi incidente dispozițiile art. 14 lit. c) din Legea nr. 72/2013 nu este nevoie de o referire la art. 8 din lege, așa cum a reținut prima instanță (pag. 6 din Sentința nr. 974, ultimul paragraf). Art. 14 stabilește care sunt clauzele abuzive, fără să facă vreo referință la anumite contracte sau părți contractante, ceea ce înseamnă că are un caracter general, dispozițiile acestui articol fiind incidente în cazul „creanțelor certe, lichide și exigibile, constând în obligații de plată a unor sume de bani care rezultă dintr-un contract încheiat între profesioniști sau între aceștia și o autoritate contractantă, contractul având ca obiect furnizarea de bunuri sau prestarea de servicii, inclusiv proiectarea și execuția lucrărilor

publice, a clădirilor și a lucrărilor de construcții civile.” Ori obiectul prezentei cauze este reprezentat de executarea unei creanțe certe lichide și exigibile, constând într-o sumă de bani care rezultă dintr-un contract încheiat între un profesionist și o autoritate contractantă, contractul constând în execuția unor lucrări publice.

Prin urmare, dispozițiile art. 14 lit. c) din Legea nr. 72/2013 sunt incidente în prezenta cauză, ceea ce înseamnă că nu se poate lua în considerare, pentru calculul penalităților, termenul de 45 de zile de la care încep să curgă penalitățile, termenul de 30 de zile fiind termenul care este în concordanță atât cu dispozițiile contractuale, cât și cu dispozițiile Legii nr. 72/2013. Așadar, consideră societatea recurentă că suma de 275.265,79 lei este suma la care este îndreptățită, așa cum a fost stabilită prin tabelul de la fila 29 din raportul de expertiză întocmit de expertul contabil C.

În privința cheltuielilor de judecată, constând în onorariu avocat și onorariu expert, consideră societatea recurentă că pârâtul trebuia să fie obligat la plata în integralitate a acestora, pentru aceleași motive ca cele anterior prezentate, fiind o consecință implicită a aditerii cererii de chemare în judecată în integralitate.

În același timp, chiar dacă s-ar respinge motivele anterior menționate, iar primul capăt de cerere ar rămâne să fie admis numai în parte, astfel cum a dispus prima instanță, reducerea acordării cheltuielilor de judecată trebuia să se facă - în opinia recurente - proporțional cu respingerea în parte a primului capăt de cerere. În urma modificării quantumului obiectului cererii, s-a solicitat achitarea de către pârât a sumei de 275.265,79 lei, iar prima instanță a admis în parte această cerere, obligând pârâtul să plătească suma de 257.866,52 lei. Tribunalul Suceava a respins cererea cu privire la aproximativ 18.000 de lei din totalul de 275.265,79 lei, ceea ce reprezintă un procent mai mic de 10% din suma cerută prin primul capăt de cerere. Așadar, și quantumul cheltuielilor de judecată trebuia redus proporțional cu cât s-a redus din capătul 1 de cerere, adică cu mai puțin de 10% din onorariul avocatului și onorariul expertului.

Ori reducerea quantumului cheltuielilor de judecată (onorariu avocat și onorariu expert), la jumătate, este în mod evident injust și contrar cerințelor echității și dispozițiilor art. 453 Cod procedură civilă.

A solicitat ca instanța de recurs să dispună obligarea pârâtului-intimat la plata în integralitate a cheltuielilor de judecată constând în onorariu avocat și onorariu expert, pentru motivele prezentate anterior și, dacă vor fi respinse aceste motive, să se dispună obligarea pârâtului-intimat la plata cheltuielilor de judecată proporțional cu cât s-a admis primul capăt de cerere, luând în considerare strânsa legătură dintre cele două capete de cerere.

A concluzionat solicitând casarea în parte a sentinței recurate, în sensul aditerii cererii de chemare în judecată în integralitate, cu privire la ambele capete de cerere, respectiv să se dispună obligarea pârâtei-intimate la plata sumei de 275.265,79 lei, reprezentând penalități și la plata în integralitate a cheltuielilor de judecată, constând în onorariu avocat și onorariu expert.

În susținerea căii de atac promovate, recurentul Municipiul B. prin Primar a precizat că prin sentința atacată instanța a admis cererea motivat de faptul că părțile au încheiat două contracte de lucrări care au devenit, potrivit principiului pacta sunt servanda, legea părților. De asemenea, instanța a reținut că termenul ce trebuie aplicat pentru calcularea penalităților este de 45 de zile.

A subliniat faptul că în susținerea cererii sale S.C. A. S.A. a invocat o serie de 20 facturi emise în baza următoarelor contracte: contractul de lucrări nr. 18648/03.07.2013, contract încheiat în temeiul prevederilor OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziții publice și contractul de lucrări nr. 34806/27.11.2015, contract încheiat în temeiul prevederilor OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziții publice.

Legat de executarea acestor contracte și modul de calcul al penalităților, a solicitat să se observe faptul că nu există din partea reclamantei dovada întocmirii unor facturi de penalități

emise în sarcina autorității și că, în mod eronat, instanța a considerat că reclamanta a făcut dovada că instituția a achitat cu întârziere parte din sumele facturate, acumulând astfel penalități iar existența acestor penalități nu este condiționată de emiterea de către A. S.A. a unor facturi de penalități.

Susținerea instanței de fond conform căreia pentru plata penalităților de întârziere nu se impune emiterea de facturi este total eronată în condițiile în care, orice plată impune existența unui document justificativ. Cu atât mai mult, în cazul finanțelor ce țin de bugetul autorității publice locale, unde rigoarea utilizării fondurilor este sporită, se impune existența facturilor în temeiul cărora urmează a fi făcută orice plată.

A învederat recurentul că în susținerea cererii având ca obiect plata penalităților de întârziere, reclamanta nu a invocat nici un înscris care să susțină aceste pretenții. În condițiile lipsei înscrisurilor care să constate aceste sume, precum și solicitarea prealabilă către instituție de a achita aceste sume fac ca cererea acesteia să fie nefondată.

A solicitat admiterea recursului, casarea sentinței atacate și pe cale de consecință respingerea acțiunii formulate de către S.C. A. S.A..

Prin întâmpinarea depusă la 9 noiembrie 2018, S.C. A. S.A. a invocat în primul rând, excepția nemotivării recursului, excepție la care apărătorul ales al societății, avocat D. a renunțat la termenul de astăzi, instanța luând act de această manifestare de voință.

În al doilea rând, a menționat faptul că Tribunalul Suceava, prin sentința recurată a dispus admiterea în parte a cererii de chemare în judecată, societatea solicitând plata sumei de 275.265,79 lei cu titlu de penalități [acesta fiind cuantumului obiectului cererii în urma modificării acestuia conform dispozițiilor art. 204 alin. 2 pct. 2 Cod procedură civilă, modificare intervenită în ședința publică din 04.10.2018], însă, prima instanță a dispus obligarea pârâtei-recurente la plata sumei de 257.866,52 lei, și nu 283.377,41 lei, așa cum a susținut aceasta în recursul formulat.

În al treilea rând, referitor la condiționarea plății penalităților de emiterea unor facturi în acest sens, așa cum s-a arătat deja în prima instanță, a precizat că existența și exigibilitatea penalităților nu este condiționată de emiterea unei facturi, acestea fiind datorate ca urmare a întârzierii plății debitului principal, în temeiul relațiilor contractuale care există între părți, sens în care a inserat prevederile art. 319 alin. 6 din Codul fiscal.

Din textul legal anterior menționat se poate observa că pentru plata penalităților nu trebuie emisă factură, întrucât penalitățile nu reprezintă nici livrări de bunuri, nici prestări de servicii și nici altă operațiune prevăzută la lit. a) - d) de mai sus. Astfel, penalitățile sunt datorate în temeiul dispozițiilor contractuale arătate în cererea de chemare în judecată, având în vedere principiul forței obligatorii a contractului (pacta sunt servanda), conform art. 1270 alin. (1) Cod civil: Contractul valabil încheiat are putere de lege între părțile contractante. La acest aspect se adaugă și neexecutarea obligațiilor contractuale de către pârâta-recurentă sau executarea acestora cu întârziere, astfel încât nu se poate nega existența penalităților și faptul că subscrisa sunt îndreptățită la plata acestora.

S-au inserat prevederile art. 1535 Cod civil, art. 1178 Cod civil, art. 1350 Cod civil, art. 1516 Cod civil, art. 1531 Cod civil și art. 1530 Cod civil.

A concluzionat societatea recurentă că dobânzile penalizatoare sunt datorate chiar și atunci când acestea nu sunt menționate în contractul încheiat de părți, dreptul la aceste dobânzi izvorând chiar din lege. Astfel, cu atât mai mult penalitățile sunt datorate dacă acestea sunt prevăzute în contractele încheiate între părți, contractul reprezentând legea părților, situație față de care apreciază că este îndreptățită la plata penalităților de întârziere în cuantumul arătat și prin recursul pe care l-a formulat și a solicitat respingerea recursului formulat de Municipiul B.

Analizând sentința recurată prin prisma actelor și lucrărilor dosarului și a motivelor de recurs invocate, ce se subsumează cazului de nelegalitate prevăzut de art.488 pct.8 Cod procedură civilă, Curtea constată următoarele:

Referitor la recursul declarat în cauză de pârâțul Municipiul B. prin primar, se observă că în cuprinsul cererii de recurs se invocă în esență faptul că reclamanta nu a făcut dovada întocmirii unor facturi de penalități emise în sarcina pârâțului, fără ca recurentul să menționeze textul de lege care instituie obligația emiterii unor astfel de facturi.

Curtea apreciază că posibilitatea obligării pârâțului la plata penalităților nu este condiționată de emiterea unei facturi, penalitățile fiind datorate ca urmare a întârzierii plății debitului principal, în temeiul relațiilor contractuale existente între părți.

Situațiile în care legislația fiscală prevede obligația persoanei impozabile de a emite facturi fiscale sunt cele prevăzute de art. 319 alin. 6 din Codul fiscal, și anume: „pentru livrările de bunuri sau prestările de servicii efectuate, pentru fiecare vânzare la distanță pe care a efectuat-o, în condițiile prevăzute la art. 275 alin.2 și 3, pentru livrările intracomunitare de bunuri efectuate în condițiile prevăzute la art. 294 alin. 2 lit. a) - c) și pentru orice avans încasat în legătură cu una dintre operațiunile menționate la lit. a) și b).”

Așadar, obligația emiterii facturii fiscale este prevăzută pentru livrări de bunuri, prestări de servicii sau pentru altă operațiune prevăzută la lit. a) - d) ale articolului anterior invocat.

Penalitățile de întârziere sunt datorate în schimb, în temeiul clauzelor contractuale inserate în cuprinsul contractului încheiat între părți, având în vedere principiul forței obligatorii a contractului (pacta sunt servanda), conform art. 1270 alin. 1 Cod civil, în contextul executării cu întârziere a obligației contractuale de plată a debitului principal, de către pârâțul-recurent.

Astfel, reclamanta-intimată a invocat în mod corect, în justificarea pretenției sale de obligare a pârâțului la plata penalităților de întârziere, dispozițiile art. 1535 Cod Civil, conform căruia: „în cazul în care o sumă de bani nu este plătită la scadență, creditorul are dreptul la daune moratorii, de la scadență până în momentul plății, în cuantumul convenit de părți sau, în lipsă, în cel prevăzut de lege, fără a trebui să dovedească vreun prejudiciu. În acest caz, debitorul nu are dreptul să facă dovada că prejudiciul suferit de creditor ca urmare a întârzierii plății ar fi mai mic.”

În consecință, motivele invocate de recurentul - pârât nefiind întemeiate, Curtea urmează a respinge recursul acestuia ca nefondat.

În ceea ce privește motivele de recurs invocate de recurenta – reclamantă, Curtea constată că principala critică a recurentei este cea referitoare la termenul de la care încep să se calculeze penalitățile. Astfel, recurenta consideră că penalitățile curg după expirarea termenului de 30 de zile, prevăzut la art. 17.1 din contractele încheiate de părți, contrar statuării instanței de fond care a apreciat că termenul ce trebuie aplicat pentru calcularea penalităților de întârziere este cel de 45 de zile, conform clauzei inserate în contracte la art.11.2 .

Unul dintre argumentele recurentei în susținerea tezei anterior menționate este acela că, potrivit art. 6 alin. 1 lit. a) din Legea nr. 72/2013, termenul pentru efectuarea plății sumelor de bani rezultând din contractele încheiate cu profesioniștii este de 30 zile de la primirea facturii, iar potrivit art. 14 lit. c) din aceeași lege: „Sunt calificate ca abuzive, nefiind necesară verificarea existenței circumstanțelor prevăzute la art. 13 sau a altor circumstanțe specifice cauzei, clauzele contractuale care: [...] c) prevăd un termen mai mare de la care creanța produce dobânzi decât cel prevăzut la art. 3 alin. 3 sau, după caz, la art. 6 și art. 7 alin. 1” , așa încât termenul de 45 de zile indicat de pârât și reținut de prima instanță este abuziv.

Curtea reține, din interpretarea coroborată a dispozițiilor art.7 alin.1, art.6 alin.1 și art.14 alin.1 lit. c) din Legea nr. 72/2013, că o clauză precum cea inserată în contractele încheiate între părți la art.11.2, care prevede un termen mai mare de la care creanța produce dobânzi penalizatoare decât termenul contractual de plată de 30 de zile de la primirea facturii,

reglementat de art.17.1 din contracte (conform art. 7 alin. 1 din Legea nr. 72/2013) are caracter abuziv. Din cuprinsul art.14 din același act normativ, rezultă că o astfel de clauză este calificată de lege ca fiind abuzivă, fără să fie necesară intervenția instanței pentru a verifica existența circumstanțelor prevăzute la art.13 sau a altor circumstanțe specifice cauzei. În consecință, argumentația instanței de fond potrivit căreia nu există o hotărâre judecătorească prin care să fie constatată clauza abuzivă din contracte și care să justifice incidența în cauză a art.14 lit. c), apare ca fiind neîntemeiată.

Un alt motiv pentru care instanța de fond a considerat că nu este aplicabil în speță art.14 lit. c) din Legea nr. 72/2013 este acela că, nefăcând referire la art. 8 din același act normativ, nu are incidență în raporturile dintre autoritățile contractante și profesioniști.

Curtea nu împărtășește nici această opinie a primei instanțe, întrucât art.14 lit. c) nu face referire expresă la art.8, însă face trimitere la art. 7 alin. 1 și art. 6 din același act normativ, care reglementează termenul contractual, respectiv termenul legal de plată la care se execută obligațiile autorităților contractante, iar art.8 nu are un caracter derogatoriu față de art.6 și 7, ci vine în completarea acestora.

În consecință, Curtea reține, contrar concluziilor instanței de fond, că termenul ce trebuie aplicat pentru calcularea penalităților de întârziere este de 30 de zile de la primirea facturilor, situație în care, conform raportului de expertiză efectuat în cauză, suma datorată de pârât cu titlu de penalități pentru executarea cu întârziere a obligației de plată a facturilor emise de reclamantă în virtutea celor două contracte de execuție încheiate între părți este de 275.265,79 lei, recursul reclamantei urmând a fi admis în consecință.

Având astfel în vedere soluția de admitere în totalitate a acțiunii reclamantei, dată în rejudecare, devine incident alin.1 al art. 453 din Codul de procedură civilă, astfel că pârâtul va fi obligat la plata integrală a cheltuielilor de judecată suportate de reclamantă, recursul reclamantei fiind întemeiat și sub acest aspect. Conform art. 453 alin. 1 Cod procedură civilă, intimatul - pârât va fi obligat la plata către recurenta-reclamantă și a cheltuielilor de judecată din acest ciclu procesual, în sumă de 2142 lei, reprezentând onorariu de avocat, potrivit facturii fiscale.

29. Suspendarea soluționării contestației aflate în procedură administrativă potrivit art. 277 Cod procedura fiscală. Motivarea insuficientă a deciziei prin care s-a dispus suspendarea.

Rezumat:

Potrivit art. 277 Cod procedură fiscală organul de soluționare competent poate suspenda, prin decizie motivată, soluționarea cauzei atunci când organul care a efectuat activitatea de control a sesizat organele în drept cu privire la existența indiciilor săvârșirii unei infracțiuni în legătură cu mijloacele de probă privind stabilirea bazei de impozitare și a cărei constatare ar avea o înrâurire hotărâtoare asupra soluției ce urmează să fie dată în procedură administrativă.

Spre deosebire de vechiul Cod de procedură fiscală care prevedea că se poate suspenda soluționarea contestației atunci când organul care a efectuat activitatea de control a sesizat organele în drept cu privire la existența indiciilor săvârșirii unei infracțiuni a cărei constatare ar avea o înrâurire hotărâtoare asupra soluției ce urmează să fie dată în procedură administrativă, noul cod a adoptat o altă optică în sensul că prevede existența indiciilor săvârșirii unei infracțiuni în legătură cu mijloacele de probă ale bazei de impozitare.

(Decizia nr. 192 din 25.02.2019, dosar 1492/86/2018)

Hotărârea:

Prin cererea adresată Tribunalului Suceava la data de 13.04.2018 înregistrată sub nr. .../86/2018, reclamanta S.C. A. SRL prin administrator B. a chemat în judecată pe pârâta Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice solicitând ca prin hotărârea ce se va pronunța să se dispună anularea în parte a Deciziei nr. .../14.03.2018, art. 1 și art. 2, privind soluționarea contestației formulate, înregistrată la D.G.R.F.P.– A.J.F.P. sub nr. .../08.01.2018 și în parte a Deciziei de impunere privind obligațiile fiscale principale aferente diferențelor bazelor de impozitare stabilite în cadrul inspecției fiscale la persoane juridice nr. .../15.11.2017, emisă în baza Raportului de inspecție fiscală nr. .../15.11.2017, ambele întocmite de organele de inspecție fiscală din cadrul D.G.R.F.P., A.J.F.P., Inspecție Fiscală, cu consecința obligării organului fiscal prev. de art. 14.5 Instrucțiunile aprobate prin Ordinul ANAF 3741/2015 – Serviciul Soluționare Contestații 2 din cadrul D.G.R.F.P. la soluționarea pe fond a contestației privind obligațiile fiscale în sumă de 157.565 lei, din care impozit pe profit în sumă de 47.760 lei și TVA în sumă de 109.805 lei, precum și a exonerării societății de obligația de plată a sumei de 10.379 lei impozit pe profit, nedatorat; cu cheltuieli de judecată.

La termenul de judecată din 06.09.2018, Tribunalul Suceava - Secția de contencios administrativ și fiscal a dispus introducerea în cauză în calitate de pârâta a Administrației Județene a Finanțelor Publice, emitenta actului administrativ contestat.

Prin sentința nr. 1094 din 19 octombrie 2018, Tribunalul Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal a admis în parte cererea având ca obiect „anulare act administrativ fiscal” formulată de reclamanta S.C. A. S.R.L., în contradictoriu cu pârâtele Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice și Administrația Județeană a Finanțelor Publice; a anulat în parte Decizia nr. .../14.03.2018, în sensul că a anulat dispoziția de suspendare a soluționării contestației administrative prevăzută la art. 1 din decizie cu consecința obligării organului fiscal la soluționarea pe fond a contestației administrative în ceea ce privește suma de 157.565 lei și a menținut dispoziția de respingere a contestației prevăzută la art. 2 din decizie privind suma de 10.379 lei; a luat act că nu s-au solicitat cheltuieli de judecată.

Împotriva acestei sentințe a promovat recurs pârâta Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice– Administrația Județeană a Finanțelor Publice.

În motivarea căii de atac promovată pârâta a precizat că hotărârea recurată este nelegală și netemeinică, fiind dată cu interpretarea eronată a dispozițiilor legale aplicabile.

În mod greșit a reținut prima instanța faptul că din cuprinsul deciziei de soluționare a contestației nu rezultă în ce mod concluziile organului penal ar avea o înrâurire hotărâtoare asupra soluției ce urmează a fi dată în procedura administrativă.

Din cuprinsul deciziei contestate rezultă faptul că înrâurirea hotărâtoare rezidă din faptul că, în cauză, se ridică problema realității și legalității operațiunilor desfășurate de S.C. A. cu o serie de agenți economici în condițiile în care organele de inspecție fiscală au constatat că achizițiile nu sunt justificate ca fiind pentru operațiuni taxabile, respectiv societatea verificată, nu a evidențiat în contabilitate toate operațiunile de livrări și nu a colectat TVA, scopul fiind acela de a evita impozitarea, ori de a obține avantaje fiscale care altfel nu ar fi putut fi obținute.

În speță, organele de control ale intimei au sesizat instituțiile publice în materie penală, respectiv Parchetul de pe lângă Tribunalul Suceava, care a inițiat demersurile pentru efectuarea cercetării penale. În consecință, este firesc ca, în virtutea principiului „penalul ține în loc civilul”, procedura administrativă privind soluționarea contestației formulate împotriva actelor administrative fiscale să fie suspendată fie până la încetarea motivului care a determinat suspendarea, fie până la un termen stabilit de organul fiscal competent prin decizia de suspendare.

Așa cum a reținut și instanța de fond, în toate actele administrative contestate au fost stabilite într-o manieră amplă starea de fapt și de drept în ceea ce privește situația fiscală a

reclamantei, rezultând că aspectele constatate sunt clare și probate, iar din cuprinsul plângerii penale formulate de pârâtă nu rezultă necesitatea administrării unor investigații suplimentare de natură a lămuri aspecte invocate în cuprinsul acesteia. Faptul că în dosarul penal înregistrat pe rolul Parchetului de pe lângă Tribunalul Suceava nu au fost întocmite acte procedurale până la acest moment nu este de natură să conducă la concluzia că măsura de suspendare a soluționării contestației este inoportună.

De asemenea, măsura suspendării soluționării contestației administrative formulate de S.C. A. SRL este motivată corespunzător în cuprinsul deciziei nr. .../14.03.2018 și în acest sens a invocat și inserat dispozițiile art. 277 alin. 1 lit. a, alin. 3 și art. 279 alin. 5 din Legea nr. 207/2015, cu modificările și completările ulterioare.

Soluționarea acțiunii civile este opozabilă organelor fiscale competente, soluția de suspendare a soluționării contestației adoptată de organul de soluționare a contestațiilor este una legală, deoarece legea impune ca acțiunea civilă din materia penală să fie opozabilă organelor fiscale în ceea ce privește modul de soluționare, ceea ce presupune ca acestea să aștepte soluția în materia penală, iar în funcție de aceasta să respecte modul de soluționare a acțiunii civile.

În caz contrar se ajunge la un posibil conflict de natură juridică. În plus, măsura suspendării este una judicioasă, cât timp legea o permite, iar consecințele soluționării separate a celor două acțiuni identice ar fi unele negative atât în ceea ce privește cheltuielile necesare soluționării în două rânduri a aceleiași cauze cât și posibilele neconcordanțe generate de administrarea mai anevoioasă a probelor în materie civilă, astfel încât va respinge contestația asupra acestui aspect.

Astfel, între stabilirea obligațiilor fiscale în sumă de 157.565 lei, din care, impozit pe profit în sumă de 47.760 lei și TVA în sumă de 109.805 lei, stabilite prin Decizia de impunere privind obligațiile fiscale principale aferente diferențelor bazelor de impozitare stabilite în cadrul inspecției fiscale la persoane juridice nr. F-SV .. din 15.11.2017, emisă în baza Raportului de inspecție fiscală nr. F-SV ... din 15.11.2017, care au stat la baza Plângerii penale nr. 1243 din 20.11.2017, înaintată Parchetului de pe lângă Tribunalul Suceava și stabilirea caracterului infracțional a faptelor săvârșite, există o strânsă interdependență de care depinde soluționarea cauzei pe cale administrativă.

Această interdependență rezidă din faptul că, în cauză, se ridică problema realității și legalității operațiunilor desfășurate de S.C. A. SRL, cu o serie de agenți economici în condițiile în care organele de inspecție fiscală au constatat că achizițiile nu sunt justificate ca fiind pentru operațiuni taxabile, respectiv societatea verificată, nu a evidențiat în contabilitate toate operațiunile de livrări și nu a colectat TVA, scopul fiind acela de a evita impozitarea, ori de a obține avantaje fiscale care altfel nu ar fi putut fi obținute.

În completarea celor menționate a afirmat că, potrivit doctrinei, acțiunea penală are întâietate față de acțiunea civilă deoarece, pe de o parte, cauza materială unică a celor două acțiuni este săvârșirea infracțiunii sau existența indiciilor săvârșirii unei infracțiuni, iar pe de altă parte, soluționarea acțiunii civile este condiționată de soluționarea acțiunii penale în privința existenței faptei.

Totodată, a invocat Deciziile nr.72/1996, nr.449/2004 și nr.95/2011 ale Curții Constituționale și a arătat că prezenta speță se circumscrie considerentelor deciziilor Curții Constituționale menționate, ținând seama de faptul că, organele de inspecție fiscală din cadrul Direcției Generale Regionale a Finanțelor Publice, Administrația Județeană a Finanțelor Publice, Inspecția Fiscală, au înaintat Parchetului de pe lângă Tribunalul Suceava, plângere penală, referitoare la S.C. A. SRL, existând suspiciunea că societatea a evidențiat în contabilitate unele operațiuni comerciale care nu sunt reale, nu a stornat TVA dedusă eronat, nu a înregistrat toate livrările de marfă și nu a colectat TVA, fapt ce a condus la diminuarea

obligățiilor de plată față de bugetul general consolidat al statului, fapte ce constituie infracțiuni prevăzute la art. 9 alin. 1 lit. b din Legea nr. 241/2005 pentru prevenirea și combaterea evaziunii fiscale, cu modificările și completările ulterioare.

Justa înțelegere a prevederilor legale menționate duc la concluzia că decizia privind suspendarea cauzei se impune a fi luată ori de câte ori este vădit că soluția laturii penale a cauzei are o înrâurire hotărâtoare asupra dezlegării pricinii.

A proceda altfel, per a contrario, ar însemna să fi ignorat cercetările organelor de urmărire penală efectuate în cauză, în condițiile în care organele de inspecție fiscală au sesizat organele de cercetare penală în temeiul art. 132 alin. 1 din Legea nr. 207/2015, cu modificările și completările ulterioare, constatându-se indiciile săvârșirii unei infracțiuni.

Practica judiciară s-a pronunțat constant în sensul necesității suspendării soluționării contestațiilor în astfel de cazuri, relevantă în acest sens fiind Decizia nr. 5130 din 04.12.2012 pronunțată de I.C.C.J., prin care instanța menține decizia de suspendare a soluționării cauzei până la definitivarea cauzei penale, apreciind că „există suspiciuni cu privire la realitatea tranzacțiilor efectuate care au fost sesizate ca fiind fictive, la existența unei fraude de tip carusel în care este parte și societatea reclamantă, instanța apreciind că autoritatea recurentă este în imposibilitate obiectivă de a soluționa contestația administrativă în sensul de a stabili cu certitudine, din punct de vedere administrativ dacă reclamanta are sau nu dreptul de deducere a TVA plătită și pretinsă la rambursare, respectiv de a fi verificată pe fond legalitatea deciziei de impunere și a raportului de inspecție fiscală prin care s-a refuzat dreptul de deducere”.

Totodată, în considerentele deciziei menționate se arată că „contestația administrativă, pe fond, în mod obiectiv nu poate fi soluționată într-un sens sau altul, în lipsa unei soluții pe latură penală în condițiile în care reclamanta a dedus TVA pentru unele tranzacții asupra cărora există indicii privind săvârșirea unor infracțiuni, iar în baza aceluiași tranzacții apreciate fictive de organele fiscale reclamanta solicită TVA, respectiv recunoașterea dreptului de deducere TVA de la bugetul de stat. Acest drept nu poate fi recunoscut din punct de vedere fiscal decât în baza unei premise clare și certe, aceea a realității și valabilității tranzacțiilor”.

Față de cele reținute, până la pronunțarea unei soluții definitive și executorie pe latură penală, nu se poate trece la soluționarea pe fond a cauzei.

Pentru motivele arătate a solicitat admiterea recursului, casarea sentinței recurate, iar în rejudecare respingerea, în totalitate a acțiunii, ca nefondată.

În drept, recursul se întemeiază pe dispozițiile art. 488 alin. 1 pct. 8 Cod de procedură civilă.

Prin întâmpinarea depusă la data de 11 ianuarie 2019 reclamanta S.C. A. SRL a solicitat respingerea recursului ca nefondat și menținerea soluției de anulare a art. 1 din Decizia nr. 12217/ 14.03.2018, în sensul anulării dispoziției de suspendare a soluționării contestației administrative formulată de societate, cu consecința obligării organului fiscal la soluționarea pe fond a contestației privind obligațiile fiscale în sumă de 157.565 lei, din care impozit pe profit în sumă de 47.760 lei și TVA în sumă de 109.805 lei.

Organul fiscal arată că nu se poate pronunța pe fondul cauzei înainte de a se analiza latura penală și că prioritate de soluționare în speță o au organele de cercetare penală, care urmează a se pronunța asupra caracterului infracțional al faptei ce atrage plata la bugetul de stat a obligațiilor fiscale constatate suplimentar.

A mai arătat recurenta că acțiunea penală, care nu a fost încă pusă în mișcare, are întâietate față de acțiunea civilă, deoarece, pe de o parte, cauza materială unică a celor două este săvârșirea infracțiunii sau existența indiciilor săvârșirii unei infracțiuni, iar, pe de altă parte, soluționarea acțiunii civile este condiționată de soluționarea acțiunii penale în privința faptei.

Așa cum a reținut și instanța de fond, raționamentul organului fiscal este eronat și, totodată, se constituie într-un adevărat mecanism de represiune a contribuabilului, atâta timp

cât în contestația administrativă a invocat împrejurări de natură a pune sub semnul îndoielii existența indiciilor săvârșirii vreunei infracțiuni și care nu pot fi în acest moment verificate pe fond.

Concluzia este că organul fiscal i-a suprimat dreptul de a fi ascultată înainte de luarea oricărei decizii în procedura administrativ-fiscală, drept reglementat de art. 9 alin. 1 Codul de proc. fiscală (înaintea luării deciziei, organul fiscal este obligat să asigure contribuabilului/plătitorului posibilitatea de a-și exprima punctul de vedere cu privire la faptele și împrejurările relevante în luarea deciziei), aceasta echivalând cu încălcarea dreptului nostru la apărare.

Decizia contestată se mărginește în art. 1 la a reține sumar că prioritate de soluționare în speță o au organele penale, care se pronunță asupra caracterului infracțional al faptei ce atrage plata la bugetul statului a obligațiilor datorate și constatate în virtutea faptei infracționale, fără a fi motivată, practic, soluția de suspendare a contestației, deși organului fiscal îi incumbă obligația de a motiva orice soluție adoptă (art. 46 alin. 2 lit. e Cod procedură fiscală). Argumentarea deciziei contestate în cauză este superficială, formală, generică, fără indicarea unor minime elemente de fapt sau drept, organul fiscal arătând sumar că aceasta se realizează pentru ca organele de cercetare penală să se pronunțe asupra caracterului infracțional al faptei ce atrage plata la bugetul de stat a obligațiilor fiscale constatate suplimentar.

Argumentele organului fiscal nu au eficiență în cauză, cât timp soluționarea contestației în procedura administrativă nu reprezintă o judecată în fața instanței civile, suspendarea pe temeiul invocat („penalul ține în loc civilul”, art. 19 alin. 2 vechiul Cod procedură penală, art. 27 alin. 3 ultima teză raportat la alin. 7 noul Cod procedură penală) putând fi dispusă doar de instanța de judecată.

Decizia de impunere, contestată potrivit dispozițiilor Codului de procedură fiscală și menținută implicit prin decizia care formează obiect al acțiunii de față până la rezolvarea acțiunii penale, la data scadenței obligației de plată a fost pusă în executare, fiind expusă deja riscului executării silite înainte de a fi verificate pe fondul lor apărările sale din cadrul contestației administrative.

Recursul formulat nu este întemeiat.

Potrivit art. 277 Cod procedură fiscală organul de soluționare competent poate suspenda, prin decizie motivată, soluționarea cauzei atunci când organul care a efectuat activitatea de control a sesizat organele în drept cu privire la existența indiciilor săvârșirii unei infracțiuni *în legătură cu mijloacele de probă* privind stabilirea bazei de impozitare și a cărei constatare ar avea o înrâurire hotărâtoare asupra soluției ce urmează să fie dată în procedură administrativă.

Recurenta nu a indicat în concret care sunt mijloacele de probă în legătură cu care au fost săvârșite infracțiunile. Spre deosebire de vechiul Cod de procedură fiscală care prevedea că se poate suspenda soluționarea contestației atunci când organul care a efectuat activitatea de control a sesizat organele în drept cu privire la existența indiciilor săvârșirii unei infracțiuni a cărei constatare ar avea o înrâurire hotărâtoare asupra soluției ce urmează să fie dată în procedură administrativă, noul cod a adoptat o altă optică în sensul că prevede existența indiciilor săvârșirii unei infracțiuni în legătură cu mijloacele de probă ale bazei de impozitare. Or, așa cum rezultă din conținutul cererii de recurs, recurenta se limitează la afirmația că există o strânsă interdependență între stabilirea obligațiilor fiscale și stabilirea caracterului infracțional al faptelor săvârșite și că soluția laturii penale are o înrâurire hotărâtoare asupra dezlegării pricinii, fără o referire concretă la mijloacele de probă. De asemenea se arată că interdependența ar rezida din faptul că se ridică problema realității și legalității operațiunilor cu o serie de agenți economici în condițiile în care s-a constatat că achizițiile nu sînt justificate ca fiind pentru operațiuni taxabile, respectiv societatea nu a evidențiat în contabilitate toate operațiunile de livrări și nu a colectat TVA. Or, așa cum a reținut prima instanță, prin controlul efectuat autoritatea fiscală a stabilit într-o manieră detaliată starea de fapt și de drept în ceea ce privește

situația fiscală a reclamantei, rezultând că sesizarea penală a fost făcută doar cu scopul de a se stabili dacă faptele imputate constituie și infracțiune, nu pentru a se obține probe suplimentare sau pentru a se lămurii și alte aspecte concrete a căror nelămurire ar împiedica soluționarea contestației administrative. Asupra acestor statuări ale primei instanțe recurenta nu aduce contraargumente concrete, raportate la aceste statuări, limitându-se la aprecieri generale care de fapt sunt preluate aproape integral din cuprinsul motivării deciziei contestate.

30. Natura juridică a înștiințării de plată atunci când nu există act anterior de individualizare a creanței.

Rezumat:

În mod uzual înștiințarea de plată este un act care produce doar un efect de informare a contribuabilului cu privire la obligațiile de plată ce au fost stabilite printr-un act administrativ fiscal anterior, respectiv o decizie de impunere sau o declarație fiscală. În măsura în care nu a fost emis anterior un act prin care să fie individualizată creanța, înștiințarea de plată capătă natura unui act administrativ care a generat consecințe juridice prin nașterea unei obligații fiscale în sarcina debitorului. Menționarea cuantumului anual al taxei în cuprinsul unei hotărâri de consiliu local nu poate avea această valoare atât prin prisma caracterului general al acesteia, diferit de modul de individualizare a creanțelor fiscale impuse de legiuitor prin indicarea perioadei pentru care a fost stabilită taxa și a modului de calcul a acesteia, cât și prin prisma nulității hotărârii constatate în prezenta cauză. Astfel, deși poartă denumirea de înștiințare de plată, conținutul acestui act realizează o individualizare a creanțelor pe perioade de impunere, îmbrăcând forma unui act administrativ fiscal ce produce consecințe juridice.

(Dosar 6622/86/2017, decizia nr. 548 din 26.06.2019)

Hotărârea:

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal la data de 14.09.2017, sub nr. 6.../86/2017, reclamanta S.C. B. S.A. în contradictoriu cu pârâții Orașul A., Primăria orașului A. și Consiliul Local al orașului A. a solicitat anularea adresei nr. 5649 din 05.07.2017 și a înștiințării de plată nr. 5314/16.06.2017 în ceea ce privește punctele 2-4, alte taxe de drum din 31.12.2014, 31.12.2015 și 31.12.2016 prin care s-a stabilit în sarcina sa suma de 90.000 lei (30.000 lei per an), ca fiind nelegale, cu cheltuieli de judecată.

La termenul din 15 martie 2018, apărătorul reclamantei a arătat că își restrânge acțiunea în sensul că solicită ca judecarea cauzei să se facă în contradictoriu cu Orașul A și cu Consiliul Local al comunei A., context în care a apreciat că excepția lipsei calității procesuale a Primăriei comunei A. a rămas fără obiect.

La termenul din data de 17 mai 2018, apărătorul reclamantei a arătat că din eroare a făcut referire la Orașul A., fiind de fapt vorba despre comuna A., iar instanța a dispus rectificarea denumirii pârâților în sensul indicat.

Prin sentința nr. 780 din 12 iulie 2018, Tribunalul Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal a respins excepțiile inadmisibilității acțiunii, a lipsei calității procesuale pasive a Consiliului Local A., precum și a inadmisibilității excepției de nelegalitate.

A admis excepția de nelegalitate. A constatat nelegalitatea Hotărârii nr. 29/2008 a Consiliului Local al comunei A. cu privire la reclamantă. A admis acțiunea având ca obiect “anulare act emis de autorități publice locale” și „despăgubire” formulată de reclamanta S.C.

B. S.A. în contradictoriu cu pârâții Comuna A. și Consiliul Local al comunei A. A anulat adresa nr. 5649/2017 și înștiințarea de plată nr. 5314/2017 cu privire la pct. 2-4.

A obligat pârâtele să-i plătească reclamantei suma de 100 lei cheltuieli de judecată.

Împotriva acestei sentințe, în termen legal, au declarat recurs pârâții Primăria Comunei A., Consiliul Local al Comunei A. și UAT Comuna A., criticând-o pentru nelegalitate.

Motivându-și recursul, pârâții au arătat că sentința instanței de fond nu cuprinde motivele pe care se întemeiază (art. 488 alin. 1 pct. 6 Cod procedură civilă) și a fost dată cu încălcarea și aplicarea greșită a normelor de drept material (art. 488 alin. 1 pct. 8 Cod de procedură civilă).

1. Prin sentința recurată prima instanță în mod netemeinic și nelegal nu a reținut motivele invocate prin întâmpinare care conduc la concluzia că taxa instituită prin HCL nr. 29/2008 nu este o taxă specială, așa cum este aceasta reglementată de art. 282 din Legea nr. 571/2003.

În motivarea hotărârii recurate prima instanță a reținut referitor la taxa instituită prin HCL A. nr. 29/2008: *„a fost instituită taxa pentru transportul agregatelor minerale (nisip și pietriș), pe drumurile aflate în administrarea Consiliului Local A. provenite de la exploatarea situate pe teritoriul comunei A. cu mijloace de transport, pentru societățile comerciale de astfel de exploatați, pentru reclamantă taxa fiind în sumă de 30.000 lei/an”*.

Cele reținute de prima instanță contribuie la încadrarea eronată a acesteia în categoria taxelor speciale reglementate de art. 282 din Legea nr. 571/2003 și prin urmare a aplicării regimului juridic al taxelor speciale, deși nu s-a dovedit că această taxă face parte din categoria taxelor speciale.

Așa cum s-a arătat și prin întâmpinare, reclamanta presupune temeiul de drept în baza căruia este instituită această taxă, aspect evidențiat și în hotărârea atacată la pag. 5 paragraful 6, dar nu dovedește această presupunere, deși are această obligație conform art. 249 C.proc. civ.

Chiar având în vedere doar art. 2 din HCL A. nr. 29/2008, reținut de către instanța de fond, instanța putea observa încadrarea acestei taxe în categoria „Alte taxe locale” reglementate la art. 283 alin. 2 din Legea nr. 571/2003 privind Codul fiscal.

Acest articol prevede la alin. 2: *„Consiliile locale pot institui taxe pentru deținerea sau utilizarea echipamentelor și utilajelor destinate obținerii de venituri care folosesc infrastructura publică locală, pe raza localității unde acestea sunt utilizate, precum și taxe pentru activitățile cu impact asupra mediului înconjurător.”*

Astfel, Consiliul Local A. este, potrivit art. 22 din OG nr. 43/1997 privind regimul drumurilor, republicată, cu modificările și completările ulterioare, administratorul drumurilor locale de pe raza UAT A.

Reclamanta deține și utilizează utilaje și echipamente destinate obținerii de venituri utilizând infrastructura locală, activități ce au de asemenea impact asupra mediului înconjurător.

Dacă instanța de fond ar fi avut în vedere și art. 1 din HCL A. nr. 29/2008 unde se arată scopul instituirii acestei taxe, respectiv protejarea infrastructurii locale și a mediului înconjurător, ar fi observat un alt argument pentru care taxa se încadrează în categoria „Alte taxe locale”, anume același scop arătat la art. 283 alin. 2 din Codul fiscal -Legea nr. 571/2003.

Rezumându-se la a reține doar în parte prevederile HCL A. nr. 29/2008, instanța de fond a apreciat în mod greșit că acestei taxe îi este aplicabil regimul juridic al taxelor speciale prevăzut de art. 282 din Legea nr. 571/2003.

2. În mod nelegal Tribunalul Suceava a reținut că înștiințarea de plată produce efecte juridice, respectiv stabilește în sarcina reclamantei plata sumei de 90.000 lei.

Deși inițial instanța de fond a reținut că prin HCL A. nr. 29/2008 *„a fost instituită taxa”*, iar mai apoi că *„pentru societate taxa fiind în sumă de 30.000 lei/an”* în paragraful următor arată că UAT A. a comunicat reclamantei înștiințarea de plată nr. 5314/2017.

Ori dacă cuantumul taxei este stabilit per an în cuprinsul HCL nr. 29/2008 (act administrativ cu caracter individual), așa cum arată și instanța de fond, în mod eronat se arată mai departe că prin înștiințarea de plată se stabilește o sumă de bani în sarcina reclamantei.

3. În mod greșit prima instanța a reținut faptul că reclamanta a solicitat revocarea înștiințării de plată, însă prin adresa nr. 5649/2017 i s-a comunicat că potrivit OG nr. 43/2007 Consiliul Local poate constitui taxe de utilizare/folosință fiind transmisă HCL nr. 29/2008.

În realitate adresa nr. 5649/2017 reprezintă răspunsul la solicitarea reclamantei nr. 4544/2017 având ca obiect furnizarea informațiilor de interes public în conformitate cu Legea nr. 544/2001, așa cum reiese și din conținutul acestei adrese, și nu adresa prin care este soluționată cererea de revocare a reclamantei cu privire la înștiințarea de plată, așa cum în mod greșit se înțelege din ceea ce a reținut instanța de fond.

4. În mod nelegal instanța de fond a respins excepția inadmisibilității acțiunii invocată prin întâmpinare.

În cuprinsul sentinței recurate Tribunalul Suceava a apreciat că nu este întemeiată excepția inadmisibilității acțiunii, întrucât înștiințarea de plată nu are doar caracter informal pentru următoarele motive:

- nu este precedată de întocmirea unei declarații fiscale sau decizii de impunere;
- reprezintă mijlocul prin care autoritățile cuantifică scriptic sarcinile fiscale ale societății către bugetul local atribuindu-i astfel caracterul unui titlu de creanță;
- este actul de stabilire a creanțelor fiscale datorate la bugetul local.

Pe de o parte au arătat pârâții că prin HCL nr. 29/2008 se stabilește suma de plată pentru reclamantă, acesta fiind actul administrativ care precede înștiințarea de plată.

HCL nr. 29/2008 a fost comunicată reclamantei conform legii, dovadă fiind plățile anterioare efectuate de către reclamantă în temeiul acestui act administrativ.

De asemenea, în speță legea nu impune întocmirea unei declarații fiscale sau decizii de impunere.

Prin urmare în mod eronat instanța de fond a reținut că înștiințarea de plată nu are doar un caracter inform. Tot în mod eronat prima instanță a reținut faptul că instituția pârâtă atribuie înștiințării de plată „caracterul unui titlu de creanță”. Instituția pârâtă nu are prerogativa de a schimba natura juridică a unui act, aceasta fiind stabilită de lege.

Totodată au apreciat pârâții că în mod greșit instanța a arătat că nu este relevantă denumirea actului deoarece denumirea, natura juridică și efectele unui act sunt stabilite prin norme juridice.

Argumentul primei instanțe este contrazis și de jurisprudența instanțelor în materia executării silite, unde înștiințarea de plată, chiar dacă i-ar fi atribuit „caracterul unui titlu de creanță” nu înlocuiește un titlu de creanță, nici măcar nu este considerat un act de executare silită și nici nu este de natură să întrerupă termenul de prescripție a executării silite.

Conform art. 2 alin. 1 lit. c din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ raportat la art. 8 din aceeași lege, înștiințarea de plată, cât și adresa nr. 5649/05.07.2017 nu sunt emise în vederea executării legii și nici nu sunt de natură a crea sau modifica un raport juridic, înștiințarea de plată cât și adresa nr. 5649/05.07.2017 nu consacră și nu legitimează o plată impusă, ci doar comunică o plată prestabilită legal, respectiv răspunsul la solicitarea reclamantei cu privire la informații de interes public.

Deci, înștiințarea de plată nr. 5314/16.06.2017 cât și adresa nr. 5649/05.07.2017 nu dau naștere, nu modifică sau sting raporturi juridice.

Totodată, s-a învederat instanței de fond faptul că din jurisprudența Tribunalului Suceava se poate reține aceeași concluzie. Spre exemplu în decizia 721 din 19 mai constituie acte administrativ fiscale în sensul reglementat de dispozițiile legale mai sus menționate.

Având în vedere cele arătate mai sus au apreciat pârâții că în mod eronat instanța de fond a reținut că nu este întemeiată excepția inadmisibilității acțiunii.

5. Prima instanță în mod nelegal și netemeinic a respins excepția inadmisibilității excepției de nelegalitate invocând art. 4 alin. 1 din Legea 554/2004 și argumentând că HCL nr. 29/2008 este un act administrativ cu caracter individual, dar fără să se pronunțe și să aibă în vedere motivele arătate de către pârâte referitoare la inadmisibilitatea excepției de nelegalitate.

Pe de o parte, în motivarea excepției inadmisibilității excepției de nelegalitate, s-a arătat că reclamanta nu mai poate solicita în instanță, după aproape un deceniu de la comunicarea HCL nr. 29/2008, controlul de legalitate al acestui act administrativ, nici chiar pe cale incidentală a excepției de nelegalitate, opinia contrară fiind de natură a aduce atingere principiului stabilității și securității raporturilor juridice.

Astfel, deși prevederile art. 4 alin. 1 din Legea nr. 554/2004 permit, de principiu, cenzurarea legalității actelor administrative, pe calea excepției de nelegalitate, fără impunerea unui termen limită, este evident că interpretarea acestui text legal trebuie făcută atât din perspectiva stării de fapt specifice fiecărei cauze, cât și din aceea a prerogativei judecătorului național căruia îi revine rolul de a aprecia cu privire la eventuala prioritate a tratatelor privitoare la drepturile fundamentale ale omului la care România este parte, cum este cazul CEDO, precum și cu privire la compatibilitatea și concordanța normelor din dreptul intern cu reglementările și jurisprudența comunitară.

Având în vedere reglementările comunitare, se poate ajunge la concluzia că invocarea, la această dată, a excepției de nelegalitate a HCL nr. 29/2008 contravine dreptului la un proces echitabil, consacrat de art. 6 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului și în practica CEDO, precum și de art. 47 din Carta Drepturilor Fundamentale ale Uniunii Europene, prin prisma atingerii aduse principiului securității și dreptului la justiție garantat de art.6 din Convenție.

Mai mult decât atât, această atitudine procesuală a părții reclamante este contrară și practicii Curții de Justiție a Uniunii Europene care, în cauze similare, a reținut - în ceea ce privește posibilitatea de invocare a excepției de nelegalitate cu privire la actele instituțiilor comunitare - că, atunci când partea îndreptățită să formuleze o acțiune în anulare împotriva unui act comunitar depășește termenul limită pentru introducerea acestei acțiuni, trebuie să accepte faptul că i se va opune caracterul definitiv al actului respectiv și nu va mai putea solicita în instanță controlul de legalitate al acelui act, nici chiar pe calea incidentală a excepției de nelegalitate. [Hotărârea din 27 septembrie 1983, Universitat Hamburg (C-216/82 pct. 5 și urm.), Hotărârea din 9 martie 1994, TWD Textilwerke Deggendorf (C-188/92, pct. 10 și urm.), Hotărârea din 12 decembrie 1996, Accrington Beef și alții (C-241/95, pct. 14 și urm.), Hotărârea din 30 ianuarie 1997, Wiljo (C-178/95, pct. 15 și urm.), Hotărârea din 1 noiembrie 1997, Eurolunel și alții (C-408/95, pct. 26 și urm.), Hotărârea din 15 februarie 2001, Nachi Europe (C-239/99, pct. 28 și urm.), Hotărârea din 20 septembrie 2001, Banks (C-390/98, pct. 109 și urm.) și Hotărârea din 23 februarie 2006, Atzeni și alții (C-346/03 și C-529/03, pct. 30 și următoarele)].

Totodată, Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția de contencios administrativ și fiscal, a reținut în Decizia nr. 1660/2014: „*Față de cele arătate, Înalta Curte a reținut că dispozițiile în discuție din Legea nr. 554/2004, cu modificările și completările ulterioare, care permit repunerea în discuție, în mod repetat și fără limită în timp, a legalității oricărui act administrativ cu caracter individual, indiferent de data emiterii acestuia, încalcă principiile și drepturile fundamentale arătate, contravenind practicii C.E.D.O. și a Curții de Justiție de la Luxemburg, pronunțate în situații juridice similare, cu atât mai mult cu cât în privința actelor administrative individuale admiterea excepției de nelegalitate produce efecte similare, ca întindere și, conținut, cu anularea actului respectiv.*”

Având în vedere aceste considerente, au apreciat pârâții că dispozițiile art. 4 din Legea nr. 554/2004, care permit repunerea în discuție, în mod repetat și fără limită în timp, a legalității oricărui act administrativ cu caracter individual, indiferent de data emiterii acestuia, încalcă principiile și drepturile fundamentale arătate, contravenind practicii C.E.D.O. și a Curții de Justiție de la Luxemburg, pronunțate în situații juridice similare, cu atât mai mult cu cât în privința actelor administrative individuale admiterea excepției de nelegalitate produce efecte similare, ca întindere și conținut, cu anularea actului respectiv.

Reclamanta a ignorat faptul că efectele decăderii din dreptul de a îndeplini un act de procedură, atunci când putea să prevadă în mod rezonabil că pasivitatea sa va duce la o astfel de sancțiune.

Prin urmare, au considerat pârâții că excepția de nelegalitate nu poate fi invocată decât atât timp cât nu s-a împlinit termenul de prescripție sau de decădere (prevăzute de art. 11 din Legea nr. 554/2004) în care dreptul la acțiune al părții reclamante trebuia exercitat, pentru că dacă acest din urmă drept se află în această situație, nici excepția analizată nu mai poate fi invocată pentru identitate de rațiune.

Ori, potrivit art. 11 alin. 2 din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ, *„Pentru motive temeinice, în cazul actului administrativ individual, cererea poate fi introdusă și peste termenul prevăzut la alin. (1), dar nu mai târziu de un an de la data comunicării actului, data luării la cunoștință, data introducerii cererii sau data încheierii procesului-verbal de conciliere, după caz”*.

Sintagma „oricând” folosită în cuprinsul textului art. 4 alin. 1 din Legea nr. 554/2004, se referă la momentul în care poate fi invocată excepția, din punct de vedere procesual și anume, în orice fază a procesului - prima instanță, apel, recurs și în căile extraordinare de atac - adică, atâta timp cât părțile litigiului se pot apăra.

Trebuie reținut că, în speță, nu a existat niciun impediment legal pentru ca reclamanta să formuleze o acțiune în anularea actului administrativ, în termenele și cu respectarea dispozițiilor prevăzute de art. 7 alin. 1 și alin. 7 și art. 11. din Legea nr. 554/2004.

Pe de altă parte, potrivit prevederilor art. 4 coroborat cu art. 5 alin. 2 din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ, pentru a fi admisibilă excepția de nelegalitate a unui act administrativ trebuie îndeplinite cumulativ următoarele condiții imperative:

- trebuie să aibă ca obiect numai acte administrative de autoritate cu caracter individual;
- existența unei relații de dependență între actul administrativ individual și soluționarea fondului litigiului în care această excepție a fost invocată;
- să nu privească acte administrative pentru desființarea cărora se prevede prin lege o altă procedură judiciară.

În prezenta cauza s-a invocat excepția de nelegalitate a HCL nr. 29/2008 emisă de Consiliul Local al Comunei A., în cadrul unui litigiu în care s-a solicitat anularea adresei nr. 5649/05.07.2017 și a înștiințării de plată nr. 5314/16.06.2017, emise de Comuna A.

Având în vedere faptul că adresa nr. 5649/05.07.2017 reprezintă răspunsul, la solicitarea de informații de interes public și înștiințarea de plată nr. 5314/16.06.2017, în conformitate cu art. 2 alin. 1 lit. c din Legea 554/2004 nu reprezintă un act administrativ, ci reprezintă doar un act de informare, scopul emiterii acestuia nefiind producerea de efecte juridice de sine stătătoare specifice dreptului administrativ, ci constatarea existenței unor fapte și împrejurări, astfel că acest înscris nu poate face obiectul unei acțiuni în contencios administrativ, au considerat pârâții că nu este îndeplinită condiția prevăzută de art. 4 alin. 2 din Legea 554/2004, respectiv că *„de actul administrativ cu caracter individual depinde soluționarea litigiului pe fond”*.

Deoarece, Adresa nr. 5649/05.07.2017 și înștiințarea de plată nr. 5314/16.06.2017 sunt acte de informare care nu dau naștere, modifică sau sting raporturi juridice, deci nu sunt acte administrative în sensul Legii nr. 554/2004, au apreciat că soluționarea litigiului de fond, prin

care se cere anularea acestor acte, nu depinde de actul administrativ individual HCL A nr. 29/2008.

Astfel în mod nelegal și netemeinic instanța de fond a respins excepția inadmisibilității excepției de nelegalitate.

6. În mod nelegal instanța de fond a admis excepția de nelegalitate a HCL nr. 29/2008 pentru considerentul că este o taxă specială instituită conform art. 282 Cod fiscal și „întrucât această taxă nu a fost constituită pentru funcționarea unui serviciu public local”.

Reclamanta a arătat în înscrisul prin care a invocat excepția de nelegalitate că „probabil” a fost adoptată în temeiul art. 282 din Codul fiscal, fără să facă dovada acestei afirmații.

Instanța de fond a reținut în mod nelegal faptul că taxa instituită prin HCL nr. 29/2008 este o taxă specială, fără să arate care sunt motivele pentru care încadrează taxa în această categorie.

Pentru ca prevederile legale referitoare la taxa specială, să fie aplicabile taxei instituite de HCL nr. 29/2008, așa cum susține reclamanta, este necesar a se dovedi că taxa instituită de acest act administrativ este o taxă specială, așa cum este reglementată aceasta în art. 282 din Legea nr. 571/2003.

În speță, din cuprinsul HCL 29/2008 reiese că taxa instituită de acest act administrativ este stabilită în temeiul art. 283 alin. 2 din Legea 571/2003.

Au considerat părții că nu se impune existența, organizarea și funcționarea unui serviciu public local și a unui regulament de funcționare a acestuia, deoarece taxa instituită prin HCL nr. 29/2008 întrunește condițiile prevăzute în art. 283 alin. (2) din Codul fiscal - Legea nr. 571/2003 cu modificările și completările ulterioare.

Prin urmare în mod greșit prima instanță a admis excepția de nelegalitate a HCL nr. 29/2008.

Prin sentința recurată instanța, în mod greșit, a anulat adresa nr. 5649/2017 care este răspunsul la solicitarea reclamantei nr. 4544/2017 și nu este emisă în baza HCL 29/2008 așa cum în mod eronat a reținut instanța de fond. Totodată, în mod greșit, instanța de fond a anulat și înștiințarea de plată nr. 5314/2017.

Au considerat părții nelegală anularea înștiințării de plată pentru următoarele motive: înștiințarea de plată nu este un act administrativ așa cum acesta este definit în Legea 554/2004 a contenciosului administrativ.

În cazul în care se consideră că este un act administrativ fiscal, înștiințarea de plată trebuia atacată conform procedurii prevăzute de Codul de procedură fiscală.

Având în vedere toate aceste considerente, au solicitat părții admiterea recursului, casarea hotărârii recurate, modificarea în tot a hotărârii recurate în sensul respingerii în totalitate a cererii reclamantei, inclusiv a excepției de nelegalitate.

Deși i-a fost comunicată cererea de recurs, reclamanta nu a depus întâmpinare.

Analizând recursul formulat, ale cărui motive de critică se subsumează prevederilor art.488 alin.1 pct.6 și pct.8 Cod procedură civilă, Curtea reține următoarele:

Recurenții au invocat motivul de casare prev. de art. 488 alin.1 pct. 6 Cod procedură civilă. Potrivit textului menționat, motivul de nelegalitate este dat atunci când hotărârea instanței de fond nu cuprinde motivele de fapt și drept ce i-au format convingerea acesteia sau când cuprinde motive contradictorii ori numai motive străine de natura cauzei.

Examinând hotărârea atacată sub aspectul invocat, curtea constată că instanța de fond a analizat cauza, argumentând atât în fapt, cât și în drept soluția pronunțată, iar motivarea acesteia nu cuprinde raționamente care să fie străine de natura cauzei. Astfel, împrejurarea că recurenții consideră că argumentele reținute de instanța de fond nu ar corespunde unei interpretări corecte a dispozițiilor legale nu echivalează cu lipsa de motivare a hotărârii. Prin urmare, motivul de casare întemeiat pe dispozițiile art. 488 alin.1 pct.6 Cod procedură civilă este neîntemeiat.

Recurenții au mai invocat și motivul de casare prev. de art. 488 alin.1 pct. 8 Cod procedură civilă, arătând că hotărârea instanței de fond a fost dată cu aplicarea greșită a normelor de drept material.

În motivarea cererii de recurs s-a arătat că instanța de fond a realizat o calificare greșită a naturii juridice a taxei instituite prin HCL nr. 29/2008, întrucât aceasta nu ar fi o taxă specială instituită de art. 282 din Legea nr. 571/2003, ci ar reprezenta o taxă reglementată de art. 283 alin.2 din Legea nr. 571/2003 privind Codul fiscal.

Examinând susținerea recurenților prin raportare la conținutul HCL nr. 29/2008, curtea constată că motivarea în drept a actului nu cuprinde nici o referire la tipul de taxă ce a fost instituită și nici denumirea acesteia nu înlătură orice îndoială, acesta fiind motivul pentru care a fost generată posibilitatea unor încadrări diferite.

Or, această situație este determinată de lipsa de motivare corespunzătoare a actului administrativ atacat, sancțiunea pentru nerespectarea de către autoritatea publică a obligației de motivare fiind nulitatea actului administrativ.

Referitor la necesitatea motivării în fapt și în drept, într-o măsură suficientă și de natură a permite mai apoi exercitarea neîngrădită a controlului judiciar al instanței de judecată, s-a pronunțat Înalta Curte de Casație și Justiție prin Decizia nr. 1580 din 11 aprilie 2008 a Secției de contencios administrativ și fiscal, publicată, arătându-se în aceasta că puterea discreționară conferită unei autorități nu poate fi privită, într-un stat de drept, ca o putere absolută și fără limite, căci exercitarea dreptului de apreciere prin încălcarea drepturilor și libertăților fundamentale ale cetățenilor prevăzute de Constituție, ori de lege, constituie exces de putere, în contextul în care Constituția României prevede în art. 31 alin. 2 obligația autorităților publice de a asigura informarea corectă a cetățeanului asupra treburilor publice, dar și asupra problemelor de interes personal, prin urmare, orice decizie de natură a produce efecte privind drepturile și libertățile fundamentale trebuie motivată, nu doar din perspectiva competenței de a emite acel act, ci și din perspectiva posibilității persoanei și a societății de a aprecia asupra legalității măsurii, respectiv asupra respectării granițelor dintre puterea discreționară și arbitrar, fiindcă a accepta teza potrivit căreia autoritatea nu trebuie să-și motiveze deciziile echivalează cu golirea de conținut a esenței democrației și a statului de drept bazat pe principiul legalității.

În lipsa motivării explicite a actului administrativ, posibilitatea atacării în justiție a actului respectiv este iluzorie, de vreme ce judecătorul nu poate specula asupra motivelor care au determinat autoritatea administrativă să ia o anumită măsură și absența acestei motivări favorizează emiterea unor acte administrative abuzive, de vreme ce absența motivării lipsește de orice eficiență controlul judecătoresc al actelor administrative.

Prin urmare, motivarea reprezintă o obligație generală, aplicabilă oricărui act administrativ, ea reprezintă o condiție de legalitate externă a actului, care face obiectul unei aprecieri în concreto, după natura acestuia și contextul adoptării sale, iar obiectivul său este prezentarea într-un mod clar și neechivoc a raționamentului instituției emitente a actului. Motivarea urmărește o dublă finalitate: îndeplinește, în primul rând, o funcție de transparență în profitul beneficiarilor actului, care vor putea, astfel, să verifice dacă actul este sau nu întemeiat și permite, de asemenea, instanței să realizeze controlul său jurisdicțional, deci în cele din urmă permite reconstituirea raționamentului efectuat de autorul actului pentru a ajunge la adoptarea acestuia. Desigur, ea trebuie să figureze chiar în cuprinsul actului și să fie realizată de autorul său.

De altfel, și în jurisprudența comunitară s-a reținut că motivarea trebuie să fie adecvată actului emis și trebuie să prezinte de o manieră clară și neechivocă algoritmul urmat de instituția care a adoptat măsura atacată, astfel încât să li se permită persoanelor vizate să stabilească motivarea măsurilor și, de asemenea, să permită curților comunitare competente să efectueze

revizuirea actului (cauza C - 367/1995) și astfel cum a decis Curtea Europeană de Justiție, amploarea și detalierea motivării depind de natura actului adoptat, iar cerințele pe care trebuie să le îndeplinească motivarea depind de circumstanțele fiecărui caz, o motivare insuficientă, sau greșită, este considerată a fi echivalentă cu o lipsă a motivării actelor, mai mult decât atât, insuficiența motivării sau nemotivarea atrage nulitatea sau nevalabilitatea actelor comunitare (cauza C - 41/1969) și o detaliere a motivelor este necesară și atunci când instituția emitentă dispune de o largă putere de apreciere, căci motivarea conferă actului transparență, particularii putând verifica dacă actul este corect fundamentat și, în același timp, permite exercitarea de către curte a controlului jurisdicțional (cauza C - 509/1993).

O concluzie contrară ar fi de natură să înfrângă prevederile art. 41 din Carta Drepturilor Fundamentale a Uniunii Europene ce consacră "dreptul la bună administrare" stabilind că "*orice persoană are dreptul de a beneficia, în ce privește problemele sale, de un tratament imparțial, echitabil și într-un termen rezonabil din partea instituțiilor, organelor, oficiilor și agențiilor Uniunii și acest drept include în principal:*

(a) *dreptul oricărei persoane de a fi ascultată înainte de luarea oricărei măsuri individuale care ar putea să îi aducă atingere;*

(b) *dreptul oricărei persoane de acces la dosarul propriu, cu respectarea intereselor legitime legate de confidențialitate și de secretul profesional și comercial;*

(c) *obligația administrației de a-și motiva deciziile".*

Motivarea este decisivă pentru a face demarcația între actul administrativ adoptat în cadrul marjei de apreciere conferite de legea autorității publice și cel adoptat prin exces de putere, astfel cum este definit acest termen în articolul 2 alin. 1) lit. n) din Legea nr. 554/2004 (Înalta Curte de Casație și Justiție, Decizia nr. 1153/2008), motivarea actului administrativ fiind menită a evita dobândirea de către autoritatea administrativă a unei puteri discreționare.

Or, contrar obligației reținute mai sus, din examinarea conținutului HCL nr. 29/2008 nu se poate desprinde care este natura taxei instituite, motiv pentru care actul este lovit de nulitate. Argumentele instanței de fond nu pot fi reținute deoarece nu este în căderea instanței de judecată să stabilească ce taxă a dorit să adopte pârâțul Consiliul local A.

Astfel, curtea constată că soluția instanței de fond cu privire la admiterea excepției de nelegalitate și anularea HCL nr. 29/2008 este corectă, însă nu pentru argumentele reținute de aceasta, ci pentru considerațiile reținute anterior.

Sub un al doilea aspect, recurenții au susținut că instanța de fond a apreciat în mod greșit că înștiințarea de plată produce efecte juridice, considerând că stabilirea taxei s-ar fi realizat prin conținutul HCL nr. 29/2008.

Examinând susținerea recurenților, curtea constată că aceasta nu este întemeiată. Este adevărat că în mod uzual înștiințarea de plată este un act care produce doar un efect de informare a contribuabilului cu privire la obligațiile de plată ce au fost stabilite printr-un act administrativ fiscal anterior, respectiv o decizie de impunere sau o declarație fiscală.

Cum în prezenta cauză nu a fost emis anterior un act prin care să fie individualizată creanța, înștiințarea de plată capătă natura unui act administrativ care a generat consecințe juridice prin nașterea unei obligații fiscale în sarcina reclamantei.

Menționarea cuantumului anual al taxei în cuprinsul HCL nr. 29/2008 nu poate avea această valoare atât prin prisma caracterului general al acesteia, diferit de modul de individualizare a creanțelor fiscale impuse de legiuitor prin indicarea perioadei pentru care a fost stabilită taxa și a modului de calcul a acesteia, cât și prin prisma nulității hotărârii constatate în prezenta cauză.

Astfel, deși poartă denumirea de înștiințare de plată conținutul acestui act realizează o individualizare a creanțelor pe perioade de impunere, îmbrăcând forma unui act administrativ

fiscal ce produce consecințe juridice, motiv pentru care instanța de fond a respins în mod corect excepția inadmisibilității acțiunii invocată de pârâți.

Prin cererea de recurs s-a mai arătat că nu are valoare de act administrativ nici Adresa nr. 5649/2017 contestată de reclamantă deoarece reprezintă doar o comunicare de informații de interes public. Apărarea recurenților nu poate fi însă reținută deoarece, pe de o parte chiar și adresele prin care se comunică informații de interes public pot face obiectul contestării în fața instanței de contencios administrativ, iar pe de altă parte, în prezenta cauză adresa emisă are rolul de a răspunde la cererea formulată de reclamantă în ceea ce privește conținutul înștiințării de plată ce fusese comunicată acesteia, având valoarea unei proceduri prealabile.

Recurenții au mai arătat prin cererea de recurs că instanța de fond a respins în mod greșit excepția inadmisibilității excepției de nelegalitate deoarece ar fi afectat principiul stabilității și securității raporturilor juridice prin anularea actului după o perioadă atât de mare de timp, menționând în acest sens jurisprudența CEDO și CJUE, precum și practică a ÎCCJ. Aceștia au apreciat că excepția putea fi invocată doar cu respectarea termenului de prescripție sau de decădere prev. de art. 11 alin.2 din Legea nr. 554/2004.

Analizând susținerea recurenților prin raportare la conținutul art. 4 din Legea nr. 554/2004 modificată, curtea constată că instanța de fond a respins în mod corect excepția de inadmisibilitate a excepției de nelegalitate întrucât legiuitorul a prevăzut că legalitatea unui act administrativ cu caracter individual, indiferent de data emiterii acestuia, poate fi cercetat oricând în cadrul unui proces, pe cale de excepție.

Problema conformității dispoziției cuprinse în art. 4 din Legea nr. 554/2004 cu principiul stabilității raporturilor juridice, ridicată de recurenți prin raportare la practica internă și cea europeană, a făcut obiectul analizei Curții Constituționale a României în cadrul Deciziei nr. 404/10.04.2008, prin care a fost respinsă excepție de neconstituționalitate a prevederii legale menționate. În motivarea deciziei Curtea Constituțională a reținut că acest text legal nu aduce atingere principiului securității raporturilor juridice deoarece contestarea pe cale incidentală a legalității, indiferent de data la care a fost emis actul administrativ, se justifică prin necesitatea exercitării unui control de legalitate fără de care soluția pronunțată de instanță riscă să fie fondată pe un act ilegal.

Cum deciziile Curții Constituționale sunt obligatorii pentru instanțele de judecată, susținerea recurenților nu mai poate face obiectul analizei, aceasta fiind nefondată în raport de considerentele deciziei menționate anterior.

Sub un al doilea aspect, recurenții au arătat că excepția inadmisibilității excepției de nelegalitate era întemeiată deoarece soluționarea litigiului pe fond nu ar depinde de soluționarea excepției de nelegalitate.

Această susținere nu este întemeiată deoarece aprecierea recurenților că actul atacat nu ar fi de fapt un act administrativ, care să fi produs consecințe juridice, a fost înlăturată de către instanță pentru considerentele reținute anterior, iar soluționarea pe fond a cauzei depinde de modul de soluționare a excepției de nelegalitate tocmai prin prisma consecințelor produse de adoptarea hotărârii pentru analizarea legalității înștiințării de plată.

De asemenea, curtea constată că chiar dacă adresa nr. 5649/2017 nu a fost emisă în mod direct în baza HCL nr. 29/2008, aceasta este afectată de anularea hotărârii deoarece a precedat emiterea înștiințării de plată contestate și a adresei, atrăgând și nulitatea acestora.

Având în vedere aspectele reținute anterior, se constată că hotărârea instanței de fond a fost dată cu respectarea normelor de drept material, nefiind întemeiat motivul de casare prev. de art. 488 alin.1 pct. 8 Cod procedură civilă, astfel că, în temeiul art. 496 Cod procedură civilă, Curtea urmează să respingă recursul, ca nefondat.

31. Suspendare soluționare contestație administrativă. Inexistența unei obligații a organului fiscal de a suspenda soluționarea contestației în cazul în care au fost sesizate organele de urmărire penală cu privire la existența indiciilor săvârșirii unei infracțiuni, organul fiscal având doar o posibilitate, a cărei exercitare trebuie să excludă exercitarea abuzivă.

Rezumat:

Art. 277 Cod procedură fiscală nu instituie o obligație a organului fiscal de a suspenda soluționarea contestației în cazul în care au fost sesizate organele de urmărire penală cu privire la existența indiciilor săvârșirii unei infracțiuni, ci doar o posibilitate, a cărei exercitare trebuie făcută în afara sferei abuzului, cu respectarea dreptului la un proces echitabil. În lumina art. 227 Cod procedură fiscală, numai în cazul în care determinarea corectă a situației fiscale ar presupune administrarea de mijloace de probă inaccesibile organului fiscal (însă accesibile organului penal) atunci se așteaptă soluția în cadrul procedurii penale, astfel că numai anumite categorii de infracțiuni pot justifica suspendarea soluționării contestației, spre exemplu, infracțiunile de fals material.

Or, organul fiscal nu a sesizat organele de urmărire penală cu privire la această infracțiune, plângerea penală având mai mult rolul de a stabili dacă aspectele consemnate cu ocazia inspecției fiscale întrunesc elementele constitutive ale vreunei infracțiuni, concluzia fiind indiferentă cauzei de față.

(Dosar 6469/86/2017 *, decizia nr. 321 din 2.04.2019)

Hotărârea:

Prin cererea înregistrată la Tribunalul Suceava – Secția contencios administrativ și fiscal la data de 31 august 2017 sub nr. 6.../86/2017, reclamanta SC A. SRL în contradictoriu cu pârâta ANAF-D.G.R.F.P. a solicitat, în baza probelor ce se vor administra, admiterea în totalitate a acțiunii și pe cale de consecință desființarea deciziei nr. 5270 din 27.03.2017 emisă de pârâtă în soluționarea contestației formulate împotriva deciziei de impunere nr. F-SV 209 din 12.07.2016 emisă de A.J.F.P. precum și plata cheltuielilor de judecată.

Pârâta Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice, prin întâmpinarea depusă la dosar, a solicitat respingerea contestației formulate ca nefondată și menținerea actelor administrativ-fiscale atacate ca legale și temeinice.

Prin sentința civilă nr. 5236 din 15 decembrie 2017, Tribunalul Suceava - Secția de contencios administrativ și fiscal a admis acțiunea formulată de reclamanta SC A. SRL în contradictoriu cu pârâta ANAF - DGRFP, a anulat Decizia nr. 5270/27.03.2017 emisă de pârâta DGRFP în soluționarea contestației administrative formulată împotriva Deciziei de impunere nr. F-SV 209 din 12.07.2016 emisă de Administrația Județeană a Finanțelor Publice, a obligat pârâta să soluționeze contestația administrativă fiscală formulată de reclamantă și a obligat pârâta să plătească reclamantei suma de 1550 lei cu titlu de cheltuieli de judecată.

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs pârâta Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice – Administrația Județeană a Finanțelor Publice, criticând-o pentru nelegalitate.

Intimata, prin întâmpinare, a solicitat instanței respingerea recursului ca nefondat.

Prin Decizia nr. 2874 din data de 09.10.2018 pronunțată de Curtea de Apel Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal a fost admis recursul și casată sentința recurată, cu trimiterea cauzei spre rejudecare la aceeași instanță, apreciindu-se că omisiunea instanței de fond de a analiza efectiv toate aspectele deduse judecării echivalează cu o nesoluționare a fondului cauzei.

Cauza a fost reînregistrată pe rolul Tribunalului la data de 08.11.2018 sub nr. 6.../86/2017*.

Prin sentința nr. 1315 din 20.12.2018 Tribunalul Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal a admis în parte cererea având ca obiect „contestație act administrativ fiscal” formulată de reclamanta SC A. SRL în contradictoriu cu pârâta Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice, prin reprezentant Administrația Județeană a Finanțelor Publice, a anulat în parte Decizia nr. 5270/27.03.2017 în ceea ce privește art. 1 privind soluția de suspendare a soluționării contestației și menține celelalte dispoziții ale acestei decizii, a obligat pârâta să soluționeze contestația administrativă formulată de reclamantă împotriva deciziei de impunere F- SV nr. 209/12.07.2016 cu privire la suma de 245.398 lei reprezentând impozit pe profit (113.337 lei) și taxă pe valoare adăugată (132.061 lei) și împotriva deciziei referitoare la obligații de plată accesorii nr. 102326/9.10.2016 cu privire la suma de 163.738 lei și a obligat pârâta la plata către reclamantă a sumei de 1050 lei cu titlu de cheltuieli de judecată.

Sentința a fost recurată de către pârâtă.

În motivarea cererii se arată:

1. Cu privire la soluția administrativă de suspendare a soluționării contestației formulată de SC A. SRL împotriva Deciziei de impunere privind obligațiile fiscale principale aferente diferențelor bazelor de impozitare stabilite în cadrul inspecției fiscale la persoane juridice nr. .../12.07.2016 emisă în baza Raportului de inspecție fiscală nr. .. din 12.07.2016 întocmite de Activitatea de Inspecție Fiscală pentru suma totală de 245.398 lei, respectiv împotriva Deciziei referitoare la obligațiile de plată accesorii nr. 102326 din 09.10.2016 emisă de AJFP - Serviciul de Evidență pe Plătitori Persoane Juridice pentru accesorii în sumă totală de 163.738 lei

Potrivit mențiunilor consemnate în Raportul de inspecție fiscală nr. F-SV 184 din 12.07.2016, organele de inspecție fiscală din cadrul Administrației Județene a Finanțelor Publice - Activitatea de inspecție Fiscală, în perioada supusă inspecției fiscale, 01.01.2010 - 31.03.2016 pentru impozit pe profit și 01.12.2010 - 31.03.2016 pentru taxa pe valoarea adăugată, au constatat că S.C. A. S.R.L. a înregistrat în contabilitate achiziții de materii prime și materiale de la furnizorii: S.C. B. S.R.L. și S.C. C. S.R.L .

Organul de control a considerat că există suspiciuni rezonabile că operațiunile facturate de acești furnizori sunt fictive, scopul înregistrării facturilor în contabilitatea reclamantei- intimat fiind acela de diminuare a impozitului pe profit și a T.V.A. colectată, chiar dacă prin documentele financiar-contabile înregistrate în evidența contabilă se reflectă o aparenta legalitate relevând interesul administratorului de a îndeplini (la nivel formal) condițiile din reglementările fiscale în vigoare și încercând în acest mod să acopere caracterul fictiv al tranzacțiilor, creând premiza invocării „bunei-credințe” în relațiile comerciale.

În contextul acestor constatări, organele de inspecție fiscală au înaintat Parchetului de pe lângă Tribunalul Suceava plângerea penală nr. SVG-AIF 1. din 13.07.2016 formulată împotriva numitului D. - în calitate de administrator al SC A. SRL, pentru fapte care potrivit prevederilor art.9 alin.(1) lit.c) din Legea 241/2005 pentru prevenirea și combaterea evaziunii fiscale, cu modificările și completările ulterioare, ar putea întruni elementele constitutive ale infracțiunilor care se pedepsesc de legea penală, respectiv pentru înregistrarea în contabilitate de documente care nu îndeplinesc condițiile de documente justificative și care să reflecte realitatea tranzacțiilor.

Pe cale de consecință, prin Decizia nr. 5270/27.03.2017 emisă de Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice s-a dispus suspendarea soluționării contestației formulate de SC A SRL împotriva Deciziei de impunere nr. F-SV209/02.07.2016, procedura administrativă de soluționare a contestației urmând să fie reluată la data la care contestatoarea sau organul fiscal va sesiza organul de soluționare competent că motivul care a determinat suspendarea a încetat în condițiile legii.

În drept, s-a conferit incidență dispozițiilor art. 277 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 207/2015 privind Codul de procedura fiscală.

Apreciază recurenta că motivele reținute de prima instanță sunt neîntemeiate, în raport de următoarele considerente:

Cu adresa din 15.02.2019 emisă în dosar nr. 12D/P/2014, Direcția de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism - Serviciul Teritorial a precizat referitor la stadiul sesizării penale nr. SVG AIF nr. 1... din 13.07.2016 întocmită de Activitatea de Inspecție Fiscală, faptul că la nivelul acestei structuri se efectuează cercetări sub aspectul săvârșirii infracțiunii de evaziune fiscală în modalitatea prevăzută de art. 9 alin. 1 lit. c din Legea nr. 241/2005 în cadrul dosarului penal nr. 12D/P/2014, la acest moment urmărirea penală nefiind finalizată. Faptul că urmărirea penală, ca fază obligatorie a procesului penal, prin prisma necesității restabilirii ordinii de drept și sancționării celor vinovați pe baza unor probe certe, indubitabile sub aspectul persoanei ce a săvârșit fapta prevăzută de legea penală și al vinovăției acesteia, nu a fost finalizată nu reprezintă un fapt imputabil pârâtei - recurente. În acest sens, reclamanta avea la îndemâna dispozițiile art. 488¹ Cod de procedură penală, care la alin. (1) prevede următoarele: Dacă activitatea de urmărire penală sau de judecată nu se îndeplinește într-o durată rezonabilă, se poate face contestație, solicitându-se accelerarea procedurii. De asemenea, răspunsul formulat de organul de urmărire penală este în măsura să contrazică susținerile reclamantei cu privire la împrejurarea de a nu avea cunoștință despre existența vreunui dosar penal, pe de o parte, iar pe de altă parte, infirmă motivația instanței cu referire la faptul că în cauză nu s-a dovedit existența indiciilor de săvârșire a unei infracțiuni.

Consideră, de asemenea, că nu se poate reține faptul că soluția de suspendare a soluționării procedurii de soluționare a contestației administrative nu este motivată.

Din economia dispozițiilor art. 277 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 207/2015 privind Codul de procedură fiscală, cu modificările și completările ulterioare, rezultă că se impune ca organul fiscal să arate indiciile care au stat la baza sesizării penale pentru infracțiunea / infracțiunile a căror constatare ar avea o înrâurire hotărâtoare asupra soluției ce urmează să fie dată în procedura administrativă. Ca atare, organele prevăzute de legea specială nu se pot pronunța pe fondul cauzei înainte de a se finaliza soluționarea laturii penale. Conform dispozițiilor art. 28 afin. (1) Cod de procedură penală, hotărârea definitivă a instanței penale are autoritate de lucru judecat în fața instanței civile care judecă acțiunea civilă, cu privire la existența faptei și a persoanei care a săvârșit-o. Instanța civilă nu este legată de hotărârea definitivă de achitare sau de încetare a procesului penal în ceea ce privește existența prejudiciului ori a vinovăției autorului faptei ilicite.

Prin decizia nr. 4461/20.11.2007 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție - Secția de contencios administrativ și fiscal s-a reținut că "[...] Finalitatea acestei norme legale {art. 184 Cod de procedură fiscală, renumerotat în urma republicării ca art. art. 214), rațiunea ei sau mai bine spus scopul în care a fost edictat (ratio legis) este aceea de a clarifica și elimina toate bănuielile, respective indiciile privind săvârșirea unei fapte penale a cărei constatare ar avea o directă influență asupra soluției date în procedura administrativă, prealabil însă emiterii deciziei administrativ-fiscale. Ceea ce este hotărâtor, așadar, este legătura dintre potențialul caracter penal al faptei și soluția organului administrativ, legiuitorul înțelegând să acorde prioritate organului de cercetare penală. [...] Legătura strânsă dintre posibilul caracter infracțional al faptelor și soluționarea contestației administrative a reclamantei - intime constă în necesitatea de a determina realitatea operațiunilor comerciale evidențiate prin facturile emise, înregistrate în contabilitatea contestatoarei, cu efect direct asupra cuantumului obligațiilor bugetare cu titlu de impozit pe profit, TVA și, respectiv, majorări de întârziere și penalități aferente, reținute în sarcina societății reclamante - contestatoare [...].

Conchide că măsura suspendării dispusă în cadrul soluționării administrative a contestației formulate de reclamantă împotriva Deciziei de impunere privind obligațiile fiscale principale aferente diferențelor bazelor de impozitare stabilite în cadrul inspecției fiscale la persoane juridice nr. F-SV 209/12.07.2016 emisă în baza Raportului de inspecție fiscală nr. F-SV 184 din 12.07.2016 întocmite de Activitatea de Inspecție Fiscală pentru suma totală de 245.398 lei, respectiv împotriva Deciziei referitoare la obligațiile de plată accesorii nr. 102326 din 09.10.2016 emisă de AJFP - Serviciul de Evidența pe Plătitori Persoane Juridice pentru accesorii în suma totală de 163.738 lei, a fost luată cu respectarea și corecta aplicare a dispozițiilor art. 277 din Legea nr. 207/2015 privind Codul de procedura fiscală, cu modificările și completările ulterioare.

Mai susține că soluția pronunțată este nelegală și sub aspectul cheltuielilor de judecată în cuantum de 1.550 lei.

După cum a statuat și Curtea Europeană a Drepturilor Omului în jurisprudența sa, se poate afirma că și în dreptul intern partea care a câștigat procesul nu va putea obține rambursarea unor cheltuieli (în temeiul art. 274 Cod procedură civilă) decât în măsura în care se constată realitatea, necesitatea și caracterul lor rezonabil. În cheltuielile de judecată se cuprind acele sume de bani care în mod real, necesar și rezonabil au fost plătite de partea care a câștigat procesul în timpul și în legătura cu acel litigiu.

Subliniază faptul că obiectul prezentei cauze nu este în majoritate unul evaluabil în bani, ci, dimpotrivă, a vizat în principal analiza legalității.

Având în vedere faptul că onorariul părții care a câștigat procesul trebuie suportat de partea care a pierdut în raport de valoarea pricinii și munca efectiv îndeplinită, rezultă fără echivoc faptul că valoarea cheltuielilor de judecată este supradimensionată, motiv pentru care solicită diminuarea acestora.

În drept, art. 488 alin. (1) pct. 8 din Legea nr. 134/2010 -Codul de procedură civilă.

Prin întâmpinarea depusă, intimata-reclamantă a solicitat respingerea recursului ca nefondat, cu cheltuieli de judecată, arătând:

1. Pârâta recurentă a invocat un prim motiv de recurs, nelegalitatea sentinței recurate sub aspectul anulării art. 1 din Decizia nr. 5270/27.03.2017 emisă de pârâtă, cu consecința obligării acesteia la soluționarea chestiunii administrative formulate de noi împotriva Deciziei de impunere F-SV 209/12.07.2016.

Așa cum s-a motivat și în sentința recurată, decizia contestată de reclamantă a fost emisă având la bază Raportul de inspecție fiscală F-SV 184/12.07.2016, Decizia 5270 fiind emisă la 27.03.2017, iar plângerea penală a fost formulată la 13.07.2016, practic cu mult înainte de emiterea deciziei contestate.

Chiar recurenta, menționând prevederile art. 28 al. (1) Cod procedură penală subliniază că instanța civilă nu este legată de hotărârea definitivă de achitare sau de încetare a procesului penal în ceea ce privește existența prejudiciului ori a vinovăției autorului faptei ilicite". În această situație, chiar dacă reprezentantul societății va fi găsit nevinovat pentru fapt pretins săvârșit și pentru care recurenta a formulat plângere penală, nu ar avea nici o înrâurire cu privire la Decizia 5270/27.03.2017 întrucât va trebui să administreze probe prin care să demonstreze că toate achizițiile privind materia primă au fost reale, că ele se regăsesc încorporate în produsul finit și că înregistrările în contabilitate au vizat tranzacții reale, iar cele cuprinse în decizia de impunere contestată nu au un suport legal.

Recurenta, așa cum a reținut în motivarea hotărârii instanța, în rejudecare, după casare, a dispus suspendarea soluționării contestației administrative doar cu singura motivare că s-a formulat o plângere penală, fără a argumenta în vreun fel dacă sunt indicii, și care anume, privind săvârșirea unei fapte penale a cărei constatare ar avea o directă influență asupra soluției date în procedura administrativă. Trebuie demonstrat cu înscrisuri și argumente palpabile

legătura dintre potențialul caracter penal al faptei și soluția organului administrativ, sigur este necesar a determina realitatea operațiunilor comerciale evidențiate prin facturile emise, înregistrate în contabilitatea societății, iar societatea tocmai aceste aspecte dorește să le demonstreze, în acțiunea pe care nu o poate promova, întrucât pârâta recurentă a dispus suspendarea rezolvării contestației administrative, obligând-o să se adreseze instanței, care a pronunțat o hotărâre legală și temeinică.

În plus, așa cum a reținut și instanța în hotărârea recurată, din cuprinsul deciziei prin care s-a dispus suspendarea rezolvării contestației administrative nu reiese în ce mod concluziile organului penal ar avea o înrâurire hotărâtoare asupra soluției ce urmează a fi dată în procedura administrativă, atâta timp cât în plângerea penală s-a făcut o descriere pe larg și în detaliu a situației de fapt cu privire la documentele din care se pretinde că rezultă sumele stabilite ca și obligații fiscale în sarcina societății, motivări care evident se vor regăsi și în soluția dată în rezolvarea contestației, suspendate nelegal.

În această situație, consideră că se impune respingerea recursului ca nefondat.

2. Al doilea motiv de recurs vizează quantumul cheltuielilor de judecată acordate de instanță, considerând că suma de 1550 lei este disproporționată în raport cu obiectul cauzei, care vizează doar verificarea măsurii de suspendare a soluționării contestației administrative.

Recurenta nici nu s-a preocupat să constate că în hotărârea recurată (nr. 1315/20.12.2018) cheltuielile acordate sunt în quantum doar de 1050 lei, quantum modic față de posibilitatea legată de negocierile pentru stabilirea onorariului între parte și avocat, și care sunt justificate cu chitanța depusă la dosar, motiv pentru care solicită respingerea și a acestui motiv de recurs.

Analizând cererea prin prisma actelor și lucrărilor dosarului și a motivelor invocate, Curtea constată că recursul este nefondat și urmează a fi respins pentru următoarele considerente:

Obiectul controversei dintre părți îl constituie art. 1 din decizia 5270/27.03.2017 emisă de DGRFP prin care s-a dispus suspendarea soluționării contestației.

Așa cu s-a arătat în cele ce preced cu privire la acest aspect, instanța de fond s-a pronunțat în sensul anulării acestuia, cu consecința obligării pârâtei să soluționeze contestația administrativă formulată de reclamantă împotriva deciziei F-SV nr. 209/12.07.2016 cu privire la suma de 245.398 lei, reprezentând impozit pe profit - 113.337 lei și TVA-132.061 lei și împotriva deciziei referitoare la obligații de plata accesorii nr. 102326/09.10.2016 cu privire la suma de 163.738 lei.

Curtea apreciază soluția primei instanțe ca legală pentru următoarele argumente:

Potrivit art. 277 al. 1 lit. a din Legea nr. 207/2015 privind Codul de procedură fiscală, cu modificările și completările ulterioare, (1) *Organul de soluționare competent poate suspenda, prin decizie motivată, soluționarea cauzei atunci când: a) organul care a efectuat activitatea de control a sesizat organele în drept cu privire la existența indiciilor săvârșirii unei infracțiuni în legătură cu mijloacele de probă privind stabilirea bazei de impozitare și a cărei constatare ar avea o înrâurire hotărâtoare asupra soluției ce urmează să fie dată în procedura administrativă.*

În cauză, organele de inspecție fiscală au înaintat Parchetului de pe lângă Tribunalul Suceava plângerea penală nr. SVG - AIF 1... din 13.07.2016 formulată împotriva administratorului S.C. A. S.R.L., D., pentru fapte care potrivit prevederilor art. 9 alin. 1 lit. c din Legea 241/2005 pentru prevenirea și combaterea evaziunii fiscale, cu modificările și completările ulterioare, ar putea întruni elementele constitutive ale infracțiunilor care se pedepsesc de legea penală, respectiv pentru înregistrarea în contabilitate de documente care nu îndeplinesc condițiile de documente justificative și care să reflecte realizarea tranzacțiilor, considerându-se că S.C. A. S.R.L. s-a sustras de la plata obligațiilor datorate bugetului de stat

în sumă totală de 245.398 lei, reprezentând: impozit pe profit în sumă de 113.337 lei și taxa pe valoarea adăugată în sumă de 132.061 lei, la care au anexat Procesul verbal nr. SVG-AIF 209 din 08.07.2016.

Important apare faptul că atât actele administrativ fiscale ce au generat prezentul litigiu, cât și conținutul plângerii penale descriu detaliat care este situația de fapt în ceea ce privește documentele din care rezultă sumele stabilite ca obligații fiscale imputate reclamantei, împrejurare ce creionează convingerea instanței că organul fiscal nu se află într-o „imposibilitate” de a continua analiza sa, în temeiul competențelor și mijloacelor de probă ce îi sunt accesibile, această ipoteză fiind în realitate cea avută în vedere de legiuitor în edictarea textului analizat.

Concret, organul fiscal a dat art. 277 Cod procedură fiscală o interpretare eronată, sensul real fiind acela că numai în cazul în care determinarea corectă a situației fiscale ar presupune administrarea de mijloace de probă inaccesibile organului fiscal (însă accesibile organului penal) atunci se așteaptă soluția în cadrul procedurii penale.

În acest context, concluzia este că numai anumite categorii de infracțiuni pot justifica suspendarea soluționării contestației, spre exemplu, infracțiunile de fals material.

Or, organul fiscal nu a sesizat organele de urmărire penală cu privire la această infracțiune, plângerea penală depusă la dosar având mai mult rolul de a stabili dacă aspectele consemnate cu ocazia inspecției fiscale întrunesc elementele constitutive ale vreunei infracțiuni, concluzia fiind indiferentă cauzei de față (a se vedea soluția dată de CEDO în cauza Lungu împotriva României – art. 28 Cod procedură penală).

Nu lipsit de relevanță apare faptul că art. 277 Cod procedură fiscală nu instituie o obligație a organului fiscal de a suspenda soluționarea contestației în cazul în care au fost sesizate organele de urmărire penală cu privire la existența indiciilor săvârșirii unei infracțiuni, ci doar o posibilitate, a cărei exercitare trebuie făcută în afara sferei abuzului, cu respectarea dreptului la un proces echitabil.

De altfel, organul fiscal nu a justificat în cuprinsul actului atacat în ce mod concluziile organului penal ar avea o înrâurire hotărâtoare asupra soluției din procedura administrativă.

Totodată, împrejurarea că plângerea penală, formulată încă de la 13 iulie 2016, nu a fost soluționată până în prezent, iar reclamantul nu a fost convocat de către organele abilitate pentru a da lămuriri cu privire la aspectele semnalate de ANAF constituie elemente de natură a crea instanței convingerea că menținerea măsurii suspendării, evident prejudiciabilă pentru contestator, nu se impune.

Curtea găsește ca nefondate, de asemenea, apărările reclamantei referitoare la quantumul cheltuielilor de judecată, întrucât complexitatea cauzei justifică obligarea recurente la plata sumei de 1000 lei onorariu avocat și 50 lei taxa judiciară de timbru (aceasta din urmă neputând fi diminuată).

În mod corect judecătorul fondului a făcut aplicarea dispozițiilor art. 453 al. 2 Cod procedură civilă.

32. Decizie de impunere. Înregistrarea veniturilor în materia prestării serviciilor succesive, cum sunt lucrările de construcții. Necesitatea și suficiența unui proces-verbal de recepție parțială a lucrărilor.

Rezumat:

Potrivit art. 259 alin. 1 din Ordinul nr. 3055/2009, regula în materia înregistrării contabile a prestării serviciilor este aceea a înregistrării pe măsura efectuării lor, însă lucrările de construcții sunt exceptate de la regulă, și aceasta rezultă din înseși alineatele 3 și

4 ale aceluiași articol, care prevăd necesitatea unui proces – verbal de recepție pentru recunoașterea veniturilor. Interpretarea coroborată și a dispozițiilor art. 259 alineatele 3 și 4 din Ordin conduce la concluzia că actul de recepție chiar parțială semnat de beneficiar determină recunoașterea veniturilor, iar față de aceasta rezultă necesitatea înregistrării ca venituri a sumelor obținute de către reclamantă în temeiul facturilor de execuție parțială, iar nu ca avans. Alin. 3 vorbește de o recunoaștere a veniturilor în funcție de recepție, fără a introduce condiția ca recepția să fie una totală, iar unde legiuitorul nu distinge nici interpretul nu poate face aceasta. În acest sens sunt de menționat și dispozițiile art. 134 din Legea nr. 571/2003, potrivit cărora există livrare de bunuri la data prestării serviciilor, iar prestările de serviciu succesive, cum sunt serviciile de construcții, sunt considerate efectuate la data la care sunt emise situații de lucrări acceptate de beneficiar, admițându-se așadar, explicit, ideea de livrare de bun chiar și pentru o executare parțială.

(Dosar 4492/86/2016, decizia nr. 351 din 22.04.2019)

Hotărârea:

Prin cererea adresată Tribunalului Suceava la data de 27.09.2016 și înregistrată sub numărul 4.../86/2016, reclamanta S.C. A. SRL în contradictoriu cu pârâta Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice a solicitat suspendarea Deciziei de impunere nr. 334/26.03.2014 până la soluționarea definitivă a acțiunii și anularea în totalitate ca nelegală și netemeinică a Deciziei de soluționare a contestației nr. 3287/18.03.2016 și, subsecvent anularea/ desființarea în totalitate ca netemeinică și nelegală a Deciziei de impunere nr. 334/26.03.2014 și a dispoziției de măsuri obligatorii 25/21.03.2014.

La termenul din 12.01.2017, instanța a stabilit în sarcina reclamantei o cauțiune în cuantum de 14288,18 lei pentru discutarea admisibilității cererii de suspendare acte administrative, iar prin încheierea din 09.03.2017, instanța a admis cererea și a suspendat executarea deciziei de impunere nr. 334/26.03.2014 până la soluționarea definitivă a cauzei, încheierea de suspendare fiind definitivă prin decizia nr. 1555/12.07.2017 a Curții de Apel Suceava.

Prin sentința nr. 987 din 11 octombrie 2018, Tribunalul Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal, a admis în parte acțiunea formulată de reclamantă, a anulat în parte actele contestate emise de către pârâți în sensul că în decizia de soluționare a contestației 3287/18.03.2016, decizia de impunere 334/26.03.2014 și dispoziția obligatorie 25/21.03.2014 în loc de sumele reținute și defalcate pe anii 2011, 2012, 2013 de către pârâți ca și bază impozabilă suplimentară și impozit pe profit suplimentar se vor avea în vedere sumele evidențiate în anexa nr.1 a raportului de expertiză contabilă judiciară efectuat în cauză de către expert ... ca bază impozabilă suplimentară și impozit pe profit suplimentar pe anii 2011, 2012, 2013; a anulat în parte actele de mai sus și în ceea ce privește sumele reprezentând dobânzi/majorări de întârziere în sensul că în loc de suma de 178.519 lei se va avea în vedere suma de 174.090 lei; a menținut celelalte dispoziții ale actelor contestate care nu contravin sentinței; a luat act că nu s-a solicitat cheltuieli de judecată în cauză.

Împotriva acestei sentințe a promovat recurs reclamanta S.C. A. SRL, prin adm. B., prin care a solicitat admiterea recursului, casarea sentinței recurate și, pe cale de consecință, să se dispună anularea în totalitate ca nelegală și netemeinică a Deciziei de soluționare a contestației nr. 3287/18.03.2016 și, subsecvent anularea/desființarea în totalitate ca netemeinică și nelegală a Deciziei de impunere nr. 334/26.03.2014 și a Dispoziției de măsuri obligatorii nr. 25 din 21.03.2014.

În motivarea căii de atac promovate recurenta a precizat că hotărârea a fost dată cu aplicarea greșită a normelor de drept material - art. 488 pct. 8 Cod procedură civilă. Referitor la Decizia de impunere nr. 334/26.03.2014, act administrativ, reclamanta nu datorează un

impozit pe profit suplimentar, a arătat că societatea A. SRL a încheiat cu C. GROUP S.R.L. (beneficiar) contractul nr. 334/19.04.2011 și actele adiționale subsecvente având ca obiect „realizarea unui centru de stocare și uscare a cerealelor, unitate de producerea furajelor și morărit” în localitatea D.

În perioada aprilie 2011 - decembrie 2013, societatea a emis facturi de avans în valoare totală de 4.549.542,02 lei (din care valoare netă 3.668.985,5 lei și 880.556,52 lei și un număr de 18 facturi reprezentând contravaloare lucrări executate (cu minus) corecții la avansul încasat la contractul menționat. Decizia arată că inspecția fiscală a stabilit o bază impozabilă suplimentară în cuantum de 4.406.650 lei (10.279.924 lei, reprezentând venituri din lucrări executate - 5.873.274,2 lei, reprezentând valoarea lucrărilor și a serviciilor în curs de execuție din contul sintetic 332), cu un impozit pe profit suplimentar de plată în sumă totală de 705.064 lei (16% X 4.406.650 lei).

Din analiza contractului și a actelor adiționale reiese că părțile au convenit asupra unei valori totale a contractului, care urma să fie achitată în următorul mod: plăți în avans (conform art. 34 din contractului și conform actelor adiționale încheiate între părți); plată finală, realizată după încheierea procesului-verbal de recepție la terminarea lucrărilor pentru întreaga lucrare (respectiv a întregului ansamblu care formează obiectul contractului) conform art. 38 din contract și conform actelor adiționale încheiate între părți). Valoarea plății finale urma să fie reprezentată de diferența dintre valoarea totală a contractului și plățile în avans efectuate până la acel moment de C. GRUP SRL. Practic, relația dintre cele două societăți, inclusiv prin raportare la înregistrările contabile, s-a desfășurat în felul următor:

Pe perioada executării contractului, A. (prestator) a emis o serie de facturi pe numele C. GRUP SRL, care au fost înregistrate în contabilitate în conturile 472 - Venituri înregistrate în avans și 322 - Servicii în curs de execuție, conform art. 259 alin. 4 din Ordinul 3055/2009 (Contravaloarea lucrărilor nerecepționate de beneficiar până la sfârșitul perioadei se evidențiază la cost, în contul 332 „Servicii în curs de execuție”, pe seama contului 712 „Venituri aferente costurilor serviciilor în curs de execuție”). La terminarea întregului ansamblu de lucrări, respectiv la data de 10.10.2014, a fost convocată comisia de recepție și a fost emis procesul-verbal de recepție la terminarea lucrărilor. În temeiul procesului-verbal de recepție la terminarea lucrărilor, A. urma să emită factura finală pe numele beneficiarului C. GRUP SRL, cu stornarea valorii avansurilor plătite până la acel moment.

Prin urmare, doar la finalizarea tuturor lucrărilor de construcții și a realizării integrale a obiectului contractului (respectiv la data emiterii procesului-verbal la terminarea lucrărilor de la data de 10.10.2014) s-a putut verifica conformitatea lucrărilor cu cele convenite de părți prin contract. Tot după această dată se putea emite și factura finală cu corecțiile în avans necesare pentru a se determina prețul final al lucrării care a făcut obiectul contractului și pentru a se determina profitul realizat în urma executării acestei lucrări.

În cazul lucrărilor de construcții, profitul poate fi stabilit doar la momentul executării integrale a lucrării la care s-a angajat executantul. Acest punct de vedere este confirmat de prevederea cuprinsă în art. 37 alin. 2 din Legea nr. 50/1991 privind autorizarea executării lucrărilor în construcții: „Lucrările de construcții autorizate se consideră finalizate dacă s-au realizat toate elementele prevăzute în autorizație și dacă s-a efectuat recepția la terminarea lucrărilor. De altfel, acest aspect este confirmat și de contractul nr. 334/2011 încheiat între părți, care atestă în ultimul paragraf al art. 37.4: „ Antreprenorul nu va fi eliberat de obligațiile contractuale în condițiile în care procesul-verbal de recepție la terminarea lucrărilor nu este semnat în condițiile legislației aplicabile”.

În cazul lucrărilor executate conform contractului nr. 334/2009, procesul-verbal de recepție la terminarea lucrărilor a fost încheiat la data de 10.10.2014, respectiv la o diferență de 6 luni de la momentul la care organele de inspecție fiscală au imputat A. SRL un impozit

suplimentar pe profitul care nu putea fi încă stabilit la data inspecției fiscale. A invocat și art. 259 alin. 3 din Ordinul 3055/2009 pentru adoptarea Reglementărilor contabile conform cu Directivele Europene și, prin urmare, regula în materia înregistrării contabile a prestării serviciilor este aceea că veniturile vor fi înregistrate pe măsura efectuării lor (art. 259 alin. 1).

Excepția de la regulă este reglementată la alin. 3 și 4 și se aplică în materia lucrărilor de construcții cu o serie de condiții pentru înregistrarea veniturilor: 1. să existe un act de recepție semnat de beneficiar, care să arate îndeplinirea de către executant a obligațiilor contractuale. În raport de prevederile HG nr. 273/1994 și contractul nr. 334/2011 încheiat între părți nu poate fi decât procesul-verbal de recepție la terminarea lucrărilor, care a fost încheiat la data de 10.10.2014; 2. până la momentul realizării integrale a lucrării contractate, aceste venituri vor fi evidențiate în contul 332 - Servicii în curs de execuție.

În consecință, în speță, înregistrarea veniturilor realizate din contractul nr. 334/2011 nu se putea realiza prin aplicarea regulii generale, așa cum a reținut instanța, ci prin aplicarea excepțiilor de la regulă respectiv înregistrarea putea fi realizată numai după încheierea procesului-verbal de recepție la terminarea lucrărilor, adică cel mai devreme după data de 10.10.2014. Cu alte cuvinte, alineatele 1 și 2 ale art. 259 din OMFP 3055/2009 nu pot fi avute în vedere în cazul de față, deoarece aceste alineate se referă la prestările de servicii în general și sunt excluse în cazul de față datorită naturii contractului încheiat între părți. Dat fiind că este supus analizei un contract de antrepriză (lucrări în construcții), aplicabile în cauză sunt prevederile cuprinse în art. 259 alin. 3 și 4 din Ordinul 3055/2009, care instituie excepția de la regula de prestare de servicii.

Pentru aceste motive, a arătat că organele de inspecție fiscală au încadrat veniturile A. la veniturile realizate din prestări servicii, în loc să confirme înregistrarea corectă a veniturilor situației speciale a lucrărilor în construcții și să facă aplicarea prevederilor alin. 3 și 4 din art. 259. Prin urmare, situațiile de lucrări care au fost încheiate ca bază pentru înregistrarea veniturilor în avans au fost interpretate de organele de inspecție fiscală ca lucrări recepționate de beneficiar, în sensul prevederilor art. 259 alin. 1 și 2 din Ordinul nr. 3055/2009, prevederi care nu au aplicabilitate în cauză.

Argumentele reclamantei sunt confirmate și de Raportul de expertiză extrajudiciară efectuată de expertul contabil ... la data de 12.04.2014 (raport existent la dosarul cauzei) care arată interpretarea corectă din punct de vedere economic a prevederilor legale. Raportul de expertiză extrajudiciară confirmă că: reclamanta a utilizat corect conturile 472 – „Venituri înregistrate în avans” și 332 – „Servicii în curs de execuție”; modul de utilizare al acestora nu a influențat contul de profit și pierdere, deoarece, concomitent cu cheltuielile aferente contractului 334/19.04.2011, au fost înregistrate serviciile în curs de execuție care au generat venituri în exploatare neimpozabile; reclamanta a aplicat corect din punct de vedere financiar-contabil prevederile art. 259 ale Ordinului 3055/29.10.2009 pentru aprobarea Reglementărilor contabile conforme cu directivele europene; în conformitate cu prevederile Raportului de Inspecție fiscală, suma de 978.818 lei nu a fost calculată și imputată conform prevederilor legale în vigoare.

În ceea ce privește recepția lucrării, în cazul contractului de antrepriză în construcții în general (și cu atât mai mult în cazul contractului cu preț forfetar, așa cum este și contractual în speță) recepția lucrării și riscul contractului au un regim special, în sensul că după finalizarea construcției se procedează, în condițiile legii, la recepția provizorie la terminarea lucrării, urmată de recepția finală, iar riscurile trec asupra beneficiarului de la data recepției provizorii la terminarea lucrării - art. 1878 Codul Civil .

A invocat art. 37 alin. 2 din Legea nr. 50/1991, art. 31 din HG nr. 273/1994, art. 31 alin. 2 din Regulament și în consecință, procesul-verbal de recepție nr. 302-04.02.2013 a fost întocmit pentru a înregistra corpurile de construcții menționate la OCPI (pct. 7, pag. 2), în

condițiile în care a menționat scopul acestei recepții parțiale care este necesară a fi efectuată din rațiuni tehnice, aceasta nu înseamnă automat că a efectuat recepția la terminarea lucrărilor așa cum a reținut și instanța. Acest lucru rezultă și din analiza înscrisurilor depuse la dosar, respectiv contract, act adițional 6/28.10.2014 și autorizația de construire 6/28.06.2011 ce a fost prelungită până la 28.06.2014.

Referitor la Dispoziția de măsuri obligatorii nr. 25 din 21.03.2014, reclamanta a invocat art. 41, art. 205 alin. 1 Cod procedură fiscală, și, în consecință, a arătat că în condițiile în care se va admite recursul și se va dispune anularea în totalitate a Deciziei de soluționare a contestației nr. 3287/18.03.2016, subsecvent trebuie anulată și Dispoziția de măsuri obligatorii nr. 25/21.03.2014, ca un act administrativ accesoriu actului administrativ principal potrivit motivelor arătate.

Examinând legalitatea sentinței recurate, prin prisma actelor și lucrărilor dosarului și a motivelor de recurs invocate, Curtea reține următoarele:

Recurenta Sc A. SRL a criticat sentința Tribunalului Suceava, arătând că instanța de fond a soluționat în mod greșit cauza, făcând aplicarea eronată a normelor de drept material. Astfel, arată recurenta, profitul poate fi stabilit doar la momentul executării integrale a lucrării la care s-a angajat reclamanta în calitate de executant, iar potrivit contractului părțile au convenit emiterea facturii finale doar la finalizarea tuturor lucrărilor, de asemenea și art. 37 alin. 2 din Legea nr. 50/1991, prevede că lucrările în construcții se consideră finalizate doar la recepția la terminarea lucrărilor. Arată că potrivit art. 259 alin. 1 din Ordinul nr. 3055/2009, regula în materia înregistrării contabile a prestării serviciilor este aceea a înregistrării pe măsura efectuării lor, însă lucrările de construcții sunt exceptate de la regulă, și aceasta rezultă din înseși alineatele 3 și 4 ale aceluiași articol, care prevăd necesitatea unui proces – verbal de recepție pentru recunoașterea veniturilor. În mod greșit au fost interpretate ca reprezentând lucrări recepționate, lucrările din situațiile de lucrări încheiate parțiale, acestea fiind încheiate pentru a se înregistra corpurile de construcții la OCPI. Arată că utilizarea conturilor s-a făcut în mod corect, așa cum arată și raportul de expertiză extrajudiciară efectuat.

Analizând criticile formulate, curtea apreciază că acestea sunt neîntemeiate. Astfel, în mod corect prima instanță a reținut că reclamanta nu a utilizat corect conturile 472 - venituri înregistrate în avans și 332 - servicii în curs de execuție, în loc de 419 – clienți creditori și 704 – cont venituri, potrivit semnificației acestora astfel cum este instituită de Ordinul nr. 3055/2009, și prin aceasta fiind influențat contul de profit și pierdere. Astfel cum s-a arătat și în raportul de expertiză, față de natura contractului – lucrări de construcții de executat pe parcursul mai multor ani, reclamanta trebuia să înregistreze în contul 332 – servicii în curs de execuție, la sfârșitul fiecărei perioade valoarea la cost de producție a lucrărilor în curs de execuție (în corespondență cu contul 712), iar la începutul perioadei următoare trebuind a scădea din gestiune valoarea acestora (tot în corespondență cu contul 712); ulterior, pe măsura recepției unei părți din lucrări și a plăților parțiale, reclamanta trebuia să înregistreze sumele astfel primite în contul 704 – cont de venituri, iar nu ca venituri în avans, astfel nu în contul 472 cum a procedat reclamanta, în această situație fiind facturile emise ulterior de către reclamantă și reprezentând lucrări executate și achitate de către beneficiar.

Curtea apreciază că atari concluzii ale expertului sunt corecte și sunt concordante cu semnificația conturilor astfel cum este dată de Ordinul nr. 3055/2009, precum și cu celelalte dispoziții ale acestuia, și ca urmare nu pot fi reținute argumentele recurente relative la utilizarea conturilor susținute prin efectuarea expertizei extrajudiciare. Astfel, necesitatea de *înregistrare la sfârșitul fiecărei perioade în cont 332* rezultă din descrierea acestuia din Ordin (*cu ajutorul acestui cont se ține evidența serviciilor în curs de execuție existente la sfârșitul perioadei; în debitul contului 332 - servicii în curs de execuție, se înregistrează valoarea la cost de producție a serviciilor în curs de execuție la sfârșitul perioadei (712), iar în creditul contului se*

înregistrează scăderea din gestiune a valorii serviciilor în curs de execuție la începutul perioadei următoare (712)), precum și din dispozițiile art. 259 alin. 4 din Ordin, potrivit cărora *contravaloarea lucrărilor nerecepționate de beneficiar până la sfârșitul perioadei se evidențiază la cost, în contul 332 - servicii în curs de execuție, pe seama contului 712 - venituri aferente costurilor serviciilor în curs de execuție*; apoi, pe măsură ce situațiile de lucrări erau acceptate și erau emise facturile, o dată cu înregistrarea pe venituri a acestora (cont 704), trebuiau diminuate și serviciile în curs de execuție.

Potrivit reglementării din Ordin, contul 472 – venituri înregistrate în avans, utilizat de reclamantă pentru evidențierea facturilor (pentru lucrări executate și achitate), *nu are în vedere acest tip de plăți – pentru lucrări executate și achitate*, ci avansul are în vedere alt tip de venituri pentru exercițiile financiare *următoare*, în care nu se încadrează plățile lucrărilor executate ale activității *curente* (cu ajutorul acestui cont se ține evidența veniturilor înregistrate în avans; în creditul contului 472 - venituri înregistrate în avans, se înregistrează: venituri cum sunt sumele facturate sau încasate din chirii, abonamente, asigurări etc. (411, 461, 512, 531); valoarea subvențiilor pentru venituri (445).

Sunt de avut în vedere în acest sens și dispozițiile art. 259 alineatele 3 și 4 din Ordin, a căror interpretare coroborată conduce la concluzia că *actul de recepție chiar parțială semnat de beneficiar determină recunoașterea veniturilor*, iar , față de aceasta rezultă necesitatea înregistrării ca venituri – cont 704 (potrivit Ordinului, *cu ajutorul acestui cont se ține evidența veniturilor din servicii prestate, în credit se înregistrează tarifele serviciilor prestate, facturate clienților*) a sumelor obținute de către reclamantă în temeiul facturilor de execuție parțială, iar nu ca avans. Este de observat că alin. 3 vorbește de o recunoaștere a veniturilor în funcție de *recepție*, fără a introduce condiția ca recepția să fie una *totală* – iar unde legiuitorul nu distinge nici interpretul nu poate face aceasta, iar acest aspect este întărit și de alin. 4 potrivit căruia *lucrările nerecepționate până la sfârșitul perioadei... se evidențiază în cont 332*, per a contrario, *lucrările recepționate până la sfârșitul perioadei*, coroborat și cu alin. 3 ce precede alin.4, sunt venituri efective. În acest sens sunt de menționat și dispozițiile art. 134 din Legea nr. 571/2003, potrivit cărora există *livrare de bunuri la data prestării serviciilor*, iar *prestările de serviciu succesive cum sunt serviciile de construcții, sunt considerate efectuate la data la care sunt emise situații de lucrări acceptate de beneficiar*, admițându-se așadar, explicit ideea de livrare de bun chiar și pentru o executare parțială.

Relativ la acest ultim aspect – considerarea facturilor în cauză ca reprezentând venituri, plăți ale unor lucrări executate, iar nu avans ale unor lucrări viitoare nefinalizate – recurenta a avansat ample considerații, legate de interpretarea noțiunii de *profit*, legat de interpretarea noțiunii de *recepție* a lucrărilor potrivit prevederilor Legii nr. 50/1991 privind autorizația de construcție și ale Regulamentului aprobat prin HG nr. 273/1994, sau de prevederile contractului privind executarea acestuia, aceasta pentru acreditarea ideii că numai terminarea completă a lucrării poate genera venituri de natură a fi înregistrate în cont 704. Însă, o atare argumentare nu este pertinentă și nu poate constitui un suport pentru o altă concluzie, decât cea desprinsă din legislația specifică analizată anterior: prezenta cauză are a tranșa asupra efectelor contabile și fiscale ale operațiunilor – respectiv asupra legislației specifice privind veniturile fiscale și procedurilor de înregistrare a lor în contabilitate – date de Ordinul 3055/2009 și Legea nr. 571/2003, legislație care este specială în raport cu dispozițiile legislației din materia autorizației de construcție, o legislație în lumina căreia legiuitorul a înțeles să confere noțiunilor un conținut propriu – respectiv să aibă în vedere și o executare/recepție parțială.

Ca urmare, curtea reține față de cele sus arătate că, potrivit textelor speciale în materie fiscală și contabilă, și o recepție parțială – bazată pe situații de lucrări acceptate de beneficiar, este suficientă pentru a se genera prestare de serviciu în înțeles fiscal și recunoaștere de venit, iar nu doar una totală, la finalizarea completă a lucrării, generează acest efect, așa cum susține

recurenta. Cât timp legislația specială a înțeles să confere recepției parțiale un atare efect, trimiterea la noțiunea generală de *recepție* din conținutul legislației autorizației de construcție este irelevantă; la fel, referirea la conceptul general de *profit* nu poate constitui un contraargument pentru dispoziții exprese ale legii speciale care impun considerarea unor astfel de sume ca venituri.

Nu poate fi reținută ca relevantă nici împrejurarea, subliniată de recurentă, că finalitatea încheierii acestor proces-verbale nu ar fi fost aceea de a constitui recepție parțială, ci temei de înregistrare la OCPI: cât timp aceste situații de lucrări realizează conținutul textului legal, se impun consecințele fiscale corespunzătoare. De asemenea, nu poate fi primită susținerea recurantei că dispozițiile art. 259 alin. 3 și 4 din Ordin, instituie prin conținutul lor o excepție de la regula înregistrării serviciilor pe măsura efectuării lor instituită prin alin. 1 al aceluiași articol. Este de observat că textele legale în cauză nu instituie o excepție, nu afirmă înregistrarea la efectuarea recepției finale, așa cum consideră recurenta, ci doar vin pentru a condiționa, în cazul construcțiilor, înregistrarea veniturilor de existența unei recepții, iar cu privire la cât de întinsă trebuie/poate fi aceasta din urmă, dispune chiar legea - art. 134 din Legea nr. 571/2003, anterior citat.

Pentru aceste motive, curtea, reținând că hotărârea pronunțată de prima instanța este legală, că nu există motive de nelegalitate care să atragă casarea acesteia, și că astfel, cererea de recurs este neîntemeiată, urmează ca, în temeiul art. 496 Cod procedură civilă, să respingă recursul ca atare.

33. Decizie impunere obligații fiscale. Nulitate decizie de impunere emisă în baza declarației de impunere dată de o altă persoană, în absența unui mandat în acest sens.

Rezumat:

Declarația de impunere constituie înscrisul întocmit de către contribuabil în care se declară veniturile realizate sau bunurile deținute, pe baza căreia se calculează cuantumul impozitului datorat bugetului local. Declarația fiscală nu este un simplu înscris, ci un act juridic care reprezintă forma exteriorizată a manifestării de voință a plătitorului de impozite, prin care acesta fie stabilește impozitul datorat, fie oferă numai datele necesare stabilirii de către organul fiscal a impozitelor, taxelor, contribuțiilor și a altor sume datorată bugetului. Din punct de vedere juridic, ca efect al depunerii declarației fiscale, se naște dreptul organului fiscal de a proceda la stabilirea impozitului pe baza datelor din declarație sau dreptul organului fiscal de a pretinde plata impozitului, raportul juridic de drept fiscal, care naște drepturi și obligații corelative, legându-se între declarant și organul fiscal. Astfel, declarația de impunere făcută de fostul soț pentru fosta soție nu poate fi apreciată ca fiind conformă, nici chiar în lumina teoriei mandatului tacit între soți, mandatul încetând data rămânerii definitive și irevocabile a sentinței prin care s-a dispus desfacerea căsătoriei prin divorț.

(Dosar 1548/86/2018, decizia nr. 372 din 16.04.2019)

Hotărârea:

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal sub nr. 1.../86/2018, la data de 19.04.2018 reclamanta A. a chemat în judecată pe pârâtul Municipiul X – prin primar solicitând ca prin hotărârea ce se va pronunța să se dispună:

- anularea Deciziei de impunere pentru obligații de plată accesorii nr. 79935/80533 din 02.03.2017 emisă de Municipiul X – Direcția Buget, Contabilitate și Fiscalitate – Serviciul fiscalitate persoane fizice;

- anularea Deciziei de impunere pentru anul 2017 înregistrată sub nr. 80061/80533 din data de 02.03.2017 emisă de Municipiul X – Direcția Buget, Contabilitate și Fiscalitate – Serviciul fiscalitate persoane fizice, ambele decizii privind-o pe ea și pe numitul B. (decedat);
- anularea Dispoziției privind respingerea contestației nr. 2882/08.11.2017 emisă de Municipiul X. – prin primar, cu cheltuieli de judecată.

Pârâtul Municipiul X. prin Primar a depus la dosar întâmpinare prin care a invocat excepția inadmisibilității acțiunii în raport cu prevederile art. 218 alin. 7 Cod procedură fiscală.

A arătat că din interpretarea dispozițiilor art. 268 coroborate cu prevederile art. 270; art. 272 alin. 8; art. 273 Cod procedură fiscală, rezultă clar că formularea unei contestații direct împotriva deciziilor de impunere la nivelul instanței de contencios este inadmisibilă, în condițiile în care contestația administrativă a acestor acte administrativ fiscale a fost soluționată potrivit prevederilor art. 273.

Pe fondul cauzei, a solicitat respingerea cererii ca nefondată, în condițiile în care apreciază că actele administrativ fiscale au fost emise cu respectarea întocmai a dispozițiilor legale.

Prin sentința nr. 1314 din 20 decembrie 2018, Tribunalul Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal a admis cererea având ca obiect „anulare act administrativ fiscal” formulată de reclamanta A., în contradictoriu cu pârâtul Municipiul X. prin Primar, a anulat Dispoziția nr. 2882/08.11.2017, decizia de impunere nr. 80061/80533 din 02.03.2017 pentru anul 2017 pentru stabilirea impozitelor/taxelor datorate de persoanele fizice și decizia nr. 79935/80533 din 02.03.2017 referitoare la obligațiile de plată accesorii emise de pârât, obligând pârâtul la plata către reclamantă a sumei de 1100 lei cu titlu de cheltuieli de judecată.

Împotriva acestei sentințe, în termen legal, a promovat recurs pârâtul Municipiul X. prin Primar.

În susținerea căii de atac promovate, a apreciat că soluția instanței este eronată, instanța fiind dusă în eroare, cu bună știință, atât de reclamantă cât și de martorul audiat în cauză, în susținerea acestei afirmații fiind depuse următoarele înscrisuri care fac dovada relei credințe atât a reclamantei intimate, cât și a martorului audiat în cauză: Certificat de distrugere nr. 789/22.06.2018 care atestă, peste orice îndoială faptul că autoturismul pentru care s-a stabilit sarcina fiscală a existat, fizic, la dispoziția reclamantei intimate până la data de 22.06.2018, momentul prezentării sale la SC C. SRL care l-a preluat spre distrugere; borderou de achiziție deșeuri metalice feroase întocmit la data de 22.06.2018 eliberat de aceeași societate comercială care a preluat autoturismul spre casare; declarația pentru scoaterea din evidență a mijloacelor de transport înregistrată în primărie cu nr. ../ 04.07.2018.

A solicitat recurenta a se observa că toate aceste înscrisuri sunt emise în numele sau pentru A., toate au ca obiect autoturismul în discuție și atestă distrugerea materială a acestuia la data de 22.06.2018.

Contrar susținerilor reclamantei, martorului audiat și reținerilor instanței, autoturismul în discuție s-a aflat în permanență la dispoziția reclamantei care la data de 22.06.2018 a dispus de acesta, în sensul distrugerii. Dacă calitatea sa de deținător legal al acestui autoturism ar fi fost negată, nu ar fi fost posibilă distrugerea sa. În plus, anexat cererii de scoatere a autoturismului de pe rolul fiscal, reclamanta a depus și certificatul de înmatriculare al autoturismului, o altă dovadă în sensul deținerii acestei mașini.

Raportat la reținerile instanței, a apreciat că acestea sunt eronate, sub următoarele aspecte:

A reținut instanța că „autoturismul a fost declarat de B. și că, în lipsa unui act de partaj, reclamanta nu poate fi impusă la plată”. A solicitat a se observa faptul că, dobândit în timpul căsătoriei, autoturismul impus la plată poartă regimul juridic al bunurilor dobândite în timpul căsătoriei, fiind bun comun, deținut în devălmășie de ambii soți. Semnarea declarației de

impunere doar de unul dintre soți, nu eludează caracterul de „bun comun” al bunului mobil dobândit în timpul căsătoriei. În plus, lipsa unei hotărâri de partaj după desfacerea căsătoriei menține caracterul de bun comun al autoturismului dobândit de cei doi soți în timpul căsătoriei. Lipsa unui proceduri succesorală după decesul lui B. nu afectează dreptul de proprietate al reclamantei asupra cotei - părți din coproprietatea forțată a bunului dobândit în timpul căsătoriei. Eludând toate aceste aspecte, instanța a apreciat mai mult latura morală, sensibilă a stării de fapt expusă de reclamantă, starea de fapt care, prin prisma înscrisurilor anterior precizate, este – în opinia recurentei – departe de a corespunde realității.

A reținut prima instanță, în mod eronat, că „declarația de impunere nu poate produce efecte față de reclamantă”. Lucru total eronat, raportat la faptul că pentru bunurile deținute de soți, în devălmășie, bunuri comune dobândite în timpul căsătoriei, impunerea nu se face separat, pe cote părți, ci o singură impunere, pe numele unuia dintre soți. A susținut recurenta că toate neglijențele reclamantei au fost interpretate de instanță în sens pozitiv: respectiv, lipsa unei hotărâri de partaj și lipsa dezbaterii succesiunii după defunct au căpătat efecte pozitive prin prisma analizei instanței, deși în realitate sunt dovezi clare a lipsei de interes a reclamantei asupra clarificării situației bunurilor deținute în proprietate.

A solicitat a se observa că toate actele contestate au fost emise cu respectarea dispozițiilor legale în materie. Impunerea reclamantei nu a vizat statutul său de fostă soție a defunctului B., ci calitatea sa de coproprietar al autoturismului dobândit în timpul căsătoriei sale cu fostul său soț.

Față de toate aceste rețineri, având în vedere înscrisurile noi depuse, atașate recursului care atestă clar faptul că reclamanta a deținut autoturismul până la data de 22.06.2018, momentul distrugerii, precum și faptul că atât reclamanta cât și martorul au dezinformat instanța, a solicitat admiterea recursului, casarea sentinței instanței de fond și, în rejudecare, respingerea acțiunii ca nefondată.

Prin întâmpinarea depusă la 22 martie 2019, reclamanta intimată A. a solicitat respingerea recursului ca nefondat și neîntemeiat și menținerea hotărârii atacate ca fiind legală și temeinică.

În susținerea acestui punct de vedere a precizat că în mod corect instanța de fond a apreciat ca fiind întemeiată cererea formulată și a dispus anularea Deciziei de impunere pentru obligațiile de plată accesorii nr.79935/80533 din 02.03.2017 emisă de Municipiul X., precum și a Deciziei de impunere pentru anul 2017 înregistrată sub nr. 80061/80533 din 02.03.2017, emisă de aceeași instituție, ambele acte administrativ fiscale privind reclamanta și pe fostul soț, B. (decedat în anul 2006) și anularea Dispoziției de Primar privind respingerea contestației administrative nr.2882/08.11.2017, reținând că în cauza sunt date mai multe motive de nelegalitate ale actelor administrativ fiscale contestate.

Trebuie avut în vedere faptul că instanța de fond a dispus anularea Deciziei de impunere pentru obligațiile de plată accesorii nr.79935/80533 din 02.03.2017 emisă de Municipiul X. pe numele reclamantei și a numitului B. deoarece în conținutul acesteia nu este indicat în mod concret documentul în care s-a individualizat creanța principală, astfel încât nu se pot verifica obligațiile fiscale accesorii sub aspectul existenței lor, cuantumului acestora și al prescriptibilității acestora, și numai din acest singur considerent se impune anularea deciziei de impunere respective, fiind un motiv de nelegalitate a acesteia.

În conținutul memoriului de recurs, s-a reluat de către Municipiul X. susținerea potrivit căreia declarația de creanță care a generat stabilirea obligațiilor fiscale în reclamantei ar fi declarația completată de fostul său soț, B. la data de 08.06.1995, prin care acesta a solicitat înregistrarea în evidențele fiscale ale instituției anterior menționate a autoturismului marca ... înmatriculat sub numărul

Ori, cu privire la această susținere, intimata a înțeles să invoce puterea de lucru judecat generată de decizia civilă nr. 649/09.05.2018 pronunțată de Tribunalul Suceava în dosarul nr. .../314/2017 (părți în dosar fiind reclamanta din prezenta cauză, în calitate de contestatoare a titlului executoriu nr. 71050/141431 și a somației nr. 71049/141431, emise la data de 07.06.2017 și Municipiul X., în calitate de intimat), lucru de altfel avut în vedere și de instanța de fond.

Interpretarea potrivit căreia persoanele căsătorite ar avea un rol fiscal comun este lipsită de logică și sfidează prevederile legale.

Trebuie avut în vedere că fiecare persoană este identificată cu CNP propriu, putând avea bani proprii dinaintea căsătoriei, iar referitor la cele dobândite după căsătorie în cazul de față pot opera prevederile art.329 Cod civil, ori declarația unuia dintre soți nu poate constitui izvor de obligații pentru celălalt soț.

A menționat intimata faptul că, anterior datei de 07.06.2017, când s-au emis primele acte de executare silită împotriva sa și a lui B. (decedat din anul 2006), nu a fost informată despre existența vreunei creanțe fiscale cu privire la mijlocul de transport în cauză și de asemenea nu s-a făcut dovada comunicării în modalitatea reglementată expres de art.47 din Legea nr.207/2015 a unei decizii de impunere pentru ca aceasta să îi fie opozabilă, să producă efecte și să poată constitui titlu de creanță ce ar putea sta la baza întocmirii unui titlu executoriu. În sprijinul susținerilor sale am depus la dosarul cauzei cererea adresată Municipiului X. înregistrată sub nr. 102049/30.06.2017 de a i se comunica decizia de impunere care a stat la baza emiterii primului titlu executoriu înregistrat sub nr. 71050/141431 și a somației nr. 71049/141431 emise la 07.06.2017 (care a fost anulat cu caracter definitiv de Tribunalul Suceava), fiindu-i comunicate la data de 08.08.2017 Decizia de impunere pentru obligațiile de plată accesorii nr.79935/80533 din 02.03.2017 și respectiv Decizia de impunere pentru stabilirea impozitelor pentru anul 2017 înregistrată sub nr.80061/80533 din data de 02.03.2017.

Având în vedere considerentele expuse instanța de fond a apreciat că Decizia nr.79935/80533 din data de 02.03.2017 are caracter nelegal.

În ceea ce privește Decizia de impunere pentru anul 2017 înregistrată sub nr. 80061/02.03.2017, comunicată tot la data de 08.08.2017, de asemenea este considerată de către prima instanță ca fiind nelegală atâta timp cât mijlocul de transport respectiv nu a făcut obiectul partajului de bunuri comune, în evidențele Municipiului X. el figurând pe rolul fiscal al fostului soț al reclamantei, B., raportat la declarația dată de acesta în anul 1995, neproducând efecte față de aceasta.

S-a apreciat că, în lipsa unui act de partaj realizat prin act notarial sau hotărâre judecătorească conform căruia bunul să treacă în proprietatea exclusivă a reclamantei, apare ca nelegală emiterea unei decizii de impunere prin care s-a stabilit în sarcina sa obligația de plată a impozitului integral aferent anului 2017 pentru autoturismul înmatriculat pe numele lui B.

Totodată s-a susținut că dat fiind faptul că fostul soț a decedat în anul 2006, fără a se dezbate succesiunea, acesta neavând de altfel în proprietate alte bunuri mobile sau imobile, nu s-a modificat situația sa juridică, fiind în stare de devălmășie. Drept urmare, a susținut intimata că nu poate fi obligată la plata impozitului pe mijlocul de transport respectiv.

În ceea ce privește motivul de nelegalitate invocat în fața instanței de fond care are în vedere faptul că debitele pretinse de intimată sunt de mult prescrise, acesta nu a fost supus analizei acesteia fiind considerate prioritare alte aspecte de nelegalitate.

În ceea ce privește susținerea conform căreia ar fi încercat să inducă în eroare instanța cu privire la existența autoturismului marca ... înmatriculat pe numele lui B. intimata a arătat că în cauză este vorba despre un autoturism fabricat în anul 1982 (care are o vechime de 37 de ani), care a fost înmatriculat în anul 1995 pe numele fostului său soț, care l-a și deținut până în anul 1996, când a părăsit România. În acest context, mașina, cheile și actele acesteia au rămas

în posesia rudelor sale care domiciliază în satul ..., ei folosind-o sporadic până în anul 2002 când aceasta a suferit defecțiuni majore și nefiind găsite piese de schimb pentru a fi reparată, a fost abandonată pe un teren viran din spatele curții aparținând părinților lui B.

Nemai prezentând interes pentru a fi reparată datorită costurilor mari, aceasta a rămas abandonată așa cum s-a arătat anterior, ultima inspecție tehnică periodică obligatorie pentru autoturismul înmatriculat sub nr. ..., pe numele lui B., fiind efectuată la data de 01.08.2011 (cu o valabilitate de 2 ani) în cadrul stației ce a aparținut societății S.C. D. S.R.L., fapt confirmat de răspunsul trimis de Registrul Auto Român, la solicitarea instanței de fond.

A arătat intimata că, în contextul în care a primit la adresa de domiciliu la data de 09.06.2017 titlul executoriu nr.71050/141431 și somația nr.71049/141431 prin care era înștiințată că trebuie să achite suma de 4.769,94 lei cu titlu de impozit pe mijloc de transport, ulterior fiind emis un al doilea titlu executoriu înregistrat sub nr.71050/150461 din 02.11.2017 și o somație pentru suma de 4.940,87 lei (din care 2090,66 lei reprezintă debit restant, iar 2.850,21 lei accesorii), ambele contestate în instanță, a luat legătura cu rudele fostului soț, aducându-le la cunoștință despre faptul că a fost somată să plătească acele sume de bani care erau într-un cuantum destul de mare, situație în care acestea i-au spus că mai dețin câteva elemente din caroseria mașinii abandonate ca urmare a faptului că persoana care strângea fierul vechi în localitate nu a mai venit după acesta, așa încât în luna iunie 2016 a predat la un centru de colectare de fier vechi elementele de caroserie, fiindu-i eliberată o dovadă în acest sens, după care a formulat cerere de scoatere din evidențele Municipiului X. a autoturismului marca ... pentru a nu mai primi alte titluri executorii.

Cu toate acestea, contrar susținerilor recurente din memoriul depus la dosar, instituția sus-menționată a mai emis două titluri executorii și două somații pe numele său titlul executoriu nr.71483/178624 din 11.07.2018 și titlul executoriu nr.71483/195805 din 23.10.2018), ambele contestate la instanță, fiind dispusă suspendarea executării silite.

Mai mult, data de 03.08.2018 recurentul i-a pus chiar poprire pe contul personal în care i se virează salariul (singura sa sursă de a se întreține) în baza adresei de înființare a popririi nr. 119982/03.08.2018, fără a fi înștiințată în prealabil despre acest aspect.

A mai arătat intimata că, ulterior pronunțării soluției în prezentul dosar de către Tribunalul Suceava prin care s-a dispus anularea Deciziei nr.79935/80533 din 02.03.2017 și a Deciziei de impunere pentru anul 2017, ambele vizând impozitul pentru autoturismul marca .., Municipiul X. a emis o altă decizie de impunere înregistrată sub nr.280075/102 din 28.11.2018 prin care i s-a stabilit obligația de plată față de bugetul local reprezentând impozit pentru același autoturism în sumă de 1.120 lei și respectiv 474,50 lei reprezentând accesorii aferente anilor 2013-2018.

Examinând cu prioritate excepția lipsei de interes a recurentului în promovarea căii de atac, conform art. 237 alin. 2 pct.1 și art. 248 Cod procedură civilă, Curtea reține că în conformitate cu art. 32 Cod procedură civilă pentru exercitarea unei acțiuni în justiție și pentru dobândirea calității de parte în proces autorul cererii trebuie să justifice un interes. Potrivit art. 33 Cod procedură civilă „*Interesul trebuie să fie determinat, legitim, personal, născut și actual*”.

Prin interes se înțelege folosul practic, material sau moral, urmărit de cel care a pus în mișcare acțiunea civilă, indiferent de forma concretă de manifestare a acesteia - cerere în justiție sau apărare de fond ori procedurală.

Pentru a stabili dacă recurenta are interes în exercitarea prezentului recurs, instanța trebuie să prefigureze folosul efectiv pe care aceasta l-ar obține în ipoteza admiterii formei procedurale exercitate. Or, în condițiile în care excepția lipsei de interes a fost invocată pe considerentul emiterii unui act administrativ fiscal ulterior admiterii acțiunii de fond, Curtea apreciază că recurenta-pârâtă se situează pe poziția părții care a pierdut procesul, de vreme ce

acțiunea formulată împotriva sa a fost admisă, astfel încât emiterea unui nou act administrativ este lipsit de relevanță juridică în prezenta cauză.

Examinând sentința recurată prin prisma actelor și lucrărilor dosarului precum și a motivelor de recurs invocate, Curtea constată că recursul nu este fondat, având în vedere următoarele considerente:

Cu titlu prealabil, Curtea reține că emiterea actelor administrativ fiscale ce fac obiectul acțiunii în anulare a avut ca premisă declarația de impunere dată de B. la data de 08.06.1995, fostul soț al reclamantei.

Pornind de la această premisă a emiterii deciziilor de impunere și în limita criticilor formulate de recurent, Curtea reține că declarația de impunere constituie înscrisul întocmit de către contribuabil în care se declară veniturile realizate sau bunurile deținute, pe baza căreia se calculează quantumul impozitului datorat bugetului local.

Dar declarația fiscală nu este un simplu înscris, ci un act juridic care nu reprezintă altceva decât forma exteriorizată a manifestării de voință a plătitorului de impozite, prin care acesta fie stabilește impozitul datorat, fie oferă numai datele necesare stabilirii de către organul fiscal a impozitelor, taxelor, contribuțiilor și a altor sume datorată bugetului. Astfel, conform art. 102 alin. 3 din Legea nr. 207/2015 „Contribuabilul/Plătitorul are obligația de a completa declarația fiscală înscriind corect, complet și cu bună-credință informațiile prevăzute de formular, corespunzătoare situației sale fiscale. Declarația fiscală se semnează de către contribuabil/plătitor sau, după caz, reprezentantul legal ori împuternicitul acestuia.” În mod similar aceste dispoziții au fost reglementate și în art. 82 alin. 3 din OG nr. 92/2003.

Din punct de vedere juridic, ca efect al depunerii declarației fiscale, se naște dreptul organului fiscal de a proceda la stabilirea impozitului pe baza datelor din declarație sau dreptul organului fiscal de a pretinde plata impozitului.

Această interpretare decurge din faptul că în reglementarea Codului de procedură fiscală declarația fiscală este asimilată deciziei de impunere.

Cu alte cuvinte raportul juridic de drept fiscal, care naște drepturi și obligații corelative, se leagă între declarant și organul fiscal, fiind exclusă posibilitatea ca acesta din urmă să se îndrepte împotriva altor persoane.

Chiar dacă s-ar presupune că numitul B. a făcut declarația de impunere în baza unui mandat tacit, mandatul convențional între soți a încetat la data rămânerii definitive și irevocabile a sentinței prin care s-a dispus desfacerea căsătoriei prin divorț.

Prin urmare, instanța de fond a făcut o corectă aplicare a legii, ceea ce conduce la concluzia că motivele de recurs întemeiate pe dispozițiile art. 488 alin. 1 pct. 8 Cod procedură civilă sunt neîntemeiate.

Față de aceste considerente, Curtea, în temeiul art. 496 Cod procedură civilă și art. 20 din Legea nr. 554/2006 va respinge recursul ca nefondat.

Ca parte căzută în pretenții, recurentul va fi obligat în temeiul dispozițiilor art. 453 Cod procedură civilă, să plătească intimetei cheltuieli de judecată.

34. Decizie de impunere. Cheltuieli cu prestări servicii reclamă nedeductibile fiscal.

Rezumat:

Potrivit art. 21 alin. (1) din Legea nr. 571/2003 privind Codul fiscal, pentru determinarea profitului impozabil sunt considerate cheltuieli deductibile numai cheltuielile efectuate în scopul realizării de venituri impozabile, inclusiv cele reglementate prin acte normative în vigoare. Alin. (4) al art. 21 prevede că nu sunt deductibile: ... m) cheltuielile cu serviciile de management, consultanță, asistență sau alte prestări de servicii, pentru care

contribuabilii nu pot justifica necesitatea prestării acestora în scopul activităților desfășurate și pentru care nu sunt încheiate contracte”. Pentru a stabili caracterul deductibil/ nedeductibil al cheltuielilor, acestea trebuie să fie efectuate în scopul realizării de „venituri” și nu în scopul creșterii cifrei de afaceri, acest din urmă indicator crescând în mod firesc odată cu derularea contractelor la care s-a făcut referire mai sus. Cheltuieli de reclamă avansate în cuantum semnificativ față de posibilitățile financiare ale recurente, exclusiv pentru creșterea cifrei de afaceri, iar nu pentru a se reflecta în veniturile obținute, nu pot fi apreciate ca justificate.

(Dosar 5618/86/2017, decizia nr. 418 din 15.05.2019)

Hotărârea:

Prin cererea adresată Tribunalului Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal și înregistrată sub nr. 5.../86/2017 din data de 10 iulie 2017, reclamanta S.C. A. S.R.L., în contradictoriu cu pârâta Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice - prin Administrația Județeană a Finanțelor Publice, a solicitat:

- anularea Deciziei de impunere privind obligațiile fiscale suplimentare stabilite de inspecția fiscală pentru persoane juridice nr. F-VS 116/12.02.2014, a Deciziei de nemodificare a bazei de impunere din 2014, a Raportului de inspecție fiscală nr. F - SV 84/12.02.2014 și a Dispoziției de măsuri obligatorii din 2014;

- anularea Deciziei nr. 5036/25.01.2017 privind soluționarea contestației formulate de reclamantă, înregistrată inițial la Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice sub nr. DR/5897 din 10.03.2014 și reînregistrată sub nr. ISR_REG 30825 din 18.10.2016, prin care s-a dispus respingerea contestației formulată împotriva Deciziei de impunere nr. F-VS 116/12.02.2014 pentru suma de 525.774 lei reprezentând: 123.549 lei impozit pe profit, 98.628 lei dobânzi aferente impozitului de profit, 18.532 lei penalități de întârziere aferente impozitului pe profit, 146.714 lei taxă pe valoare adăugată, 116.343 lei dobânzi aferente taxei pe valoare adăugată, 22.088 lei penalități de întârziere aferente taxei pe valoarea adăugată;

- restituirea sumei de 315.203 lei, conform art. 117 Cod procedură fiscală 2003 și art. 168 Cod procedură fiscală 2015, împreună cu dobânda fiscală datorată, conform art. 124 Cod procedură fiscală 2003 și art. 182 Cod procedură fiscală 2015, de la data fiecărei plăți și până la restituirea efectivă a debitului datorat;

- obligarea pârâtei la plata cheltuielilor de judecată pricinuite de proces.

Prin întâmpinarea depusă la 20 septembrie 2017 pârâta Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice - prin Administrația Județeană a Finanțelor Publice a solicitat respingerea acțiunii ca nefondată.

Prin sentința nr. 1078 din 25 octombrie 2018, Tribunalul Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal a respins ca nefondată acțiunea având ca obiect „contestație act administrativ”, formulată de reclamanta S.C. A. S.R.L. prin lichidator judiciar MGA B. SPRL în contradictoriu cu pârâta Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice prin Administrația Județeană a Finanțelor Publice.

Împotriva acestei sentințe, în termen legal, reclamanta a promovat recurs, criticile sale vizând următoarele aspecte:

Prin Decizia de impunere F-SV116 /12.02.2014 s-au stabilit în sarcina sa obligații fiscale suplimentare în sumă totală de 525.774 lei, reținându-se că a înregistrat cheltuieli în valoare totală de 900.579,52 lei (772.180 lei în anul 2009 și TVA aferentă 146.714 lei), reprezentând prestări servicii conform contractelor nr.0501/2009, nr.0202/2009, nr. 3103/2009, nr.309/2009, nr.3103/2009, nr.74/2008, fără să dețină documente justificative din care să rezulte natura serviciilor, necesitatea efectuării acestor servicii și prestarea efectivă a serviciilor, motiv pentru care organele de inspecție fiscală au considerat nedeductibile din punct de vedere fiscal aceste cheltuieli și nu au acordat dreptul de deducere a TVA aferent.

În opinia recurente, instanța de fond a aplicat greșit normele de drept material, art.21 alin. 1 și 2 din Legea nr. 571/2003 și cele cuprinse în art.21 alin. 4 lit. m) din aceeași lege, deși argumentul necesității serviciilor de publicitate - ce aveau ca scop promovarea reclamantei și care au produs un venit impozabil în 2009, cel mai mare din toți anii de activitate a societății - a fost pe deplin confirmat de înscrierile administrate în probațiune în cauză, dar și de concluziile cuprinse în cele două rapoarte de expertiză, cel extrajudiciar și cel judiciar, fiscal-contabil. Astfel, doamnele expert C. și D., în urma analizării tuturor documentelor societății recurente au concluzionat că sunt deductibile cheltuielile de reclamă și publicitate pe bază de factură și de contract, respectiv în baza documentelor care dovedesc prestarea serviciilor către S.C. E. S.R.L., că justificarea deducerii taxei pe valoarea adăugată s-a făcut în baza dispozițiilor legale, serviciile de care a beneficiat recurenta fiind necesare și în folosul creșterii activității desfășurate, acest aspect rezultând și din creșterea cifrei de afaceri pentru perioada 2007-2010.

A solicitat admiterea recursului astfel cum a fost formulat.

Prin întâmpinarea depusă la 31 ianuarie 2019 (filele 132-134), intimata Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice – Administrația Județeană a Finanțelor Publice a solicitat respingerea recursului apreciind că în mod legal a reținut prima instanța faptul ca în cauză nu a fost dovedită necesitatea efectuării serviciilor de promovare a firmei.

A precizat că în cazul cheltuielilor cu reclamă și publicitate, existența contractelor nu este suficientă pentru încadrarea acestor cheltuieli ca fiind deductibile fără îndeplinirea condițiilor prevăzute la art. 21, alin. 4, lit. m) din Legea nr. 571/2003 privind Codul fiscal.

A inserat prevederile art. 11 alin. 1 din Legea nr. 571/2003 privind Codul fiscal, cu modificările și completările ulterioare și a susținut că simpla achiziție a unui bun și/sau serviciu pe numele persoanei impozabile nu constituie și o prezumție a utilizării în scop economic a bunului sau serviciului achiziționat, respectiv pentru desfășurarea unei activități economice care să dea naștere la profit impozabil și operațiuni taxabile.

La data de 6 martie 2019 d-na D., în calitate de expert desemnat în dosarul de fond, a depus la Curtea de Apel Suceava contestație împotriva încheierii de ședință din data de 11 octombrie 2017, pronunțată de Tribunalul Suceava prin care instanța a dat curs cererii formulate de apărătorul ales al reclamantei – avocat F. - de cenzurare a onorariului expertului.

A susținut că cenzurarea onorariului său este una total nejustificată, cu atât mai mult, cu cât, studiind dosarul cauzei, nu a constatat să existe vreo probă depusă care să susțină cererea de reducere, iar instanța de judecată, în virtutea rolului său activ, era obligată să verifice și să constate temeinicia unor afirmații nu să țină cont de trimiterea făcută la dosarul nr. 5.../86/2017 apreciat de apărătoarea reclamantei ca fiind unul similar.

A precizat că raportul de expertiza pe care l-a depus conține 22 de pagini și 5 Anexe și reprezintă chintesența studiului și expertizării tuturor documentelor analizate și puse la dispoziție, a concluziilor la care a ajuns așa încât consideră că, timpul justificat și calculat de 100,5 ore alocate lucrării este în totalitate și real, motiv pentru care a solicitat achitarea în integralitate a onorariului în valoare 18211,00 lei, valoare din care s-a achitat doar suma de 8000,00 lei, rămânând de achitat valoarea de 10211.00 lei.

Examinând sentința recurată prin prisma actelor și lucrărilor dosarului, precum și a motivelor de recurs invocate, Curtea constată că recursul nu este fondat, iar contestația formulată de expert este inadmisibilă, având în vedere următoarele considerente:

Potrivit art. 23 alin. (1) din O.G. nr.2/2000, „*Onorariul definitiv pentru expertiza tehnică judiciară se stabilește de organul care a dispus efectuarea expertizei, în funcție de complexitatea lucrării, de volumul de lucru depus și de gradul profesional ori științific al expertului sau al specialistului.*”

În speța dedusă judecării, expertiza a fost dispusă de prima instanță, astfel că dezbaterile privind onorariul expertului puteau avea loc până la pronunțarea sentinței – expertul având

posibilitatea de a se prezenta în instanță – legea procesual-civilă nereglementând o procedură de contestare a onorariului definitiv convenită expertului în procedura de recurs.

Astfel, potrivit art.458 Cod de procedură civilă, „*Căile de atac pot fi exercitate numai de părțile aflate în proces care justifică un interes, în afară de cazul în care, potrivit legii, acest drept îl au și alte organe sau persoane.*” Ori, cum expertul numit de instanță nu are calitatea de „parte în proces”, iar potrivit art.16 alin. 2 din Legea nr.304/2004 „*Hotărârile judecătorești pot fi desființate sau modificate numai în căile de atac prevăzute de lege și exercitate conform dispozițiilor legale*”, Curtea va respinge contestația formulată de expert, ca inadmisibilă.

Cu privire la fondul recursului, Curtea constată că esența cauzei constă în a stabili dacă cheltuielile efectuate de recurentă în valoare totală de 900.579,52 lei, din care 772.180 lei înregistrată în anul 2009 și taxa pe valoarea adăugată aferentă în sumă de 146.714 lei, reprezentând prestări servicii conform contractelor nr. 0501/2009, nr. 0202 din 02.02.2009, nr. 3103/31.03.2009 și nr. 309/03.09.2009, sunt sau nu deductibile fiscal.

Astfel, potrivit art. 21 alin.(1) din Legea nr. 571/2003 privind Codul fiscal în vigoare pentru anul fiscal 2009, „*Pentru determinarea profitului impozabil sunt considerate cheltuieli deductibile numai cheltuielile efectuate în scopul realizării de venituri impozabile, inclusiv cele reglementate prin acte normative în vigoare*”.

Conform alin.(2) „*Sunt cheltuieli efectuate în scopul realizării de venituri...d) cheltuielile de reclamă și publicitate efectuate în scopul popularizării firmei, produselor sau serviciilor, în baza unui contract scris, precum și costurile asociate producerii materialelor necesare pentru difuzarea mesajelor publicitare. Se includ în categoria cheltuielilor de reclamă și publicitate și bunurile care se acordă în cadrul unor campanii publicitare ca mostre, pentru încercarea produselor și demonstrații la punctele de vânzare, precum și alte bunuri și servicii acordate cu scopul stimulării vânzărilor*”.

De asemenea, alin.(4) al art. 21 prevede că: „*Următoarele cheltuieli nu sunt deductibile ...: m) cheltuielile cu serviciile de management, consultanță, asistență sau alte prestări de servicii, pentru care contribuabilii nu pot justifica necesitatea prestării acestora în scopul activităților desfășurate și pentru care nu sunt încheiate contracte*”.

Reclamanta recurentă susține în recurs că, în urma derulării acestor contracte privind servicii de reclamă și publicitate, cifra de afaceri aferentă anului 2009 a crescut la 3.009.560 lei, față de 2.101.693 lei în anul 2008.

Curtea reține însă că, pentru a stabili caracterul deductibil/ nedeductibil al cheltuielilor, acestea trebuie să fie efectuate în scopul realizării de „venituri” și nu în scopul creșterii cifrei de afaceri, acest din urmă indicator crescând în mod firesc odată cu derularea contractelor la care s-a făcut referire mai sus.

De asemenea, așa cum corect a reținut și tribunalul, alocarea unui buget mai mult decât consistent pentru cheltuieli de reclamă și publicitate ar fi trebuit să se reflecte în beneficiile obținute, respectiv un profit în creștere sau creșterea portofoliului de clienți ai reclamantei, ceea ce în cauza de față nu s-a dovedit.

În concluzie, față de quantumul semnificativ al sumei alocate pentru reclamă și publicitate în raport de posibilitățile financiare ale recurentei, Curtea constată că, în mod legal organul fiscal a considerat aceste cheltuieli ca nedeductibile fiscal, întrucât nu s-a putut justifica necesitatea prestării acestora și, în consecință, nu au fost efectuate în scopul realizării de venituri impozabile.

Având în vedere cele de mai sus, în baza art.498 din Codul de procedură civilă, recursul va fi respins, ca nefondat, iar contestația expertului, ca inadmisibilă.

35. Decizie de impunere impozit construcție. Motivarea deciziei. Informarea contribuabilului cu privire la baza de impozitare și modul de calcul.

Rezumat:

În conținutul deciziei de impunere trebuie să fie indicate baza de impozitare și modul de calcul al impozitului pe clădiri, în lipsa informării reclamantului cu privire la baza de impozitare și la modul de calcul al impozitului pe clădiri, în absența acestora emiterea deciziei având loc prin încălcarea dreptului reclamantului de a fi ascultat și de a-și formula apărări anterior emiterii deciziei și al principiului certitudinii impunerii. La data emiterii deciziei de impunere contestată, organul fiscal avea înregistrate declarațiile fiscale precum și raportul de evaluare al imobilului proprietatea reclamantului, așa încât acesta nu putea să le ignore, în condițiile în care conținutul lor oferă informații relevante în vederea stabilirii situației fiscale reale a construcției.

(Dosar 2008/86/2018, decizia nr. 419 din 5.06.2019)

Hotărârea:

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Suceava la data de 30 mai 2018 sub nr. ../86/2018, reclamantul A., în contradictoriu cu pârâtul Municipiul B. prin primar, în temeiul Legii nr. 207/2015 și a Legii nr. 554/2004, a solicitat să se dispună suspendarea executării efectelor deciziilor de impunere nr. 75383/31.01.2018 pentru anii 2016-2018 și nr. 75383/71646 din 26.01.2018 referitoare la obligațiile de plată accesorii și anularea în parte a deciziei de impunere nr. 75383/31.01.2018 pentru anii 2016-2018 pentru stabilirea impozitelor/taxelor datorate de persoanele fizice întocmită de organul fiscal local din cadrul Primăriei mun. B. în sensul exonerării de la obligația de plată a următoarelor creanțe fiscale: sumele de 7918 lei reprezentând impozit pe clădiri aferent anului 2016 și suma de 7918 lei reprezentând impozit pe clădiri aferent anului 2017, anularea deciziei nr. 75383/71646 din data de 26.01.2018 referitoare la obligațiile de plată accesorii, anularea dispoziției nr. 1385/20.04.2018 privind respingerea contestației, precum și plata cheltuielilor de judecată.

Pârâtul Municipiul B. prin primar, prin întâmpinarea depusă la data de 2 iulie 2018, a solicitat respingerea cererii de suspendare, ca nefondată, raportat la prevederile art. 14 și 15 din Legea nr. 554/2004 și pe fondul cauzei a solicitat respingerea contestației, ca nefondată.

Prin sentința nr. 1210 din 22 noiembrie 2018, Tribunalul Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal a admis acțiunea formulată de reclamantul A. în contradictoriu cu pârâtul Municipiul B. prin Primar a anulat Dispoziția nr. 1385/20.04.2018 emisă de Primarul Municipiului B, și pe cale de consecință: a anulat în parte Decizia de impunere nr. 75383/31.01.2018 pentru anii 2018-2018 în sensul înlăturării sumei de 7918 lei, corespunzătoare impozitului pe clădiri pe anul 2016, și al înlăturării sumei de 7918 lei, corespunzătoare impozitului pe clădiri pe anul 2017. Prin aceeași sentință a fost dispusă anularea Deciziei nr. 75383/71646 din 26.01.2018 referitoare la obligațiile de plată accesorii, decizie îndreptată potrivit îndreptării de eroare materială nr. 70100/24.04.2018 și suspendarea executării deciziilor nr. 75383/31.01.2018 și nr. 75383/71646 din 26.01.2018 până la soluționarea definitivă a cauzei, obligând pârâtul să plătească reclamantului cheltuieli de judecată în sumă de 870 lei.

Împotriva acestei sentințe, în termen legal a promovat recurs pârâtul Municipiul B. prin primar.

Motivând recursul formulat împotriva măsurii suspendării dispuse de prima instanță, recurentul a susținut că judecătorul fondului a aplicat eronat normele de drept material la situația analizată reținând greșit că deciziile de impunere sunt nelegale, inclusiv sub aspectul dublei impunerii. Mai mult decât atât, instanța a reținut că este dovedită paguba iminentă întrucât actele contestate produc efecte patrimoniale dar și conduita organului fiscal.

Față de motivele ce au stat la baza suspendării actelor contestate, a solicitat să se observe două aspecte, esențiale în opinia recurentului în primul rând, contestatorul, prin motivarea cererii de suspendare, nu a făcut dovada îndeplinirii niciuneia dintre condițiile impuse de legiuitor care să justifice măsura suspendării și în al doilea rând, în mod esențial, recuperarea debitelor restante pe calea executării silite este o măsură legală pe care organul fiscal o utilizează în momentul în care impozitul nu a fost achitat la timp. A precizat că la data de 19 octombrie 2017 organul de specialitate din cadrul instituției a emis somația nr. 71049/ 150176 și titlul executoriu nr. 71050/150176. Acestea cuprindeau debitul restant în cuantum de 1112 lei plus majorările de întârziere calculate la data de 19 octombrie 2017- 44,48 lei.

Cu privire la condiția cazului bine justificat, a învederat recurentul, Înalta Curte a statuat că pentru constatarea îndeplinirii acestei condiții, instanța nu trebuie să procedeze la analizarea criticilor de nelegalitate pe care se întemeiază însăși cererea de anulare a actului administrativ, ci trebuie să-și limiteze verificarea doar la acele împrejurări vădite de fapt și/ sau de drept care au capacitatea să producă o îndoială serioasă asupra prezumției de legalitate de care se bucură un act administrativ; poate constitui un caz temeinic justificat: emiterea unui act administrativ de către un organ necompetent sau cu depășirea competenței, actul administrativ emis în temeiul unor dispoziții legale declarate neconstituționale, nemotivarea actului administrativ, modificarea importantă a actului administrativ în calea recursului administrativ.

Paguba iminentă, efectivă invocată de reclamant în susținerea cererii sale ar trebui cuantificată sau măcar aproximată. Condiția pagubei iminente presupune producerea unui prejudiciu material viitor și previzibil, greu sau imposibil de reparat. Înalta Curte a precizat că iminența producerii unei pagube nu se prezumă, ci trebuie dovedită de persoana lezată, sub acest, aspect fiind lipsite de relevanță motivațiile generale, apreciative la modul universal.

A susținut recurentul că în mod greșit instanța a considerat că paguba iminentă este dovedită doar prin faptul că, în mod corect, instituția a luat măsurile legale care se impun în cazul în care debitul ajunge la scadență.

A solicitat admiterea recursului formulat asupra măsurii dispuse de instanța de fond având ca obiect suspendarea actelor administrative, modificarea acestei măsuri în sensul respingerii cererii de suspendare pe considerentul că în cauză nu sunt date motivele cazului bine justificat și a pagubei iminente care ar impune măsura excepțională a suspendării.

Motivând recursul formulat împotriva măsurii anulării recurentul a susținut că instanța de fond a aplicat în mod eronat normele de drept material la situația analizată reținând greșit că deciziile de impunere sunt nelegale inclusiv sub aspectul dublei impuneri.

În ceea ce privește dubla impunere s-a susținut că în mod greșit prima instanță a considerat că este dovedit faptul că organul fiscal a procedat la dubla impozitare a reclamantului în ceea ce privește impozitul pe construcții.

În urma constatării faptului că existau persoane fizice care pretindeau că nu au cunoștință despre obligația completării declarației de impunere pentru stabilirea impozitului pe clădiri cu destinația mixtă sau nerezidențială, pe parcursul anului 2017, organul fiscal a efectuat deplasări și verificări pe teren, în urma unui astfel de demers constatându-se că cel puțin o parte din imobilul situat în municipiul B., str. .. nr. .. are destinație nerezidențială, în interiorul acestuia funcționând o cafenea și un cabinet de avocatură. Urmare a prezentării reclamantului la Serviciul fiscalitate la 15 noiembrie 2017 și a completării declarației de impunere pe clădiri cu destinația mixtă/ nerezidențială, organul fiscal a procedat la recalcularea/ stabilirea impozitului pe clădiri, astfel încât la acea dată impozitul pe clădiri a fost în cuantum de 14.724 lei la care sau adăugat majorări de întârziere de 1450,83 lei.

A precizat recurentul că în conformitate cu prevederile art. 165 Cod procedură fiscală, suma achitată cu titlu de impozit pe clădiri la data de 29.11.2017 a stins parțial debitul restant

al anului 2016, așa încât la 31.12.2017 contribuabilul figura cu un debit restant de 13.567,52 lei și majorări de întârziere de 1.586,51 lei, neputând fi vorba despre o dublă impozitare.

În ceea ce privește modalitatea de calcul a impozitului pe clădiri a susținut recurentul că în mod eronat a reținut prima instanță că nu a fost calculat în mod corect.

A precizat recurentul că impozitul pe clădiri cu destinație mixtă este reglementat de art. 459 din Legea nr. 227/2015 privind Codul Fiscal cu modificările și completările ulterioare și, dat fiind faptul că reclamantul nu a depus în termenul prevăzut de lege raportul de evaluare având ca obiect clădirea cu destinație mixtă, pentru anii 2016-2017, au devenit aplicabile și prevederile art. 457 și 458 din același Cod Fiscal.

Prin întâmpinarea depusă la 1 martie 2019, intimatul a invocat în primul rând excepția nulității, pentru nemotivare a recursului ce privește măsura suspendării.

În motivarea excepției a susținut că, condiția legală a dezvoltării motivelor de recurs implică determinarea greșelilor imputate instanței de fond, însă în cauză nu se poate considera că afirmațiile generice ale recurente reprezintă o motivare în sensul exigențelor legale.

Pe fond, intimatul a arătat că în cauză sunt pe deplin îndeplinite condițiile legale pentru acțiunea în suspendare în conformitate cu prevederile Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004, respectiv cazul bine justificat (nelegalitatea deciziei) și paguba iminentă, cât și condiția plății unei cauțiuni, ce a fost depusă la termenul stabilit de instanță.

Cu privire la recursul promovat împotriva soluției de anulare, în opinia intimatului, nici acesta nu este fondat.

În susținerea acestui punct de vedere intimatul a arătat că prin decizia de impunere pentru anii 2016-2018 pentru stabilirea taxelor datorate de persoane fizice au fost stabilite creanțe fiscale suplimentare față de cele constând în impozit pe clădiri, stabilite prin deciziile aferente anilor 2016 și 2017 (necomunicate), debitul fiind achitat integral; că la data emiterii somației și titlului executoriu din 18 octombrie 2017 nu figura nici o restanță de plată la impozitul pe clădiri și că nu s-a depus vreo dovadă a verificării în teren a situației de fapt, cu atât mai mult cu cât organul fiscal nu are competențe în ceea ce privește constatările referitoare la persoanele fizice.

Prin încheierea de ședință din 17 aprilie 2019, instanța a respins excepția nulității recursului cu privire la măsura suspendării, apreciind că recursul cu privire la această măsură răspunde exigențelor de motivare prevăzute de lege.

Examinând sentința recurată prin prisma actelor și lucrărilor dosarului precum și a motivelor de recurs invocate, Curtea constată că recursurile nu sunt fondate, având în vedere următoarele considerente:

Potrivit contestației promovate, recurentul contestator a formulat critici de nelegalitate cu privire la modalitatea în care s-a stabilit și calculat impozitul pe clădiri aferent anilor fiscali 2016-2017 potrivit Deciziei de impunere nr. 75383 din 31 ianuarie 2018, precum și a accesoriilor stabilite prin Decizia nr. 75383/71646/2018.

Art. 495 introdus prin Legea nr. 227/2015 privind Noul Cod fiscal reglementează regulile în vederea stabilirii impozitelor și taxelor locale pentru anul fiscal 2016, sens în care, la lit. a) stabilește: „a) persoanele fizice care la data de 31 decembrie 2015 au în proprietate clădiri nerezidențiale sau clădiri cu destinație mixtă au obligația să depună declarații până la data de 31 mai 2016 inclusiv, conform modelului aprobat prin ordin comun al ministrului finanțelor publice și al ministrului dezvoltării regionale, administrației publice și fondurilor europene, în termen de 60 de zile de la data publicării în Monitorul Oficial al României, Partea I, a prezentului cod.”

Art. 171 din Normele Metodologice de aplicare a art. 495 a Noului Cod fiscal detaliază, înscrisurile pe care trebuie să le depună persoanele fizice care se află în situația reglementată de dispozițiile art. 495 din Noul Cod fiscal.

Față de cerințele și datele limită pentru depunerea declarațiilor în vederea stabilirii impozitului pe clădiri, reclamantul a depus cu întârziere aceste declarații, respectiv la datele de 20 noiembrie 2017 (înregistrată sub nr. 128410) și respectiv la 26 ianuarie 2018 (înregistrată sub nr. 74651) la aceasta din urmă atașând și raportul de evaluare a imobilului din Suceava, str. .. nr. .. din care rezultă valoarea impozabilă a acestei clădiri precum și faptul că această clădire este cu *destinație mixtă*.

În ipoteza nedepunerii declarațiilor de impunere la termenele stabilite prin lege, organul fiscal este îndreptățit să procedeze la stabilirea din oficiu a creanțelor fiscale, prin decizie de impunere (art. 107 alin. 1 Cod procedură fiscală), iar pentru clarificarea și stabilirea reală a situației fiscale a contribuabilului organul fiscal poate utiliza orice mijloc de probă prevăzut de lege. (art. 6 alin. 1 Cod procedură fiscală).

La data emiterii Deciziei de impunere contestată, organul fiscal avea înregistrate declarațiile fiscale precum și raportul de evaluare al imobilului proprietatea reclamantului, așa încât, în pofida faptului că acestea au fost depuse cu întârziere, organul fiscal nu putea să le ignore, în condițiile în care conținutul lor oferă informații relevante în vederea stabilirii situației fiscale reale a construcției proprietatea reclamantului.

Curtea confirmă raționamentul primei instanțe care constată că în conținutul Deciziei de impunere contestată nu se regăsesc a fi indicate baza de impozitare și modul de calcul al impozitului pe clădiri, identificându-se în acest sens, flagrante contradicții în susținerile organului fiscal prezentate fie în Dispoziția privind respingerea contestației administrative formulate de reclamant, fie în adresa nr. 276053 din 13 noiembrie 2018 transmisă la dosar, urmare a solicitărilor instanței privind explicitarea modului de calcul al impozitului pe clădiri.

Curtea confirmă de asemenea și statuările primei instanțe cu privire la faptul că, în lipsa informării reclamantului cu privire la baza de impozitare și la modul de calcul al impozitului pe clădiri, organul fiscal a emis Decizia de impunere prin încălcarea dreptului reclamantului de a fi ascultat și de a-și formula apărări anterior emiterii Deciziei.

Inexistența datelor mai sus indicate din conținutul Deciziei de impunere care echivalează cu lipsa motivării actului administrativ fiscal – art. 416 Cod procedură fiscală – încălcarea dreptului contribuabilului de a fi ascultat anterior emiterii Deciziei, precum și încălcarea principiului certitudinii impunerii reprezintă suficiente motive care afectează legalitatea Deciziei, iar vătămarea reclamantului nu poate fi înlăturată decât prin anularea parțială a Deciziei nelegale.

Cu privire la criticile recurentului care vizează măsura suspendării executării Deciziei de impunere dispusă de prima instanță în temeiul art. 278 (2) Cod procedură fiscală cu trimitere la art. 15, 14 din Legea nr. 554/2004, Curtea le găsește nefondate și le va respinge ca atare.

Curtea face trimitere la considerentele expuse în precedent, sens în care reține că absența din conținutul Deciziei de impunere a datelor care vizează baza de impunere și modul de calcul al impozitului pe clădiri aferent anilor fiscali 2016-2017, echivalează cu lipsa motivării actului administrativ-fiscal – împrejurare care poate fi încadrată în „caz bine justificat” astfel cum este definit de dispozițiile art.2 (1) lit. t din Legea nr.554/2004.

Greșita aplicare a normelor fiscale în privința modului de calcul al impozitului pe clădiri cu efecte patrimoniale (dubla impozitare/2017; executarea silită a creanțelor fiscale) se încadrează în condiția „pagubei iminentă” definită de dispozițiile art.2 (1) lit.ș din Legea nr. 554/2004.

Îndeplinirea cumulativă a cerințelor impuse de dispozițiile art.14 din Legea nr. 554/2004 justifică măsura suspendării executării Deciziei de impunere, astfel încât recursul intimatului formulat în acest sens va fi respins ca nefondat.

36. Decizie impunere impozit construcție în coproprietate. Individualizarea impozitului pentru fiecare coproprietar.

Rezumat:

Sarcina fiscală se stabilește, în mod distinct, pentru fiecare dintre deținătorii de imobile, indiferent dacă aceștia au calitatea de proprietari individuali ori, respectiv, de coproprietari. Se exclude astfel posibilitatea stabilirii impozitelor în mod nediferențiat, în comun pentru toți proprietarii aflați în indiviziune cu privire la bunul care a generat obligația de plată. Potrivit art. 249 alin.4 teza a II-a și art. 256 alin. 4 teza a II-a Cod fiscal vechi (aplicabil obligațiilor fiscale aferente anilor 2012-2015), proprietarul datorează impozit pentru partea de clădire/teren deținută în proprietate, respectiv, în cazul bunurilor comune pentru care nu se poate stabili partea individuală, datorează o parte egală din impozitul pentru bunul respectiv.
(Dosar 1590/40/2018, decizia nr. 497 din 11.06.2019)

Hotărârea:

Prin acțiunea înregistrată pe rolul Tribunalului Botoșani – Secția a II-a civilă, contencios administrativ și fiscal, în data de 09.07.2018, reclamanții A. și B. în contradictoriu cu pârâții Municipiul C. prin primar și Direcția de Impozite și Taxe Locale C., au formulat contestație împotriva Dispoziției nr. 204/09.02.2018 precum și împotriva Deciziilor de impunere pentru stabilirea impozitelor/ taxelor datorate de persoane fizice nr. 56837/2/ 10.11.2017 pentru anii 2012, 2013, 2014, 2015, solicitând să se dispună:

- anularea Dispoziției nr. 204/09.02.2018 de respingere a contestației înregistrate sub nr. 70437/2017, împotriva Deciziei de impunere nr. 56837/2/10.11.2017;
- anularea Deciziei de impunere privind creanțele datorate bugetului local pentru anul 2012 nr. 56837/2/10.11.2017 - în privința sumelor de: 903,00 lei impozit teren, 14.411,00 lei impozit clădiri fizice noi și 2.705,00 lei taxe teren concesiuni a.c;
- anularea Deciziei de impunere privind creanțele datorate bugetului local pentru anul 2013 nr. 56837/2/10.11.2017 - în privința sumelor de 1035,00 lei - impozit teren, 16.527,00 lei impozit clădiri FIZICE noi și 808,50 lei taxe teren concesiuni a.c;
- anularea Deciziei de impunere privind creanțele datorate bugetului local pentru anul 2014 nr. 56837/2/10.11.2017 - în privința sumelor de 1047,00 lei impozit teren și 16.720,00 lei stabilită cu titlu de impozit clădiri fizice noi;
- anularea Deciziei de impunere privind creanțele datorate bugetului local pentru anul 2015 nr. 56837/2/10.11.2017 - în privința sumelor de 1047,00 lei - impozit teren și 16.720,00 lei stabilită cu titlu de impozit clădiri fizice noi;
- obligarea intimaților la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de prezenta cauză.

Pârâții Municipiul C. și Direcția de Impozite și Taxe Locale C. au formulat întâmpinare prin care au invocat excepția lipsei capacității de folosință a Direcției de Impozite și Taxe Locale și pe fond au solicitat respingerea acțiunii ca nefondată.

Prin sentința nr. 29 din 28 ianuarie 2019 Tribunalul a respins excepția lipsei capacității procesuale, a admis acțiunea formulată de reclamanții A. și B., în contradictoriu cu pârâții Municipiul C. și Direcția de Impozite și Taxe Locale C. A anulat Dispoziția nr. 204/9.02.2018 și Deciziile de impunere nr. 56837/2/ 10.11.2017, emise pentru anii 2012 - 2015. A obligat pârâții la plata cheltuielilor de judecată - 50 lei.

Împotriva acestei sentințe au formulat recurs atât reclamanții A. și B. cât și pârâții Municipiul C. prin primar și Direcția de Impozite și Taxe Locale C.

În motivarea recursului lor, reclamanții A. și B. au arătat, în esență, că atât timp cât instanța a reținut existența viciilor de formă ce au determinat soluția de anulare a deciziilor de impunere emise în mod nelegal nr. 56837/2/2017, emise pentru anii 2012 - 2015, instanța de

fond nu putea să mai analizeze apărările, respectiv aspectele ce vizau fondul raporturilor juridice de drept fiscal privind impozitul pe teren respectiv impozitul pe clădiri, considerentele reținute începând cu paragraful 5, pag. 9 din sentința atacată reprezentând considerente excedentare, motiv de casare prevăzut de dispozițiile art. 488 alin. 1 pct. 5 Cod procedură civilă.

Potrivit dispozițiilor art. 461 alin. 1 și alin. 2 Cod procedură civilă „(1) Calea de atac se îndreaptă împotriva soluției cuprinse în dispozitivul hotărârii. (2) Cu toate acestea, în cazul în care calea de atac vizează numai considerentele hotărârii prin care s-au dat dezlegări unor probleme de drept ce nu au legătură cu judecata acelui proces sau care sunt greșite ori cuprind constatări de fapt ce prejudiciază partea, instanța, admitând calea de atac, va înlătura acele considerente și le va înlocui cu propriile considerente, menținând soluția cuprinsă în dispozitivul hotărârii atacate”.

Conform art. 22 alin. 6 Cod de procedură Civilă „(6) judecătorul trebuie să se pronunțe asupra a tot ceea ce s-a cerut, fără însă a depăși limitele investiției, în afară de cazurile în care legea ar dispune altfel”.

Considerentele care reprezintă justificarea și susținerea necesară a soluției adoptate sunt cele decisive (care se reflectă în soluțiile adoptate prin dispozitiv), dar și cele decizorii sau cu valoare decizională (care conțin o soluție adoptată pe cale incidentală, cu privire la un aspect dedus judecății, care a fost supus dezbaterii contradictorii a părților și care doar din punct de vedere topografic se regăsesc în considerente, fără a avea un corespondent și într-o soluție din dispozitiv).

Pe lângă considerentele decisive și decizorii, o hotărâre judecătorească poate conține însă și considerente nenesesare sau supraabundente (prin care s-au dat dezlegări unor probleme de drept care nu au legătură cu judecata acelui proces), dar și considerente greșite ori care reflectă constatări care prejudiciază partea (în mod evident, fără un corespondent în dispozitiv), iar împotriva acestora legiuitorul a prevăzut la îndemâna părților o cale de atac care poate fi exercitată potrivit prevederilor art. 461 alin. 2 C.proc.civ., pentru a se anihila vocația acestora de a intra sub autoritatea lucrului judecat prin faptul neatacării lor.

În consecință, câtă vreme instanța de fond a reținut faptul că actele administrative fiscale contestate (deciziile de impunere nr. 56837/2/2017, emise pentru anii 2012 - 2015) sunt lovite de nulitate pentru motive ce țin de aspectele de formă ale actului fiscal („tribunalul conchide că în speță sunt ocurente vicii în măsură să afecteze, din punct de vedere formal, valabilitatea actelor de impunere contestate”) a solicitat să se constate că, în privința modului de soluționare, instanța era ținută să facă aplicarea dispozițiilor art. 248 alin. 1 C.proc.civ. „(1) Instanța se va pronunța mai întâi asupra excepțiilor de procedură, precum și asupra celor de fond care fac inutilă, în tot sau în parte, administrarea de probe ori, după caz, cercetarea în fond a cauzei.”

În contextul în care motivele de nulitate reținute de către instanță sub aspectul condițiilor de formă loveau de nulitate absolută actele administrativ-fiscale emise, aceste motive (lipsa motivării și încălcarea dispozițiilor art. 249 alin. 4 teza a II-a și art. 256 alin. 4 teza a II-a C.fiscal vechi) făceau de prisos analizarea motivelor pe fondul raportului juridic litigios, considerentele instanței privind caracterul datorat/nedatorat al impozitului pe teren/ clădiri dobândind caracter excedentar/inutil.

Pentru aceste considerente, au solicitat admiterea recursului formulat împotriva considerentelor reținute începând cu pag. 9 din sentința civilă nr. 29/28.01.2019, paragraful 5, menținerea dispozitivului sentinței atacate și admitând recursul formulat înlăturarea considerentelor privitoare la fondul raportului juridic litigios de drept fiscal înserate în cuprinsul sentinței începând cu pagina 9, paragraf 5, până la pagina 10, paragraf 10 inclusiv.

În drept, reclamantii și-au întemeiat recursul pe motivele de nelegalitate prevăzute de art. 488 alin. 1 pct. 5 și 8 Cod de procedură civilă.

În motivarea recursului, pârâții Municipiul C. prin primar și Direcția de Impozite și Taxe Locale C. au arătat, în esență, că prin Sentința civilă nr. 29/28.01.2019, în mod netemeinic și nelegal Tribunalul Botoșani a admis acțiunea reclamanților A. și B., a anulat Dispoziția nr. 204/09.02.2018 și Deciziile de impunere nr. 56837/2/10.11.2017 emise pentru anii 2012-2015 și a obligat pârâții la plata cheltuielilor de judecată - 50 lei.

În mod netemeinic și nelegal, Tribunalul Botoșani a reținut că impozitul/țaxa se impune a fi stabilit în mod distinct, prin acte fiscale diferite, și că s-a reținut nelegalitatea calculării impozitului și pentru clădirile din contractul anulat, organul fiscal este ținut să identifice și valoarea reală rămasă în sarcina petenților cu titlul de impozit pe clădiri.

De asemenea, în mod netemeinic și nelegal, Tribunalul Botoșani a reținut că nu este satisfăcută întocmai exigența motivării actului administrativ fiscal.

Pe fond, au solicitat admiterea recursului declarat, modificarea în totalitate a sentinței Tribunalului Botoșani în sensul respingerii acțiunii ca nefondată, reținând următoarele argumente:

Referitor la motivul de nulitate privind nerespectarea conținutului actului administrativ fiscal, respectiv lipsa motivării actului administrativ fiscal și a temeiului de drept pentru care acestea au fost emise, au precizat următoarele:

În primul rând, au arătat că se observă că Deciziile de impunere emise pentru anii 2012 - 2015 au trecut ca temei de drept prevederile Legii nr. 571/2003 și a H.G. nr. 44/2004 privind Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 571/2003 privind Codul fiscal și respectă modelul de formular prevăzut de Ordinul 2068/2015.

Potrivit art. 249 al. (1) și (2) din Legea nr. 571/2003, orice persoană care are în proprietate o clădire situată în România datorează anual impozit pentru acea clădire, exceptând cazul în care în prezentul titlu se prevede diferit. Impozitul prevăzut la al. (1), denumit în continuare impozit pe clădiri, precum și taxa pe clădiri prevăzută la alin. (3) se datorează către bugetul local al comunei, al orașului sau al municipiului în care este amplasată clădirea.

Potrivit art. 256 al. (1)-(3) din Legea nr. 571/2003, orice persoană care are în proprietate teren situat în România datorează pentru acesta un impozit anual, exceptând cazurile în care în prezentul titlu se prevede altfel. Impozitul prevăzut la alin. (1), denumit în continuare impozit pe teren, precum și taxa pe teren prevăzută la alin. (3) se datorează către bugetul local al comunei, al orașului sau al municipiului în care este amplasat terenul. Pentru terenurile proprietate publică sau privată a statului ori a unităților administrativ-teritoriale. concesionate. închiriate, date în administrare ori în folosință, se stabilește taxa pe teren care reprezintă sarcina fiscală a concesionarilor, locatarilor, titularilor dreptului de administrare sau de folosință, după caz, în condiții similare impozitului pe teren.

Motivul de fapt rezultă din calitatea de proprietar, respectiv concesionar, a contestatorilor.

Având în vedere situația de fapt și de drept prezentată, consideră motivele de nulitate privind lipsa indicării motivului de fapt și a temeiului de drept pentru care acestea au fost emise, ca neîntemeiate.

În ceea ce privește nulitatea deciziilor de impunere în privința includerii în conținutul acestora a „taxelor de concesiuni terenuri” - ce nu ar reprezenta creanțe fiscale, apreciază ca fiind neîntemeiată, pentru următoarele motive:

În primul rând, au menționat că se face confuzie de către contestatori între taxa de teren, proprietate publică sau privată a U.A.T. - Municipiul C., concesionat acestora, și plata sumei de bani cu titlul de redevență - obligație contractuală nesupusă normelor fiscale.

Contestatorii au interpretat într-un mod greșit prevederile art. 248 din Legea nr. 571/2003, în sensul neinclusiei în impozitele și taxele locale a taxei de teren.

Au învederat că taxa de teren este reglementată de prevederile art. 256 alin. (3) Cod fiscal reprezentând o sarcină fiscală având regimul juridic al impozitului pe teren, fiind o creanță fiscală recuperabilă în procedura reglementată de Codul de procedură fiscală.

Față de motivele de nulitate invocate, în sensul că nu pot datora contestatorii "taxă de concesiune" (din nou se confundă taxa pe teren concesionat - art. 256 al. (3) Cod fiscal 2003) pentru perioada 2012-2015, în condițiile în care actul adițional nr. 4051/17.06.2010 la contractul de concesiune nr. 3224/16.03.2006 și contractul de concesiune nr. 4423/01.04.2013 au fost lovite de nulitate, iar contestatorilor li s-ar fi imputat în mod greșit sumele cu titlul de impozite deoarece nu dețin calitatea de proprietari, au menționat următoarele:

Prin sentința civilă nr. 1434/29.09.2015, pronunțată de Tribunalul Iași în dosarul civil nr. .../99/2014/a2, rămasă definitivă prin respingerea apelului declarat de actualii contestatori prin Decizia nr. 379/06.06.2016 a Curții de Apel Iași, s-a dispus anularea contractului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 504/08.06.2010 la B.N.P. ..., intervenit între S.C. D. SRL, fosta SC E. SRL, A. și B., s-a dispus reîntoarcerea bunurilor ce au făcut obiectul contractului, în patrimoniul debitoarei, iar în cazul în care bunurile nu se mai află în posesia părților, a obligat reclamantii A. și B. la restituirea valorii bunurilor la data transferului.

Consideră că în mod temeinic și legal s-au calculat impozitul pe teren și taxa pe teren concesionat de contestatori, având în vedere că în perioada 2012-2015 aceștia au avut calitatea de proprietari, respectiv concesionari asupra bunurilor imobile impozabile.

De asemenea, faptul anulării transferului de proprietate, între fosta S.C. E. S.R.L. și contestatori, le este imputabil contestatarilor, astfel încât, consideră ca fiind neîntemeiat motivul de nulitate invocat.

Anularea contractului de vânzare-cumpărare încheiat între societatea debitoare și aceștia, dispusă de Tribunalul Iași în dosarul nr. .../99/2014/a2, prin sentința civilă nr. 1434/29.09.2015, nu conduce automat la înlăturarea dreptului de concesiune asupra terenului pe care se regăsesc bunurile construcției revenite în patrimoniul societății SC D. SRL.

Practic, desființarea contractului de vânzare-cumpărare nu atrage în mod automat și desființarea actului adițional 4051/17.06.2010 la contractul de concesiune nr. 3224/16.03.2006 și contractul de concesiune nr. 4423/01.04.2013, în condițiile în care, reclamantii au beneficiat de folosința terenului în discuție pentru toată perioada cuprinsă în intervalul 2010-06.06.2016, până la anularea contractului de vânzare-cumpărare nr. 504/08.06.2010.

De reținut este faptul că Municipiul C. a încheiat actul adițional și contractul de concesiune cu reclamantii în condiții de perfectă legalitate, iar faptul că ulterior s-a dispus anularea contractului de vânzare-cumpărare, nu poate avea consecințe asupra dreptului de folosință a terenului care a aparținut titularilor dreptului de proprietate asupra clădirilor încorporate.

Prin sentința civilă nr. 1434/2015, pronunțată de Tribunalul Iași în dosarul nr. .../99/2014/a2, s-a dispus anularea contractului nr. 504/08.06.2010 și reîntoarcerea bunurilor ce au făcut obiectul contractului în patrimoniul debitoare SC D. SRL fostă SC E. SRL însă, este de necontestat faptul că reclamantii A. și B. au folosit imobilele concesionate pe perioada de valabilitate a contractului de vânzare-cumpărare nr. 504/08.06.2010, motiv pentru care datorează taxă de concesiune.

În altă ordine de idei, soluția dată prin sentința civilă nr. 1434/2015, în dosarul nr. .../99/2014/a2, a fost pronunțată în temeiul art. 79, art. 80 al. (1) lit. c) și art. 80 al. (2) lit. a) și d) din Legea insolvenței nr. 85/2006.

Acțiunea generală de anulare a actelor frauduloase o reprezintă acțiunea revocatorie (pauliană).

Acțiunea revocatorie nu are ca efect desființarea totală sau parțială a actului atacat, ci actul încheiat de debitor în fraudă drepturilor creditorului va fi inopozabil acestuia, care va

putea urmări bunul ce forma obiectul actului, ca și cum acesta nu ar fi ieșit niciodată din patrimoniul debitorului.

Potrivit prevederilor din contractele de concesiune nr. 3224/16.03.2006 și nr. 4423/01.04.2013 atât concesiunea în favoarea S.C. E. S.R.L. cât și cea în favoarea numiților A. și B. au fost perfectate în temeiul prevederilor Legii nr. 50/1991 și HCL nr. 323/31.07.2007.

În concluzie, au solicitat pârâții să se rețină reaua-credință a reclamanților, atitudine care a fost constatată deja prin sentința civilă nr. 1434/2015, pronunțată de Tribunalul Iași în dosarul nr. ./99/2014/a2, pronunțată în temeiul art. 79, art. 80 al. (1) lit. c) și art. 80 al. (2) lit. a) și d) din Legea insolvenței nr. 85/2006, fiind dovedite acte frauduloase ale acestora. Cu certitudine se poate constata că intimații au folosit imobilele situate pe terenul proprietate a Municipiului C. și s-au îmbogățit fără justă cauză cu suma ce trebuia încasată la bugetul local cu titlu de redevență și dobândă legală.

Pe de altă parte, Municipiul C. a încheiat actele privind concesiunea acestor bunuri, în considerarea perfecte legalități a contractului de vânzare-cumpărare nr. 504/08.06.2010, fiind de bună-credință.

În contextul anulării contractului de vânzare-cumpărare nr. 504/08.06.2010 intervenit între SC D. SRL și reclamanți, precum și repunerea părților în situația anterioară și excepția nulității actului adițional nr. 4051/17.06.2010 la contractul de concesiune nr. 3224/16.03.2006 și a contractului de concesiune nr. 4423/01.04.2013, deoarece actele frauduloase încheiate de reclamanți au condus la această situație juridică, aceștia invocându-și propria culpă.

Având în vedere situația de fapt și de drept menționată, a solicitat să se rețină că motivele de nulitate invocate sunt neîntemeiate.

În ceea ce privește nulitatea deciziilor de impunere în privința impozitului pe teren pentru perioada 2012-2015, sumele fiind stabilite cu nerespectarea prevederilor art. 256 al. (4) Cod fiscal din 2003, consideră pârâții recurenți că aceasta nu este întemeiată.

Potrivit dispozițiilor art. 256 al. (4) din Legea nr. 571/2003, în cazul terenului care este deținut în comun de două sau mai multe persoane, fiecare proprietar datorează impozit pentru partea din teren aflată în proprietatea sa. În cazul în care nu se pot stabili părțile individuale ale proprietarilor în comun, fiecare proprietar în comun datorează o parte egală din impozitul pentru terenul respectiv.

Având în vedere că Deciziile de impunere nr. 56837/2/10.11.2017 aferente perioadei 2012-2015 au fost emise pe numele celor doi contestatori care dețin în indiviziune bunurile impozabile, consideră că acestea au fost emise în concordanță cu prevederile art. 256 al. (4) din Legea nr. 571/2003, astfel încât, consideră neîntemeiat motivul de nulitate invocat.

Față de motivele de fapt și de drept invocate, au solicitat admiterea recursului declarat, modificarea în totalitate a Sentinței civile nr. 29/28.01.2019 în sensul respingerii acțiunii ca nefondată și menținerea actelor administrative contestate ca fiind legale și temeinice.

În drept, și-au întemeiat recursul pe motivul de nelegalitate prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 Cod de procedură civilă.

Reclamanții-recurenți au depus întâmpinare prin care au solicitat respingerea recursului formulat de pârâți pentru următoarele motive:

În mod corect instanța de fond a constatat nulitatea deciziilor de impunere nr. 56837/2/10.11.2017 pe anii 2012-2015 emise de organul fiscal local - Direcția Impozite și Taxe Locale din cadrul aparatului de specialitate al Primarului Municipiului C. în temeiul dispozițiilor art. 46 Cod procedură fiscală din 2003 (actualul art. 49 Cod procedură fiscală din 2015), pentru lipsa motivării actului administrativ-fiscal.

În ceea ce privește lipsa motivării actului administrativ fiscal, au solicitat să se constate că enumerarea generică a actelor normative aplicabile materiei fiscale -Legea 571/2003, HG

44/2004, OG 92/2003 și Legea 207/2015 - nu este de natură a satisface dezideratul indicării motivului de fapt și a temeiului de drept pentru care actele administrative au fost emise.

Înscrierile depuse de către pârâte reprezentând "Situația bunurilor pentru care s-au calculat impozitele și taxele din decizia de impunere nr. 56837/10.11.2017" nu vor acoperi, în nicio situație, motivul de nulitate ce lovește actul administrativ emis fără indicarea obiectului actului.

Cu privire la motivul de nulitate a Deciziilor de impunere nr. 56837/2/ 10.11.2017 pe anii 2012-2013 în privința includerii în conținutul acestora a taxelor de concesiuni terenuri - ce nu reprezintă creanțe fiscale:

Prin întâmpinarea formulată și din nou prin recursul declarat în cauză de către pârâtele-recurente Municipiul C. și Direcția de Impozite și Taxe Locale, acestea susțin și subliniază faptul că reclamanții ar face o confuzie între taxa pe teren concesionat reglementată de dispozițiilor art. 256 alin. 3 Cod fiscal 2003 și taxa de concesiune ce reprezintă obligația de a achita redevența conform contractului.

Tocmai aceste susțineri vin să dovedească și să întărească susținerile cu privire la nulitatea deciziilor de impunere contestate pentru lipsa motivării în fapt și în drept, neindicarea temeiului juridic nefăcând altceva decât să creeze și să mențină "starea de confuzie" la care fac referire pârâtele cu privire la natura juridică a "taxa teren concesiune" - taxă locală sau redevența.

Mai mult, reclamanții au evocat că pârâtele în mod nereal susțin că reclamanții ar face o confuzie între noțiunea de taxă pe teren concesionat stabilită în condițiile art. 256 alin. 3 Cod fiscal și care reprezintă impozitul pe terenul proprietate publică sau privată al unității administrativ-teritoriale ce cade în sarcina utilizatorului final și taxa teren concesiune teren ce reprezintă redevența din contractul de concesiune datorată de către concesionar.

În realitate, organul fiscal a avut în vedere tocmai redevența din contractul de concesiune și nu impozitul pe teren aspect care rezultă cu evidență chiar din conținutul deciziilor de impunere pe anul 2012 și 2013.

Dacă ar accepta argumentarea pârâtelor și anume că, în realitate, este vorba de impozitul pe teren calculat în sarcina utilizatorului final al terenului concesionat proprietatea unității administrativ-teritoriale la rubrica 3 din deciziile contestate, acest lucru ar echivala cu o recunoaștere a nulității deciziilor de impunere, invocând totodată propria culpă, în sensul că organul fiscal a procedat la calcularea în sarcina reclamanților de două ori a uneia și aceleași obligații fiscale cu privire la același bun.

Mai mult, contractul de concesiune nr. 4051/17.06.2010 astfel cum a fost modificat prin actul adițional nr. 4051/17.06.2010 viza ca și concesionari pe A. și B., astfel încât deveneau aplicabile dispozițiile art. 256 alin. 4 Cod fiscal 2003 potrivit cărora "(4) în cazul terenului care este deținut în comun de două sau mai multe persoane, fiecare proprietar datorează impozit pentru partea din teren aflată în proprietatea sa. În cazul în care nu se pot stabili părțile individuale ale proprietarilor în comun, fiecare proprietar în comun datorează o parte egală din impozitul pentru terenul respectiv."

Deciziile de impunere contestate nu indică în niciun fel dacă sumele calculate cu titlu de taxă teren concesiuni reprezintă o cotă de 1/2 din valoare totală calculată în raport de suprafața de teren concesionată sau dacă în realitate este vorba despre cota de 1/1 din valoare calculată în raport de suprafața de teren concesionată.

Prin urmare deciziile de impunere pentru anii 2012 și 2013 sunt lovite de nulitate în privința taxelor de concesiuni stabilite în conținutul acestora, în contextul în care aceste nu sunt venituri fiscale.

În ceea ce privește modalitatea de calcul și de stabilire a impozitului local respectiv a taxei pe teren concesiune, pârâtele invocă în susținerea legalității actelor administrative atacate

dispozițiile art. 11 alin. 1 din Regulamentul privind regimul concesiunilor pentru terenuri aparținând domeniului privat al Municipiului C. ce constituie anexă la HCL nr. 232/31.07.2007.

Or, pârâtele nu fac dovada modalității de calcul a taxelor stabilite în sarcina reclamanților, acestea nedovedindu-și susținerea.

În contextul în care motivele de nulitate reținute de către instanță sub aspectul condițiilor de formă lovesc de nulitate absolută actele administrativ-fiscale emise, aceste motive (lipsa motivării și încălcarea a dispozițiilor art. 249 alin. 4 teza a II-a și art. 256 alin. 4 teza a II-a Cod fiscal vechi) fac de prisos analizarea motivelor pe fondul raportului juridic litigios, considerentele instanței privind caracterul datorat/nedatorat al impozitului pe teren/ clădiri dobândind caracter excedentar.

Cu privire la nulitatea deciziilor de impunere nr. 56837/2/10.11.2017 pe anii 2012-2015 în privința impozitului pe clădiri pentru perioada 2012 – 2015, raportat la faptul că reclamanților le-au fost imputate impozite pe clădiri pentru care aceștia nu dețin calitatea de proprietari, au arătat reclamanții-recurenți că la data de 16.03.2006 Municipiul C. a concesionat către SC E. SRL, actuala D. SRL anumite suprafețe de teren din domeniul privat al Municipiului C. în schimbul obligației de plată a unei redevențe conform prevederilor contractuale. Terenurile au fost concesionate în vederea construirii pe acestea de către societate a unor imobile pentru desfășurarea activității.

În anul 2010, a avut loc o vânzare de către societate către reclamanți a imobilelor edificate pe terenul obiect al concesiunii, prin Contractul de vânzare-cumpărare autentificat cu numărul 504/08.06.2010 de BNP ...

Prin sentința civilă 1434/2015 pronunțată de Tribunalul Iași în Dosarul .../99/2014/a2, în temeiul art. 79 și 80 din Legea 85/2006 a insolvenței, judecătorul sindic a dispus anularea transferului dreptului de proprietate asupra construcțiilor situate în Str. .. nr., din C., aceste bunuri revenind în patrimoniul societății D. SRL.

Având în vedere, așadar, anularea contractului de vânzare-cumpărare, ca efect al nulității, actul juridic de vânzare-cumpărare mai sus enunțat se consideră că nu a existat niciodată. Efectul nulității constă în desființarea actului juridic din momentul încheierii sale, ceea ce conduce la restabilirea ordinii de drept încălcate. Actul juridic nul nu poate produce efecte în viitor, iar efectele produse în trecut se desființează retroactiv. Deci, nulitatea operează nu numai pentru viitor (ex nunc), ci și pentru trecut.

Având în vedere aceste considerente, au arătat reclamanții-recurenți că nu puteau fi considerați ca proprietari ai construcțiilor ce au făcut obiectul contractului de vânzare autentificat cu numărul 504/08.06.2010 de BNP..., neputând fi considerați proprietari ai acestora nici pentru perioada cuprinsă între data încheierii contractului și data anulării acestuia de către instanță ca efect al nulității.

Pentru toate aceste considerente au solicitat respingerea recursului formulat de către pârâtele Municipiul C. și Direcția de Impozite și Taxe Locale și admiterea recursului lor astfel cum a fost formulat.

Pârâții-recurenți au depus întâmpinare prin care au invocat excepția nemotivării recursului și anularea recursului părților adverse ca nemotivat, fiind menționat în mod formal, motivul prevăzut de art. 488 alin. (1) alin. (5) Cod procedură civilă.

Conform prevederilor art. 489 alin. (1) Cod procedură civilă, recursul este nul dacă nu a fost motivat în termenul legat, cu excepția cazului prevăzut la al. (3).

Alin. (2) al aceluiași articol statuează că aceeași sancțiune intervine în cazul în care motivele invocate nu se încadrează în motivele de casare prevăzute la art. 488 Cod procedură civilă.

Astfel, expunerea unor motive care nu sunt circumscrise/încadrate în motivele prevăzute de art. 488 al. (1) Cod procedură civilă, este echivalentă cu lipsa motivelor de recurs.

Recursul nu este o cale de atac devolutivă care să permită reanalizarea fondului cauzei și a hotărârii contestate, putând fi formulat doar pentru motive de nelegalitate.

Pe fond, au solicitat respingerea ca nefondat a recursului declarat de A. și B. și admiterea recursului lor astfel cum a fost formulat.

Analizând actele și lucrările dosarului, din prisma motivelor de nelegalitate invocate, instanța constată că recursurile nu sunt întemeiate.

Prealabil, Curtea reține că prin întâmpinarea formulată pârâții recurenți au invocat excepția nulității recursului formulat de reclamânți, asupra căreia se va pronunța cu prioritate, conform dispozițiilor art.248 din Codul de procedură civilă.

Curtea consideră că excepția invocată este neîntemeiată.

În acest sens, din analiza cererii de recurs curtea reține că reclamânții au formulat recurs doar împotriva considerentelor sentinței primei instanțe, recursul fiind motivat în fapt în cuprinsul cererii de recurs, iar în drept a fost întemeiat pe dispozițiile art.488 alin.1 pct.5 Cod procedură civilă.

Prin urmare, față de aceste constatări, curtea consideră că excepția invocată este neîntemeiată urmând a fi respinsă ca atare.

Referitor la recursul formulat în cauză de reclamânți, întemeiat pe dispozițiile art.488 pct.5 Cod procedură civilă, curtea consideră că acesta este neîntemeiat. Astfel, potrivit art.488 alin.1 pct. 5 Cod procedură civilă casarea unor hotărâri se poate cere când, prin hotărârea dată, instanța a încălcat regulile de procedură a căror nerespectare atrage sancțiunea nulității.

În susținerea acestui motiv de nelegalitate, care vizează exclusiv considerentele sentinței, recurenții reclamânți susțin, în esență, faptul că atât timp cât instanța a reținut existența viciilor de formă ce au determinat soluția de anulare a deciziilor de impunere emise în mod nelegal nr. 56837/2/2017, emise pentru anii 2012 - 2015, instanța de fond nu putea să mai analizeze apărările, respectiv aspectele ce vizau fondul raporturilor juridice de drept fiscal privind impozitul pe teren, respectiv impozitul pe clădiri, considerentele reținute începând cu paragraful 5, pag. 9 din sentința atacată reprezentând considerente excedentare.

Curtea consideră că argumentele invocate de recurenții reclamânți nu sunt de natură a atrage nulitatea considerentelor sentinței.

Într-adevăr, potrivit art. 22 alin. 6 Cod procedură civilă judecătorul trebuie să se pronunțe asupra a tot ceea ce s-a cerut, fără însă a depăși limitele investiției, în afară de cazurile în care legea ar dispune altfel.

Astfel, din analiza cererii de chemare în judecată curtea reține că reclamânții au invocat mai multe motive de nelegalitate a actelor administrativ fiscale contestate, unele vizând aspecte formale (decizie de soluționare a contestației emisă de organ incompetent, lipsa obiectului deciziilor, lipsa motivării acestora), altele aspecte de fond (referitoare la "taxa de concesiune", lipsa calității de proprietari pentru impozitul pe clădiri, nerespectarea art. 256 alin. 4 din Codul fiscal 2003 în privința stabilirii impozitului pe teren).

Or, din analiza sentinței recurate, curtea constată că prima instanță a analizat exhaustiv motivele de nelegalitate a actelor administrativ fiscale astfel cum au fost invocate de reclamânți, precum și apărările pârâților relativ la aceste motive.

Din această perspectivă, curtea reține că simplul fapt că prima instanță nu și-a limitat cercetarea doar la motivele formale de nelegalitate ale actelor administrativ fiscale analizate, ci a analizat și celelalte motive de nelegalitate invocate nu este de natură a determina nulitatea acestor considerente, instanța fondului efectuând o analiză totală a cauzei în limitele investiției.

De altfel, din analiza considerentelor criticate, curtea reține că prima instanță a considerat nelegale actele administrativ fiscale și le-a anulat și pentru considerente care vizau fondul impunerii fiscale.

Referitor la recursul formulat în cauză de pârâți, întemeiat pe dispozițiile art.488 pct.8 Cod procedură civilă, curtea consideră că acesta este neîntemeiat. Astfel, potrivit art. 488 alin.1 pct.8 Cod procedură civilă, casarea unei hotărâri se poate cere când hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material.

Curtea reține că pentru reclamanți pârâții au emis mai multe decizii de impunere după cum urmează:

- prin Decizia de impunere privind creanțele datorate bugetului local pentru anul **2012**, având nr. 56837/2/10.11.2017, în sarcina petenților A. și B. s-a stabilit, în indiviziune, obligația de plată a sumelor de 903,00 lei - impozit teren, 14.411,00 lei - impozit clădiri fizice noi și 2.705,00 lei - taxe teren concesiuni;
- prin Decizia de impunere privind creanțele datorate bugetului local pentru anul **2013**, având nr. 56837/2/10.11.2017, în sarcina petenților s-a stabilit, în indiviziune, obligația de plată a sumelor de 1035,00 lei - impozit teren, 16.527,00 lei - impozit clădiri fizice noi și 808,50 lei - taxe teren concesiuni;
- prin Decizia de impunere privind creanțele datorate bugetului local pentru anul **2014**, cu nr. 56837/2/10.11.2017, s-a stabilit în mod similar obligația de plată a sumelor de 1047,00 lei - impozit teren și 16.720,00 lei - impozit clădiri fizice noi;
- prin Decizia de impunere privind creanțele datorate bugetului local pentru anul **2015**, cu nr. 56837/2/10.11.2017, s-au impus petenților, în același mod, sumele de 1047,00 lei - impozit teren și 16.720,00 lei - impozit clădiri fizice noi.

Sub un prim aspect, astfel cum legal a reținut și prima instanță, din analiza deciziilor de impunere anterior precizate, curtea reține că într-adevăr datele efectiv conținute în cele patru decizii de impunere nu sunt suficiente pentru identificarea faptului generator al impozitului/taxei și, astfel, pentru verificarea realității/corectitudinii obligațiilor de plată stabilite în sarcina petenților.

Or, din această perspectivă, în mod legal a statuat prima instanță că, prin conținutul lor, actele administrativ fiscale analizate nu permit singure stabilirea situației de fapt, respectiv verificarea/stabilirea obligațiilor fiscale ale celor doi contribuabili și prin urmare nu este satisfăcută exigența motivării actului administrativ fiscal, criticile recurenților pârâți fiind neîntemeiate sub acest aspect.

De asemenea, curtea consideră neîntemeiată și apărarea recurenților pârâți referitoare la nelegalitatea statuărilor primei instanțe referitoare la faptul că pentru impozitul pe teren toate cele patru decizii de impunere s-au emis pe numele ambilor reclamanți, în indiviziune.

În acest sens, curtea reține că potrivit art. 249 alin. 4 teza a II-a și art. 256 alin. 4 teza a II-a Cod fiscal vechi (aplicabil obligațiilor fiscale aferente anilor 2012-2015), proprietarul datorează impozit pentru partea de clădire/teren deținută în proprietate, respectiv – în cazul bunurilor comune pentru care nu se poate stabili partea individuală -, datorează o parte egală din impozitul pentru bunul respectiv.

Rezultă din aceste dispoziții, cu evidență, că sarcina fiscală se stabilește, în mod distinct, pentru fiecare dintre deținătorii de imobile, indiferent dacă aceștia au calitatea de proprietari individuali ori, respectiv, de coproprietari. Se exclude astfel posibilitatea stabilirii impozitelor în mod nediferențiat, în comun pentru toți proprietarii aflați în indiviziune cu privire la bunul care a generat obligația de plată.

Or, așa cum legal a conchis și instanța fondului, în cauză nu s-a respectat această regulă, situație în care nu se cunoaște impozitul datorat de fiecare dintre petenți, cu consecința ivirii certe a unor impedimente în executare.

Referitor la argumentul din petiția de recurs vizând taxa pe teren, curtea constată că prima instanță nu a statuat contrar susținerilor recurenților, fiind astfel dificil de identificat

interesul pentru care aceștia reiau această susținere din întâmpinarea formulată la fond cu privire la acest aspect.

Având în vedere considerentele prezentate, în temeiul dispozițiilor art.488 pct.5 și 8 și art.496 alin.1 Cod procedură civilă, curtea va dispune respingerea recursurilor ca nefondate.

37. Inadmisibilitatea acțiunii în anularea deciziei Curții de Conturi în cazul necontestării încheierii prin care a fost soluționată contestația împotriva deciziei.

Rezumat:

În conformitate cu art. 227 din Hotărârea nr. 130/2010 adoptată de Curtea de Conturi, respectiv în Regulamentul privind organizarea și desfășurarea activităților specifice Curții de Conturi, precum și valorificarea actelor rezultate din aceste activități „Împotriva încheierii emise de comisia de soluționare a contestațiilor prevăzută la pct. 213 conducătorul entității verificate poate sesiza instanța de contencios administrativ competentă, în termen de 15 zile calendaristice de la data confirmării de primire a încheierii, în condițiile legii contenciosului administrativ”.

Rezultă, deci, că actul care poate forma obiectul acțiunii în contencios administrativ în această materie este încheierea emisă în procedura administrativă de contestare a actelor administrative de control.

Decizia nr. 4/2017 a Camerei de Conturi poate fi analizată de către instanța de contencios administrativ, însă numai în situația în care se solicită și anularea Încheierii prin care a fost soluționată contestația împotriva acestei decizii, având în vedere dispozițiile art. 18 alin. 2 din Legea nr. 554/2004, care prevăd că instanța este competentă a analiza și a se pronunța și asupra legalității operațiunilor administrative care au stat la baza emiterii actului supus judecății.

O acțiune privind anularea unei părți a deciziei emise de Camera de Conturi și a procesului-verbal de constatare adresată direct instanței de contencios administrativ fiscal, în situația în care o asemenea solicitare nu a făcut obiectul contestației administrative, apare ca fiind inadmisibilă.

(Decizia nr. 600 din 10 septembrie 2019, dosar nr. 1931/40/2017)

Hotărârea:

Prin cererea înregistrată la data de 25.04.2017, pe rolul Tribunalului Botoșani – Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, reclamanta Unitatea Administrativ Teritorială Comuna A. reprezentată prin primar în contradictoriu cu pârâta Camera de Conturi B. - Comisia de Soluționare a Contestațiilor B., a contestat măsurile dispuse prin Decizia nr. 4/03.02.2017 și Încheierea nr. 5/04.04.2017 emisă de Comisia de soluționare a contestațiilor a Camerei de Conturi B. cu privire la următoarele:

- referitor la pct. I.1 din decizie (pct. 1.2. din partea de constatare a deciziei) - Neîncasarea taxei pentru eliberarea unei autorizații privind lucrările de racorduri și branșamente la rețelele publice de telefonie și televiziune prin cablu.

- cu privire la măsurile prevăzute la pct. II. 4 din decizie - Pct. 2.4. din partea de constatare a deciziei lit. d) - ”Neurmărirea și neaplicarea clauzelor contractuale pentru neîndeplinirea obligațiilor de către executanții lucrărilor e investiții”

- cu privire la măsura prevăzută pct. II.6 din Decizie (pct. 2.6 din partea de constatare a deciziei) - Nerespectarea prevederilor legale referitoare la achiziția și consumul de carburanți.

- cu privire la măsura prevăzută la pct. II.7 din decizie.

Prin sentința nr. 622 din 19 octombrie 2019 Tribunalul a admis în parte acțiunea formulată de reclamanta Unitatea Administrativ Teritorială Comuna A. reprezentată prin primar, în contradictoriu cu pârâta Camera de Conturi - Comisia de Soluționare a Contestațiilor. A modificat Încheierea nr. 5/ 04.04.2017, prin care s-a soluționat contestația administrativă și pe cale de consecință și Decizia nr. 4/2017 emisă de pârâtă, în sensul că: a înlăturat măsura dispusă la pct. I.1 din Decizia nr. 4/2017 cu referire la pct. 1.2 din partea de constatare a deciziei; a menținut măsura dispusă la pct. II.4 Decizia nr. 4/2017 cu referire la pct. 2.4 lit. e) din partea de constatare a deciziei; a menținut măsura dispusă la pct. II.6 din Decizia nr. 4/2017 cu referire la pct. 2.6 din partea de constatare a deciziei; a menținut măsura dispusă la pct. II.7 din Decizia nr. 4/2017 cu referire la pct. 2.7 din partea de constatare a deciziei.

Împotriva acestei sentințe au formulat recurs reclamanta U.A.T. Comuna A. prin primar precum și pârâta Curtea de Conturi a României în nume propriu și pentru Camera de Conturi, criticând soluția primei instanțe pentru nelegalitate.

În motivarea recursului, reclamanta U.A.T. Comuna A. a învederat următoarele:

Cu privire la măsurile prevăzute la pct. II.4 din decizia nr. 4/2017 emisă de Curtea de Conturi a României – Camera de Conturi:

Instanța de fond a omis a se pronunța cu privire la măsura dispusă prin pct. 2.4. lit. d) „Neurmărirea și neaplicarea clauzelor contractuale pentru neîndeplinirea obligațiilor de către executanții lucrărilor de investiții”. A menționat că lucrările au fost finalizate, obiectivul realizat, recepționat, funcțional și ieșit din perioada de garanție. Mai mult, cele două societăți se află în prezent în procedura insolvenței, Primăria A. având calitatea de creditor în dosarele de insolvență cu privire la penalitățile de întârziere în executarea obligațiilor contractuale (C. SRL: dosar ../40/2017 al Tribunalului Botoșani: D. SRL: dosar ../86/2017 al Tribunalului Suceava).

În ceea ce privește pct. 8, lit. e) Subcontractarea de către executantul desemnat a lucrărilor la obiectivului de investiții „Extinderea sistemului de alimentare cu apă în localitățile A. și E., comuna A ” de către SC C. SRL, către o altă societate la un preț mai mic a arătat recurenta că nu a avut la cunoștință că SC C. SRL a subcontractat lucrarea altor societăți, nefiind încheiat vreun act de cesiune în cauză, aflând despre aceasta aproape de finalizarea termenului de execuție a lucrărilor, pe tot parcursul execuției crezând că executantul este cel contractat, neavând semne distincte pe utilaje, muncitori sau mașini.

Acest contract i-a fost prezentat reclamantei de către dl. ing. ..., aproximativ în luna august 2014, când au apărut și divergențe între cele două societăți.

Din discuțiile purtate a rezultat că firma subcontractoare nu avea cum să realizeze lucrarea din punct de vedere financiar, respectiv la prețul convenit între ei în contractul de care recurenta nu a avut la cunoștință.

Analizând mai aprofundat documentația în speță, a constatat recurenta că societatea contractantă a încheiat într-adevăr alte contracte de cesiune / furnizare de materiale și servicii cu alte societăți, dând spre exemplu SC F. SRL, societate care la data de 25.11.2014, prin adresa nr. 18339, înregistrată la instituția recurentă sub nr. 5550 din 02.12.2014, recurenta reclamantă este invitată să participe la o fază determinantă din programul de control a lucrărilor executate.

La data de 05.04.2017, prin adresa nr. 2610, reclamanta a mai arătat că a solicitat SC F. SRL, să îi transmită copii după facturi, situații de lucrări, procese verbale și alte documente cu privire la contractul dintre cele două societăți, adresă la care încă nu a primit un răspuns.

Referitor la subcontractarea lucrărilor de către SC C. SRL către alte societăți, a arătat că aceasta nu constituie o piedică în finalitatea lucrării, diferența de sumă înscrisă la pct. e) de 122.873,43 lei (inclus TVA) constituind lucrări executate cu alte societăți prestatoare și furnizoare de materiale, în afara contractului încheiat cu SC D. SRL.

A criticat soluția primei instanțe și din prisma faptului că sumele invocate de inspectorii Camerei de Conturi considerate ca fiind supradimensionate reprezintă sume care au fost achitate legal conform Devizului general de lucrări (anexat în copie), care prevede organizare de șantier, precum și instalații electrice, arătând în acest sens că pârâta a făcut trimitere la dispozițiile pct. 21. alin. 1 și pct. 21. alin. 2 din Contractul de lucrări nr. 4560/18.11.2013, ori în speță se pune problema contractelor de subcontractare încheiate ulterior Contractului de lucrări nr. 4560/18.11.2013.

De asemenea, instanța a reținut că execuția lucrărilor a fost realizată de către un alt operator economic, la o valoare cu mult mai mică decât valoarea lucrărilor contractate direct de UAT A. pentru realizarea obiectivului de investiție în cauză, fiind astfel supradimensionată valoarea totală a lucrărilor.

Ori, diferența de preț dintre valoarea plăților efectuate de către UAT A. și valoarea lucrărilor executate de subcontractant nu presupune modificarea condițiilor în care a fost încheiat contractul cu achizitorul. Societatea subcontractantă a preluat doar o parte din lucrări.

Diferența de sumă înscrisă la pct. e) de 122.873,43 lei (inclus TVA) constituie lucrări executate cu alte societăți prestatoare și furnizoare de materiale, în afara contractului încheiat cu SC D. SRL.

În concluzie, prețul inițial a fost respectat, fiind cel din devizul de lucrări și din ofertele prezentate, pentru care s-a încheiat contractul inițial, oferta prezentată fiind justificată și întrunind toate condițiile legislației în vigoare.

Sumele invocate ca fiind supradimensionate reprezintă sume care au fost achitate legal conform Devizului general de lucrări.

A susținut că legat de subcontractare, autoritatea contractantă nu are posibilitatea de a impune îndeplinirea unor criterii de calificare pentru eventualii subcontractanți și nu are dreptul de a solicita eventualilor subcontractanți îndeplinirea vreunei cerințe de calificare.

Fără a i se diminua răspunderea în ceea ce privește modul de îndeplinire a viitorului contract de achiziție publică, ofertantul are totuși dreptul de a include în propunerea tehnică posibilitatea de a subcontracta o parte din contractul respectiv.

În cazul în care autoritatea contractantă solicită, ofertantul are obligația de a preciza partea/părțile din contract pe care urmează să le subcontracteze și datele de recunoaștere ale subcontractanților propuși.

Autoritatea contractantă are obligația de a încheia contractul de achiziție publică cu ofertantul a cărui ofertă a fost stabilită ca fiind câștigătoare, pe baza propunerilor tehnice și financiare cuprinse în respectiva ofertă.

Dacă a fost semnat contractul de achiziție publică între autoritatea contractantă și operatorul economic a cărui ofertă a fost stabilită ca fiind câștigătoare, acesta este direct răspunzător pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică în fața autorității contractante chiar dacă are părți din contract pe care le-a subcontractat altor operatori economici.

Un alt aspect invocat este prețul din contractul încheiat de contractant cu subcontractanții.

CNSC a recunoscut în unele decizii dreptul unui ofertant de a propune prețuri diferite pentru contractul de achiziție publică față de prețurile stabilite prin acordurile de subcontractare, considerând că ceea ce ar trebui să fie relevant pentru autoritate ar fi strict informațiile care permit identificarea părților din contract care urmează a fi subcontractate și datele de recunoaștere ale subcontractanților propuși și nicidecum prețul ofertat de către subcontractant și negociat cu ofertantul în condițiile economiei de piață.

Contractele cu subcontractanții se vor constitui anexa la contractul de achiziție publică „în măsura în care în contractul de achiziție publică/acordul-cadru este reglementat un mecanism de efectuare a plăților directe către subcontractanți”. Rezultă așadar că dacă nu se

prevăd plăți directe către subcontractanți în contractul de achiziție publică, contractele de subcontractare nu trebuie prezentate autorității contractante.

A mai învederat că răspunderea administrativă a autorității contractuale nu este una obiectivă, ci una bazată pe vinovăție, aceasta rezultând cu precădere din înțelesul noțiunii de "neregulă", așa cum apare definită în art. 2 alin. (1) lit. a) din O.U.G. nr. 66/2011 din anexa 1 a O.U.G. nr. 66/2011 care menționează faptele ce pot constitui abateri și din conținutul contractului de finanțare care de asemenea, definește "NEREGULA" ca fiind o faptă săvârșită cu vinovăție (inclusiv sub forma unei culpe ușoare care trebuie însă dovedită de către autoritatea de control).

Cu privire la măsura prevăzută la pct. II.6 din decizie (pct. 2.6 din partea de constatare a deciziei) - Nerespectarea prevederilor legale referitoare la achiziția și consumul de carburanți, a arătat că instanța de fond a reținut că argumentele prezentate privind justificarea alimentărilor pentru care nu există foi de parcurs din care să rezulte cine a efectuat alimentarea și pentru care autoturism s-a efectuat respectiva alimentare, nu probează afirmațiile reclamantei. De altfel, nici prin declarațiile martorului ... (fila 182) reclamanta nu a făcut dovada unei situații de fapt diferită de cea descrisă de controlorii financiari la pct. 2.6 din decizia contestată, motiv pentru care măsura dispusă la pct. II. 6 din Decizia nr. 4/03.02.2017 urmează a fi respinsă.

Referitor la acest aspect, precizează că alimentările cu carburanți au fost făcute în unele cazuri cu alte mașini decât cele din dotare întrucât aceste alimentări au fost făcute cu alte ocazii în recipiente mai mari (1000 litri), constituind un mic depozit, având în vedere numărul de utilaje din dotarea proprie, nedeplasabile în stații PECO fiind distanța mare (22-23 km), cât și consumurile mari pentru alimentarea direct de la pompă.

Ca urmare, consideră că a economisit carburant prin achiziționarea acestuia cu alte mașini proprietate personală a persoanelor de decizie din executiv (primar/ viceprimar), neutilizând aceste utilaje (autogreder și buldoexcavator) pentru alimentarea la pompă, fapt pentru care nu s-au făcut foi de parcurs pentru toate transporturile de carburant.

Cu privire la măsura prevăzută la pct. II.7 din decizie - Entitatea a acceptat la plată în anul 2015, către furnizorul SC G. SRL unele cantități de agregate de balastieră pentru care nu există documente justificative care să confirme efectuarea transportului de balastieră cu autoutilitara din dotare.

Instanța de fond a reținut că „din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, rezultă cu certitudine că reclamanta a plătit cantități de produse de balastieră înscrise în avizele de însoțire, cu toate că s-a constatat că efectuarea transportului agregatelor de balastieră de la furnizor la cumpărător nu rezultă din foile de parcurs întocmite pentru mijloace de transport deținute de reclamantă. Informațiile din foile de transport nu concordă cu mențiunile din avizele de însoțire.”

În conținutul Procesului verbal de constatare nr. 5805/16.11.2016 emis de Camera de Conturi, la pct. 12. lit. a) se reține că la "Efectuarea testelor de detaliu asupra operațiunilor reprezentând plăți în sumă de 75.208 lei reflectate în contabilitatea entității și în contul de execuție încheiat la finele anului 2015" de la cap. 84.02 Titlul II Bunuri și servicii, art. 20.01.30 "Alte bunuri și servicii pentru întreținere și funcționare" efectuate de S.C. G. S.R.L., reprezentând achiziții de produse de balastieră. S-a constatat nerespectarea prevederilor legale în efectuarea acestor cheltuieli și ca urmare, efectuarea de plăți nelegale din bugetul local în sumă totală de 40.558 lei.

Referitor la plata sumelor imputate, aceasta s-a făcut la înțelegere cu conducerea instituției pentru că oricum urma să se adreseze instanței pentru acest aspect și ca atare ca și în cazul unei amenzi, plata acesteia nu reprezintă neapărat recunoașterea greșelii, urmând ca după câștigarea acestui proces să restituie sumele celor doi furnizori la înțelegere cu aceștia.

Există procese verbale de recepție, facturi semnate de comisii stabilite legal atât de cei din primărie cât și de ingineri de specialitate, în speță apă/canal sau proiectanți în acest domeniu.

Se mai reține că plățile efectuate către SC G. SRL s-au efectuat în baza Contractului de achiziții nr. 673/06.02.2015, a facturilor emise de furnizor și acceptate la plată de reprezentanții entității audiate, precum și avizelor de însoțire a mărfii uși tichetelor de cântar anexate la acestea.

Deși organele de control au apreciat că pentru transporturile respective nu există documente justificative, datorită unor carențe a actelor prezentate, respectiv a foilor de parcurs și avizelor de însoțire a mărfii, aceste documente întrunesc cerințele Codului fiscal, potrivit cu care factura este document care servește la înregistrarea valorilor direct pe cheltuieli și în baza căreia se procedează la recepția și încărcarea în gestiune a acestor materiale.

De asemenea, actul normativ menționat impune utilizarea facturii ca document justificativ la decontarea cheltuielilor efectuate iar din analiza acestora se constată că fiecare dintre ele are înscrisă mențiunea "recepționat, bun de plată și data recepției".

A solicitat a se avea în vedere Procesele-verbale de recepție, din care rezultă: data transportului, nr. de înmatriculare al mașinilor cu care s-a efectuat transportul de piatră, cantitatea transportată, date ce atestă că au fost realizate curse și ca acestea poartă semnătura persoanelor din comisia de recepție care atestă realizarea lucrărilor de îndreptare a părții carosabile, refacerea șanțurilor și așternere materiale de balastieră.

În raport de toate aceste concluzii, având în vedere că sub aspectul legalității, documentele atestă operațiunile economice consemnate și care au fost efectuate. Camera de Conturi nu a luat în considerare, în mod nejustificat documente, care potrivit legii întrunesc condițiile de valabilitate.

Reclamanta a arătat că contestă și susținerile primei instanțe referitoare la faptul că entitatea a acceptat la plată în anul 2014, către furnizorul S.C. H. S.R.L. unele cantități de agregate de balastieră pentru care nu există documente justificative care să confirme efectuarea transportului de balastieră cu autoutilitara din dotare.

Pentru toate aceste considerente, a solicitat a se dispune casarea în parte a hotărârii instanței de fond, în sensul admiterii Contestației și cu privire la măsurile dispuse la pct. I.1, II.4, II.6, II.7 din Decizia nr. 4/2017 emisă de Camera de Conturi.

În drept, și-a întemeiat recursul pe prevederile art. 488 alin 1 pct. 8 Cod proc.civ.

În motivarea recursului său, pârâta Curtea de Conturi a României în nume propriu și pentru Camera de Conturi a învederat instanței următoarele:

Cu referire la măsura de la pct. I.1 din decizia contestată, hotărârea pronunțată de instanța de fond este nelegală motivat de următoarele argumente juridice:

În cauză, nu poate fi incidentă OUG nr. 111/2011 privind comunicațiile electronice, astfel cum nefondat reține instanța de fond, acest act normativ neputând substitui la aplicare prevederile art. 267 alineatul (11) din Legea nr. 571/2003 privind Codul fiscal și prevederile pct. 141 din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 44/2004.

Din perspectiva prevederilor legale anterior invocate, rezultă că pentru a se putea efectua lucrări de racorduri și bransamente la rețelele publice de telefonie și televiziune prin cablu, furnizorii unor astfel de prestări de servicii trebuie să aibă eliberată o autorizație dintre cele menționate la art. 267 alineatul (11) din Legea nr. 571/2003, autorizație pentru care aceștia trebuie să achite o taxă.

Nu poate fi reținută motivarea instanței de fond potrivit căreia întrucât operatorul SC I. SA n-ar efectua bransamente la rețeaua publică, ci doar la propria rețea de telecomunicații, acesta nu este supus regimului de autorizare reglementat de Codul fiscal.

Din perspectiva celor două acte juridice supuse discuției, OUG un 111/2011 privind comunicațiile electronice și Legea nr. 571/2003 privind Codul fiscal, rezultă că autorizațiile pe care cele două acte normative le reglementează sunt distincte.

Art. 5 coroborat cu art. 8,9 din OUG nr. 111/2011 reglementează un regim de autorizare generală pentru ca furnizorii de astfel de servicii să poată funcționa, iar art. 267 alineatul (11) din Legea nr. 571/2003 reglementează autorizarea care se acordă de către consiliul local furnizorilor/prestatorilor care efectuează lucrări de racorduri și branșamente la rețelele publice de televiziune prin cablu pe domeniul privat al unității administrativ-teritoriale.

Taxa reglementată de art. 267 alineatul (11) din Legea nr. 571/2003 se percepe pentru eliberarea autorizațiilor privind lucrările de racorduri și branșamente la rețelele publice de apă, canalizare, gaze termice, energie electrică, telefonie și televiziune prin cablu și face parte din categoria impozitelor și taxelor locale prevăzute de art. 2 alineatul (1) lit. h) din Legea nr. 571/2003 privind Codul fiscal. Taxa se încasează la bugetul local și constituie venit al comunei.

Dreptul legal de a efectua astfel de lucrări de racorduri și branșamente nu este acordat de către consiliul local decât după obținerea autorizației specifice prevăzute de art. 267 alineatul (11) din Legea nr. 571/2003. Niciun prestator de astfel de servicii/lucrări nu poate efectua lucrări de racorduri/branșamente la rețelele de televiziune prin cablu decât după obținerea unei astfel de autorizații, reglementată de art. 267 alin. (11) din Legea nr. 571/2003 și plata taxelor corespondente.

Împrejurarea că rețeaua de telecomunicații nu face parte din domeniul public al comunei A. nu are absolut nicio relevanță în soluționarea cauzei, motivat de faptul că pentru lucrări care se desfășoară la orice rețea amplasată pe domeniul unității administrativ-teritoriale trebuie plătită acestea de către operatori o taxă pentru eliberarea autorizațiilor privind lucrările de racorduri și branșamente la rețelele publice.

Terminologia de rețea publică nu are conotația de apartenență la domeniul public, cum nefondat reține instanța de fond. Din însăși cuprinsul art. 4 pct. 10 din OUG nr. 111/2011 privind comunicațiile electronice, invocat de către instanța de fond, rezultă că definiția "rețelei publice de comunicații electronice" este o rețea de comunicații electronice care este utilizată în întregime sau în principal, pentru furnizarea de servicii de comunicații electronice destinate publicului.

Irelevantă în soluționarea cauzei este și împrejurarea precizată de instanța de fond în cuprinsul motivării hotărârii potrivit căreia "pentru utilizarea stâlpilor pe care sunt montate cablurile de transmisie ce susțin rețeaua, SC I. SA are încheiat un contract de închiriere cu SC J. SA."

Pe cale de consecință, din interpretarea prevederilor art. 267 alineatul (11) din Legea nr. 571/2003 coroborate cu pct. 141 din HG nr. 44/2004 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a Legii nr. 571/2003 privind Codul fiscal rezultă că furnizorii serviciilor nu pot efectua lucrările de racorduri și branșamente decât după obținerea autorizației prevăzute de aceste prevederi, fiind nelegală hotărârea instanței de fond care stabilește că rețeaua la care se efectuează branșamentele fiind una privată nu cade sub incidența prevederilor Codului fiscal.

Astfel că unitatea administrativ teritorială Comuna A. nu a procedat în intervalul 2013-2015 și nici în anul 2016 la eliberarea de autorizații pentru aceste lucrări și nici nu a încasat taxa corespunzătoare pentru eliberarea autorizațiilor, contrar prevederilor art. 267 alin. (11) Cod fiscal și pct. 141 din HG nr. 44/2004. Taxa pentru eliberarea unei autorizații privind lucrările de racorduri și branșamente la rețele publice de televiziune prin cablu, deși a fost stabilită potrivit HCL nr. 4/18.01.2013, HCL nr. 19/24.05.2013, HCL nr. 19/30.03.2014 și HCL nr. 56/23.10.2015, nu a fost încasată la bugetul local. Stabilirea taxei prin hotărâri succesive ale consiliului local reprezintă o dovadă suplimentară că această taxă este datorată bugetului local.

Intimata-reclamantă nu se poate prevala de propria sa turpitudine. Atâta vreme cât a stabilit această taxă prin hotărâri ale consiliului local, reclamanta nu are căderea de a invoca în instanța de judecată faptul că este "problema furnizorilor de servicii/ a prestatorilor și nu a autorității locale."

Aceeași taxă este reglementată și de art. 474 alineatul (15) din Legea nr. 227/2015 privind Codul fiscal.

În concluzie, a solicitat admiterea recursului, casarea în parte a sentinței nr. 622 din 19.10.2018, în sensul respingerii în totalitate a cererii de anulare a încheierii nr. 5 din 04.04.2017 și de anulare parțială a Deciziei nr. 4 din 03.02.2017 emise de Camera de Conturi, cu menținerea ca temeinică și legală a măsurii dispuse la pct. I.1 din decizia contestată.

În drept, și-a întemeiat recursul pe prevederile art. 488 alin 1 pct. 8 Cod proc.civ.

Prin întâmpinare, reclamanta U.A.T. Comuna A. a arătat că recursul "Curții de Conturi a României" este nefondat, pentru următoarele considerente:

Recurenta este în eroare cu privire la soluția dispusă în soluționarea contestației formulată împotriva Deciziei nr. 4/2017 a Camerei de Conturi, susținând că prin încheierea nr. 5/2017 s-ar fi respins contestația formulată și s-ar fi menținut măsurile dispuse de Camera de Conturi. În realitate, prin încheierea nr. 5/2017, Comisia de soluționare a contestațiilor din cadrul Curții de Conturi a dispus admiterea parțială a contestației formulate de conducerea UAT Comuna A. împotriva măsurilor dispuse prin Decizia nr. 4/2017 emisă de Curtea de Conturi - Camera de Conturi, în sensul că a admis contestația și anulat măsurile dispuse la pct. II.4 din Decizie, prima și a doua liniuță, în ce privește pct. 2.4, lit. a și pct. 2.4 lit. b din partea de constatare a acesteia.

Cu privire la pct. 1.1 din decizie (pct. 1.2. din partea de constatare a deciziei) - Neîncasarea taxei pentru eliberarea unei autorizații privind lucrările de racorduri și bransamente la rețelele publice de telefonie și televiziune prin cablu, recurenta susține că taxa pentru eliberarea autorizațiilor privind lucrările de racorduri și bransament la rețelele publice de telefonie și televiziune prin cablu se datorează de către furnizorii serviciilor respective pentru fiecare instalația/beneficiar, se încasează la bugetul local și constituie venit al comunei.

Totodată, recurenta face trimitere la dispozițiile art. 141 din Normele aprobate prin HG 44/2004. În această accepțiune, consideră că recurenta face o mare confuzie cu privire la noțiunea de rețea publică de telefonie și televiziune prin cablu, dispozițiile art. 141 din Normele aprobate prin HG 44/2004 se referă la rețele publice.

Ori, autoritatea locală nu are un control / evidență a persoanelor care beneficiază de astfel de servicii de televiziune prin cablu, având în vedere că această rețea este privată (SC I. SA), nefiind amplasată pe domeniul public sau privat al unității administrativ-teritoriale.

Operatorul S.C. I. S.A. nu efectuează bransamente la rețeaua publică, ci la propria rețea de telecomunicații - rețea privată.

Recurenta mai susține că rețeaua de televiziune prin cablu este rețea publică de comunicații electronice, conform definiției date de art. 4, pct. 10 din OUG 111/2011 privind comunicațiile electronice, iar activitatea se autorizează conform legii. Ori, art. 4 din OUG 11/2011 cuprinde și alte definiții.

Potrivit art. 5 din OUG 111/2011 - Furnizarea rețelelor și serviciilor de comunicații electronice este liberă și se realizează în condițiile regimului de autorizare generală, în conformitate cu prevederile prezentului capitol.

Nici o unitate administrativ-teritorială de pe raza județului, inclusiv municipiul B. (X/Y și alți operatori și furnizori de astfel de servicii) nu solicită plata acestor taxe.

În consecință, fiind o rețea privată, nu cade sub incidența art. 474, pct. 15 din Codul fiscal, invocat în procesul verbal, întrucât această prevedere legală face referire imperativ la rețelele de servicii publice și nu private.

În consecință, instituția reclamantă nu are nici o evidență a persoanelor branșate la rețele de satelit sau terestre și nici vreo modalitate de a urmări branșările/ deconectările la acestea.

Pentru toate aceste considerente, a solicitat respingerea recursului declarat împotriva Sentinței civile nr. 622/19.10.2018 pronunțată de Tribunalului Botoșani - cu referire la pct. 1.2, ca nefondat.

Prin întâmpinare, pârâta Curtea de Conturi a României în nume propriu și pentru Camera de Conturi a apreciat că recursul formulat de reclamanta-recurentă este nefondat pentru următoarele considerente:

Cu referire la motivul de recurs corespunzător prevederilor art. 488 pct. 5 Cod procedură civilă și care se referă la considerentul că în hotărârea pronunțată instanța nu s-ar fi pronunțat relativ la măsura dispusă la pct. 2.4 lit. d) a arătat că măsura dispusă la pct. II. 4- ultimul alineat din Decizia nr. 4/2017 este corespunzătoare punctului 2.4 lit. c din partea de constatare a deciziei.

A menționat că recurenta a beneficiat de posibilitatea juridică de a solicita doar parțial anularea acestei măsuri și anume, doar corespunzător punctului 2.4 litera e) din partea de constatare a Deciziei nr. 4/2017.

Sub acest aspect a conchis că inadmisibilitatea acestui motiv de recurs referitor la pct. 2.4 lit. d) din partea de constatare a Deciziei rezidă în neparcurgerea de către recurentă a procedurii administrative prealabile relativă la punctul 2.4 litera d) din partea de constatare a Deciziei. Acest aspect este susținut și prin dispozitivul hotărârii instanței de fond care s-a pronunțat în sensul că "menține măsura dispusă la pct. 11.4 din Decizia nr. 4/2017 cu referire la pct. 2,4 lit. e) din partea de constatare a deciziei".

Referitor la fondul motivelor de recurs care vizează măsura prevăzută la ultimul alineat din pct. II.4 din Decizia nr.4/2017, a arătat pârâta că recurenta în calitate de autoritate contractantă avea obligația să atribuie contractul de lucrări privind obiectivul de investiții "extinderea sistemului de alimentare cu apă în localitățile A. și E." conform prevederilor OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, însă: recurenta nu a estimat valoarea contractului de achiziție publică, în mod corect, pe baza calculării sumelor plătibile pentru îndeplinirea contractului și înainte de inițierea procedurii de atribuire a contractului respectiv, contrar dispozițiilor art. 25 și 26 din OUG nr. 34/2006, nu a asigurat transparența atribuirii contractului de achiziție publică, prin publicarea unei invitații de participare, nu a exercitat dreptul de a aplica criteriile de calificare și selecție pentru dovedirea potențialului tehnic, financiar și organizatoric al fiecărui operator economic participant la procedură, contrar prevederilor art. 176 din OUG nr. 34/2006 și art. 7 din HG nr. 925/2006, nu a asigurat utilizarea eficientă a fondurilor publice, contrar prevederilor art. 2 din OUG nr. 34/2006.

Referitor la subcontractarea către SC F. SRL prin contract 17501/1.10.2014, aceasta nu a fost analizată de misiunea de audit financiar efectuată deoarece nu a fost invocată și dovedită de recurentă (până la finalizarea misiunii de audit), astfel încât motivele de recurs referitoare la această operațiune în cadrul căreia apare implicat operatorul economic SC F. SRL sunt nerelevante.

Referitor la contractul nr. 17501/01.10.2014 încheiat între SC C. SRL și SC F. SRL, potrivit art. 21.2 alineatul (2) din Contractul general de lucrări nr. 4560 din 18.11.2013, subcontractantul SC F. SRL nu este menționat în lista subcontractanților cu datele de identificare, respectiv nu rezultă posibilitatea unei subcontractări către această societate cu acordul/ agrearea recurente.

Totodată, recurenta nu a publicat în SEAP denumirea și datele de identificare ale subcontractantului SC D. SRL, ca o consecință a faptului că nu a solicitat aceste informații de la contractantul SC C. SRL, deși de la data de 16.01.2014, când subcontractantul SC D. SRL a

semnat toate procesele-verbale pentru verificarea calității lucrărilor, și până la data de 29.10.2015 când s-a realizat recepția obiectivului de lucrări recurenta a luat la cunoștință despre subcontractarea lucrării.

Cu referire la motivele de recurs corespunzătoare măsurii prevăzute la pct. II.6 din Decizia nr. 4 din 03.02.2017 emisă de Camera de Conturi a arătat că în recurs nu au fost invocate alte dovezi din care să rezulte sustenabilitatea motivelor de recurs potrivit cărora "aceste alimentări au fost făcute în mașina instituției, cu ocazia diferitelor deplasări ale persoanelor din executiv în țară, la diferite simpozioane, conferințe și alte astfel de acțiuni, desfășurate în interesul comunei".

Cu referire la motivele de recurs care vizează măsura dispusă la pct. II.7 din Decizie, a arătat pârâta recurentă că în anul 2015, recurenta a achiziționat produse de balastieră prin modalitatea de achiziție directă de la un furnizor (contract nr. 673 din 06.02.2015), necesare realizării unor lucrări de întreținere a drumurilor comunale, însă misiunea de audit efectuată a evidențiat faptul că plăți în sumă totală de 40.558 lei au fost efectuate nelegal. Sub acest aspect, motivele de recurs nu concordă cu prevederile art. 51 alineatul (3) și art. 54 alineatul (5) și (6) din Legea nr. 273/2006 privind finanțele publice locale potrivit cărora instrumentele de plată trebuie să fie însoțite de documente justificative care să certifice exactitatea sumelor, recepția bunurilor, realizarea serviciilor, realizarea angajamentelor încheiate.

A mai arătat că în mod similar, în anul 2014 recurenta a achitat nelegal către un alt furnizor (contract nr. 929 din 10.03.2014) contravaloarea unor produse de balastieră nelivrate în fapt și că procesele-verbale de recepție nr. 2416 din 20.06.2014, nr. 5539 din 28.11.2014, nr. 4325 din 31.07.2015, nr. 130 din 12.01.2015 și nr. 7683 din 10.12.2015, atașate de recurentă motivelor de recurs și invocate de aceasta, reprezintă documente întocmite post factum și care sunt nerelevante soluționării căii de atac declarate motivat de faptul că realitatea efectuării transportului produselor de balastieră nu fost confirmată de misiunea de audit întrucât potrivit datelor înscrise în avizele respective și în tichetele de cântar aferente nu s-a putut stabili o corespondență cu datele înscrise în foile de parcurs aparținând

Analizând actele și lucrările dosarului, din prisma motivelor de nelegalitate prevăzute de dispozițiile art. 488 alin. 1 pct. 8 Cod de procedură civilă invocate de ambele recurente, instanța constată următoarele:

Recursul reclamantei

Printr-un prim motiv de recurs, reclamanta susține că instanța de fond a omis a se pronunța cu privire la măsura dispusă prin pct. 2.4. lit. d din Decizia nr. 4/2017 a Camerei de Conturi.

Cu privire la această critică, Curtea reține că, în conformitate cu art. 227 din Hotărârea nr. 130/2010 adoptată de Curtea de Conturi, respectiv în Regulamentul privind organizarea și desfășurarea activităților specifice Curții de Conturi, precum și valorificarea actelor rezultate din aceste activități „*Împotriva încheierii emise de comisia de soluționare a contestațiilor prevăzută la pct. 213 conducătorul entității verificate poate sesiza instanța de contencios administrativ competentă, în termen de 15 zile calendaristice de la data confirmării de primire a încheierii, în condițiile legii contenciosului administrativ*”.

Rezultă, deci, că actul care poate forma obiectul acțiunii în contencios administrativ în această materie este încheierea emisă în procedura administrativă de contestare a actelor administrative de control.

Decizia nr. 4/2017 a Camerei de Conturi poate fi analizată de către instanța de contencios administrativ, însă numai în situația în care se solicită și anularea Încheierii prin care a fost soluționată contestația împotriva acestei decizii, având în vedere dispozițiile art. 18 alin. 2 din Legea nr. 554/2004, care prevăd că instanța este competentă a analiza și a se pronunța și

asupra legalității operațiunilor administrative care au stat la baza emiterii actului supus judecății.

O acțiune privind anularea unei părți a deciziei emise de Camera de Conturi și a procesului-verbal de constatare adresată direct instanței de contencios administrativ fiscal, în situația în care o asemenea solicitare nu a făcut obiectul contestației administrative, apare ca fiind inadmisibilă. Având în vedere inadmisibilitatea acestui punct din acțiunea reclamantei, nepronunțarea instanței de fond cu privire la această măsură apare ca deplin justificată.

În ceea ce privește criticile privind măsurile dispuse prin pct. II.4, II.6 și II.7 din Decizia nr. 4/2017 a Camerei de Conturi, Curtea își însușește considerentele expuse de judecătorul fondului.

Ca atare, având în vedere motivarea detaliată a primei instanțe, Curtea nu va mai relua punctual argumentele ce au stat la baza pronunțării soluției de respingere a cererii de anulare a acestor măsuri, ci va puncta doar elementele esențiale care au format și instanței de control judiciar convingerea că măsurile dispuse de curtea de conturi îndeplinesc condițiile de legalitate.

Concret, pentru a dispune măsura II.4 s-a reținut de către controlorii financiari că, din verificarea efectuată a rezultat că, deși potrivit pct. 21 alin.(1) și pct. 21 alin.(2) din contractul de lucrări nr. 4.560/18.11.2013, executantul avea obligația „*de a încheia contracte cu subcontractanții desemnați, în aceleași condiții în care el a semnat contractul cu achizitorul*”, și de „*a prezenta la încheierea contractului toate contractele încheiate cu subcontractanții desemnați*” iar „*lista subcontractanților cu datele de recunoaștere a acestora, cât și contractele încheiate cu aceștia se constituie anexă la contract*”, entitatea auditată nu a urmărit modul de îndeplinire a acestor prevederi contractuale de către constructor.

Din constatările auditorilor, aspect necontestat de unitatea auditată, rezultă că, execuția lucrărilor de investiții contractate de UAT Comuna A. a fost realizată de către un alt operator economic (contractul de lucrări nr. 496/15.11.2013 încheiat între acești doi agenți economici, anexat la filele nr. 622-624 la procesul verbal de constatare). Valoarea de execuție a lucrărilor „extindere alimentare cu apă loc. A. și E.” stabilită de cei doi operatori economici (361.667,4 lei potrivit contract nr. 496/15.11.2013) este cu mult mai mică decât valoarea lucrărilor contractate direct de UAT Comuna A. pentru realizarea obiectivului de investiție în cauză (533.448 lei potrivit contract nr. 4.560/18.11.2013).

Conform calculelor auditorilor cu diferența de 122.873,42 lei dintre valoarea plăților efectuate de către UAT Comuna A. (515.221 lei) și valoarea lucrărilor executate de subcontractant (392.247,58 lei, din care: 361.667,4 lei lucrări contractate la care se adaugă suma de 30.680,24 lei lucrări de organizare de șantier și instalații electrice care nu au fost contractate) a fost supradimensionată valoarea totală a lucrărilor pentru realizarea acestui obiectiv de investiție.

Faptul că reclamanta recurentă „*nu a avut cunoștință că SC C. SRL a subcontractat lucrarea altor societăți, nefiind încheiat vreun act de cesiune în cauză, aflând despre aceasta aproape de finalizarea termenului de execuție a lucrărilor, pe tot parcursul execuției noi crezând că executantul este cel contractat, neavând semne distincte pe utilaje, muncitori sau mașini.*”, nu exclude răspunderea acesteia deoarece această răspundere este o răspundere obiectivă, independentă de culpă.

Contrar susținerilor din petiția de recurs, cu trimitere la dispozițiile art. 2 alin. 1 lit. a din OUG nr. 66/2011, Curtea reține că în contractele de finanțare, beneficiarii își asumă obligații generale de securitate în implementarea proiectelor, ca formă de garanție specifică.

Pentru argumentarea acestei opinii, Curtea pornește de la faptul că reclamanta și-a asumat obligații de rezultat (implementarea proiectului) și este ținută să garanteze rezultatul la care s-a îndatorat, astfel încât, pentru angajarea răspunderii contractuale autoritatea de

management nu este ținută să dovedească culpa debitorului său ci doar faptul neobținerii rezultatului sau al obținerii rezultatului dar cu încălcarea dispozițiilor legale sau contractuale.

Așadar, faptul că reclamanta nu a cunoscut încheierea contractelor de subcontractare nu o exonerează de răspundere.

Referitor la sumele achitate conform Devizului general de lucrări, corect a reținut Tribunalul că față de probatoriul administrat în cauză, măsura dispusă la pct. II.4 cu referire la abaterea descrisă la pct. 2.4 lit. e) este justificată, urmând a fi menținută pentru încălcarea art. 2 din OUG nr. 34/2006 și art. 48 alin. (2) din Legea nr. 273/2006, care stabilesc că ordonatorii principali de credite sunt responsabili de utilizarea eficientă a fondurilor publice alocate investițiilor, precum și de realizarea obiectivelor de investiții incluse în programele de investiții.

Reclamanta a plătit către SC C. SRL (executantul contractului 4560/18.11.2013) un preț supraevaluat, mai mare decât prețul real practicat în mod liber între profesioniști rezultat din contractul 496/15.11.20.13 încheiat între SC C. SRL (în calitate de contractant stabilit urmare procedurii de achiziție publică) și SC D. SRL (subcontractant).

Prin măsura dispusă la pct. II.6 din Decizia nr. 4/03.02.2017 s-a stabilit în sarcina recurenteii obligația de a verifica legalitatea și regularitatea tuturor plăților efectuate și înregistrate la titlul „bunuri și servicii” în anul 2015 referitoare la achiziția de carburanți, precum și stabilirea întinderii și dispunerea măsurilor de recuperare a prejudiciilor cauzate Unității Administrativ Teritoriale Comuna A. prin plata nelegală a cheltuielilor privind bunurile de natura carburanților.

Măsura contestată este dispusă de către controlorii financiari ca urmare a abaterii de la legalitate și regularitate consemnată la pct. 2.6 din partea de constatare a deciziei.

Așa cum rezultă din conținutul Deciziei nr. 4/03.02.2017, a rezultat că nu au fost respectate de către entitate dispozițiile legale referitoare la angajarea, înregistrarea și plata cheltuielilor, precum și cele privind recepția și consumul carburanților, fapt ce a determinat efectuarea de plăți nelegale în sumă de 12.168 lei pentru bunuri nerecepționate.

Cu privire la acest aspect, reclamanta a susținut că alimentările cu carburanți au fost făcute în unele cazuri cu alte mașini decât cele din dotare, întrucât aceste alimentări au fost făcute cu alte ocazii, în recipiente mai mari (1000 litri), constituind un mic depozit, având în vedere numărul de utilaje din dotarea proprie, nedepasabile în stații PECO, fiind distanța mare (22-23 km), cât și consumurile mari pentru alimentarea direct de la pompă.

Ca urmare, menționează că a economisit carburant prin achiziționarea acestuia cu alte mașini proprietate personală a persoanelor de decizie din executiv (primar/viceprimar), neutilizând aceste utilaje (autogreder și buldoexcavator) pentru alimentarea la pompă, fapt pentru care nu s-au făcut foi de parcurs pentru toate transporturile de carburant.

A reținut instanța de fond că argumentele prezentate privind justificarea alimentărilor pentru care nu există foi de parcurs din care să rezulte cine a efectuat alimentarea și pentru care autoturism s-a efectuat respectiva alimentare, nu probează afirmațiile reclamantei. De altfel, așa cum rezultă din susținerile autorității pârâte, UAT Comuna A. a îndeplinit măsura dispusă la pct. II.6 din decizia contestată chiar în timpul controlului, prejudiciul fiind recuperat prin chitanțele nr. 4.360/14.11.2016 și 4.389 din 15.11.2016.

Prin măsura dispusă la pct. II.7 din Decizia nr. 4/03.02.2017, s-a stabilit obligația entității controlate de a efectua inventarierea produselor de balastieră achiziționate/ recepționate în baza contractelor de furnizare nr. 929/10.03.2014 și nr. 673/06.02.2015, ținerea evidenței tichetelor de cântar eliberate de furnizorul produselor de balastieră și stabilirea întinderii prejudiciului cauzat prin plata unor cantități de produse de balastieră nelivrate sau pentru care nu există documente justificative care să ateste intrarea acestora în patrimoniul unității administrativ-teritoriale și dispunerea măsurilor pentru recuperarea integrală a prejudiciului, potrivit legii.

În Raportul de audit financiar încheiat la entitatea auditată și la pct. II.1.11. a) din Procesul verbal de constatare nr. 5.848/18.11.2016, s-au consemnat că în anul 2015, entitatea auditată a achiziționat produse de balastieră prin modalitatea de achiziție directă de la un furnizor (Contract nr. 673/06.02.2015) în valoare totală de 80.000 lei, necesare realizării unor lucrări de întreținere a drumurilor comunale, însă auditul a scos în evidență faptul că, plăți în sumă totală de 40.558 lei au fost efectuate nelegal.

Conform înțelegerii părților furnizorul se obligă „să furnizeze materialele de bună calitate, cantitățile livrate vor fi însoțite de aviz de însoțire a mărfii și bon de cântar”, iar beneficiarul (destinatar al bunurilor divizibile livrate pe cale rutieră cu autovehiculul ...) să asigure transportul.

Din verificarea documentelor (avize de însoțire a mărfii și tichete de cântar cuprinse în situațiile anexate la facturile ce au făcut obiectul contractului și foi de parcurs) care au stat la baza plății produselor furnizate, a rezultat că, dintr-un total 431 avize de însoțire a mărfii emise de furnizor, pentru un număr de 217 avize (conform situației anexate la filele 169-172 la procesul verbal de constatare) în valoare de 38.626 lei (1.422 mc agregate de balastieră) nu se confirmă realitatea efectuării transportului (nu există o corespondență între informațiile privind numărul de curse, ziua și data cântării mărfii/data realizării transportului, înscrise în tichetele de cântar și în foile de parcurs cu cele din avizele de însoțire).

Prin urmare, au apreciat controlorii financiari că au fost nesocotite dispozițiile art. 51 alin.(3) și art. 54 alin.(5) și (6) din Legea nr. 273/2006 privind finanțele publice locale.

De asemenea, informațiile înscrise în avizele de însoțire a mărfii (produse de balastieră) nu concordă cu cele din tichetele de cântar. S-au constatat situații în care cantitățile de agregate de balastieră înscrise în avizele de însoțire a mărfii sunt cu mult mai mari decât cantitățile nete rezultate din cântărire (conform situațiilor anexate la filele nr. 163 la procesul verbal de constatare). Pentru o diferență de 111,58 tone în valoare de 1.932 lei documentele care au stat la baza plăților nu confirmă transportul și recepția.

În Raportul de audit financiar încheiat la entitatea auditată și la pct. II.1.11.b) din Procesul verbal de constatare nr. 5.848/18.11.2016, s-a consemnat că în anul 2014 a fost plătită nelegal către un alt furnizor (contract nr. 929/10.03.2014 în valoare totală de 60.000 lei) suma totală de 14.354 lei reprezentând contravaloarea produselor de balastieră nelivrate în fapt.

Din verificarea concordanței informațiilor privind data foilor de parcurs, data avizelor de însoțire a mărfii și data tichetelor de cântar, s-a constatat faptul că, deși autoutilitara ... a efectuat într-o zi de activitate între 1 și 3 curse, numărul avizelor de însoțire a mărfii acceptate la plată a fost cu mult mai mare. Astfel, în cazul acestui contract pentru un număr de 80 avize (conform situației anexate la filele .. la procesul verbal de constatare) nu se certifică realitatea transportului și recepției produselor de balastieră în valoare de 14.354 lei (557 mc) contrar dispozițiilor art. 54 alin. (5) și (6) din Legea nr. 273/2006 privind finanțele publice locale. Pentru plata nelegală a sumei de 14.354 lei nejustificată cu bunuri recepționate sau servicii prestate legea prevede perceperea de majorări de întârziere calculate în sumă de 5.311 lei.

Așa cum corect a reținut instanța de fond, din înscrisurile aflate în dosarul cauzei, rezultă cu certitudine că reclamanta a plătit cantități de produse de balastieră înscrise în avizele de însoțire, cu toate că s-a constatat că efectuarea transportului agregatelor de balastieră de la furnizor la cumpărător nu rezultă din foile de parcurs întocmite pentru mijloacele de transport deținute de reclamanta. Informațiile din foile de parcurs nu concordă cu mențiunile din avizele de însoțire.

Conform OMFP nr. 1917/2005 și OMEF nr. 3512/2008, intrarea în patrimoniul reclamantei a agregatelor de balastieră achiziționate în baza contractelor de achiziție publică trebuia probată prin documente justificative, precum și prin înregistrarea în contabilitate a operațiunilor consemnate în documente, cu privire la bunurile materiale de natura stocurilor.

De altfel, din susținerile pârâtei rezultă că entitatea auditată a luat măsuri privind recuperarea prejudiciului și a încasat la bugetul local suma totală de 19.665 lei, inclusiv majorările de întârziere aferente.

Nu poate fi reținută apărarea recurentei din care rezultă că factura ar fi un înscris suficient pentru a dovedi legalitatea operațiunilor comerciale, deoarece potrivit reglementărilor contabile, pentru bunuri de natura stocurilor, factura este doar unul din documentele justificative.

Prin urmare, față de cele prezentate, Curtea constată că recursul reclamantei este neîntemeiat și, în temeiul art. 496 Cod procedură civilă și art. 20 din Legea nr. 554/2004, va fi respins ca nefondat.

Recursul pârâtei Curtea de Conturi

Recursul pârâtei vizează soluția de anulare a măsurii de la pct. I.1 din decizia contestată prin care s-a stabilit obligația entității auditate de a stabili și încasa creanțele cuvenite Unității Administrativ Teritoriale Comuna A. pentru anul 2015, din taxa pentru eliberarea autorizației de racorduri și bransamente la rețelele publice de telefonie și televiziune prin cablu, potrivit reglementărilor legale.

Acestei măsuri îi corespunde abaterea de la legalitate consemnată la pct. 1.2. din partea de constatare a deciziei, prin care s-a reținut faptul că pentru lucrările de racorduri și bransamente la rețelele publice de telefonie și televiziune prin cablu, în anul 2015, Unitatea Administrativ Teritorială Comuna A. nu a procedat la eliberarea autorizațiilor pentru aceste lucrări și nici nu a încasat taxa pentru eliberarea acestora, contrar prevederilor art. 267 alin. 11 din Legea nr. 571/2003 și pct. 141 din HG nr. 44/2004.

Pentru clarificarea problemei de drept, Curtea are în vedere că art. 267 alin. 11 din Legea nr. 571/2003 prevede că: *„Taxa pentru eliberarea unei autorizații privind lucrările de racorduri și bransamente la rețele publice de apă, canalizare, gaze, termice, energie electrică, telefonie și televiziune prin cablu se stabilește de consiliul local și este de până la 75.000 lei [vechi] pentru fiecare racord*.”*

Totodată potrivit pct. 141 din Normele aprobate prin HG nr. 44/2004, autorizația privind lucrările de racorduri și bransament la rețelele publice de telefonie și televiziune prin cablu nu este de natura autorizației de construire și nici nu o înlocuiește pe aceasta în situația în care este necesară emiterea autorizației de construire. Și această autorizație (alta decât autorizația de construire menționată mai sus) se emite numai de către primar, iar furnizorul serviciilor poate efectua lucrările de racorduri sau bransamente numai după obținerea autorizației, în condițiile prevăzute de lege.

Pe de altă parte, art. 1 din OUG nr. 111/2011: *„Prezenta ordonanță de urgență are ca obiect:*

a) stabilirea cadrului general de reglementare a activităților privind rețelele și serviciile de comunicații electronice, a regimului autorizării acestor activități, precum și a măsurilor destinate promovării concurenței pe piața rețelilor și serviciilor de comunicații electronice;

b) stabilirea cadrului de reglementare a relațiilor dintre operatori, dintre furnizorii de servicii de comunicații electronice și dintre operatori și furnizorii de servicii de comunicații electronice în ceea ce privește accesul la rețelele publice de comunicații electronice și la facilitățile și serviciile asociate;”

De asemenea prin art. 5 al actului normativ menționat se stabilește că: *„Furnizarea rețelilor și serviciilor de comunicații electronice este liberă și se realizează în condițiile regimului de autorizare generală, în conformitate cu prevederile prezentului capitol”*, iar art. 8 prevede că: *„ANCOM elaborează și actualizează autorizația generală pentru tipurile de*

rețele și de servicii, prin care stabilește condițiile în care acestea pot fi furnizate, determinând astfel drepturile și obligațiile care revin furnizorilor fiecărui tip de rețea sau de serviciu.

Din analiza celor două acte normative, așa cum de altfel susține recurenta, rezultă că autorizațiile pe care fiecare le reglementează au un regim juridic distinct.

Taxa reglementată de art. 267 alineatul (11) din Legea nr. 571/2003 se percepe pentru eliberarea autorizațiilor privind lucrările de racorduri și bransamente la rețelele publice de apă, canalizare, gaze termice, energie electrică, telefonie și televiziune prin cablu și face parte din categoria impozitelor și taxelor locale prevăzute de art. 2 alineatul (1) lit. h) din Legea nr. 571/2003 privind Codul fiscal. Taxa se încasează la bugetul local și constituie venit al comunei.

Dreptul legal de a efectua astfel de lucrări de racorduri și bransamente nu este acordat de către consiliul local decât după obținerea autorizației specifice prevăzute de art. 267 alineatul (11) din Legea nr. 571/2003. Niciun prestator de astfel de servicii/lucrări nu poate efectua lucrări de racorduri/bransamente la rețelele de televiziune prin cablu decât după obținerea unei astfel de autorizații, reglementată de art. 267 alineatul (11) din Legea nr. 571/2003 și plata taxelor corespondente.

Împrejurarea că rețeaua de telecomunicații nu face parte din domeniul public al comunei A. nu are absolut nicio relevanță în soluționarea cauzei, motivat de faptul că pentru lucrări care se desfășoară la orice rețea amplasată pe domeniul unității administrativ-teritoriale trebuie plătită acesteia de către operatori o taxă pentru eliberarea autorizațiilor privind lucrările de racorduri și bransamente la rețelele publice.

Așa cum corect susține recurenta, terminologia de rețea publică nu are conotația de apartenență la domeniul public, cum nefondat reține instanța de fond. Din însăși cuprinsul art. 4 pct. 10 din OUG nr. 111/2011 privind comunicațiile electronice, invocat de către instanța de fond, rezultă că definiția "rețelei publice de comunicații electronice" este o rețea de comunicații electronice care este utilizată în întregime sau în principal, pentru furnizarea de servicii de comunicații electronice destinate publicului.

Prin urmare, Curtea constată că obligația entității auditate de a stabili și încasa creanțele cuvenite Unității Administrativ Teritoriale Comuna A. pentru anul 2015, din taxa pentru eliberarea autorizației de racorduri și bransamente la rețelele publice de telefonie și televiziune prin cablu, potrivit reglementărilor legale, a fost corect dispusă de controlorii financiari, motiv pentru care, în temeiul art. 496 Cod procedură civilă, va admite recursul formulat de pârâta Curtea de Conturi a României, va casa în parte sentința recurată și în rejudecare, va respinge acțiunea ca nefondată.

38. Societate aflată în procedura insolvenței. Creanță anterioară deschiderii procedurii, modalitatea de calcul a accesoriilor

Rezumat:

Potrivit art. 41 din Legea nr.85/2006, nici o dobândă, majorare sau penalitate de orice fel ori cheltuială, numită generic accesorii, nu va putea fi adăugată creanțelor născute anterior datei deschiderii procedurii. În cazul în care se confirmă un plan de reorganizare, dobânzile, majorările ori penalitățile de orice fel sau cheltuielile accesorii la obligațiile născute ulterior datei deschiderii procedurii generale se achită în conformitate cu actele din care rezultă și cu prevederile programului de plăți. Totodată, potrivit art. 122 ind.1 din OG nr.92/2003, respectiv art. 179 din Legea nr.207/2015, în cazul debitorilor cărora li s-a deschis procedura insolvenței, pentru creanțele fiscale născute anterior sau ulterior datei deschiderii procedurii insolvenței se datorează dobânzi și penalități de întârziere, potrivit legii care reglementează această procedură. Ca urmare, cât timp există un plan de reorganizare confirmat, reclamanta trebuie

să achite accesoriile în cauză, fiind incident art.41 alin. 3 din Legea nr.85/2006. Referitor la perioada pentru care s-au calculat aceste penalități, din analiza dispozițiilor legale anterior menționate, se reține că perioada în care debitoare obligațiilor fiscale s-a aflat în insolvență nu este exclusă de la calculul acestora.

(Decizia nr. 901 din 26.11.2019, dosar nr. 391/86/2019)

Hotărârea:

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal la data de 12.02.2019 cu număr de dosar .../86/2019, reclamanta SC A. SA - prin administrator special, în contradictoriu cu pârâțul Ministerul Finanțelor Publice - Agenția Națională de Administrare Fiscală - Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice a solicitat anularea Deciziei nr. 10715/12.09.2018 și pe cale de consecință să se constate că și Decizia 30872/20.04.2018 emisă de pârâtă este anulabilă, fiind netemeinică; să se constate că reclamanta nu datorează accesoriile reprezentând dobânzi și penalități de întârziere, așa cum a calculat pârâta prin cele doua Decizii și prin anexă.

Pârâta a formulat întâmpinare prin care a solicitat respingerea acțiunii.

Prin sentința nr. 434 din 6 iunie 2019, Tribunalul Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal a admis acțiunea având ca obiect „contestație act administrativ fiscal”, formulată de reclamanta S.C. A. S.A. prin administrator special în contradictoriu cu pârâțul Ministerul Finanțelor Publice - Agenția Națională de Administrare Fiscală - Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice; a anulat Decizia nr.10715/12.09.2018 emisă de DGRFP și Decizia referitoare la obligații fiscale accesorii reprezentând dobânzi și penalități de întârziere nr.28308/11.04.2019 emisă de AJFP; a obligat pârâțul să restituie reclamantei suma de 37.567 lei plătită cu titlu de dobândă și suma de 10.538 lei plătită cu titlu de penalități; a obligat pârâțul să plătească reclamantei cheltuieli de judecată de 350 lei.

Împotriva acestei sentințe, pe care a criticat-o pentru nelegalitate, în termen legal a promovat recurs pârâta Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice prin Administrația Județeană a Finanțelor Publice.

În motivarea căii de atac întemeiată în drept pe dispozițiile art. 488, alin. 1, pct. 8 Cod procedură civilă, recurenta a susținut că sentința este nelegală și netemeinică pentru următoarele considerente:

În fapt, reclamanta a solicitat anularea Deciziei nr. 10715 din 12.09.2018 emisă de D.G.R.F.P. prin care s-a dispus respingerea ca neîntemeiată a contestației formulată de reclamantă împotriva Deciziei referitoare la obligațiile fiscale accesorii reprezentând dobânzi și penalități de întârziere nr. 28308 din 11.04.2018, emisă de A.J.F.P., pentru perioada 26.02.2018 -04.04.2018, în sumă totală de 48.105 lei.

Tribunalul Suceava a admis acțiunea reclamantei reținând că în speță dobânzile și penalitățile de întârziere stabilite prin decizia de calcul accesorii nr. 28308 din 11.04.2018 au fost calculate în perioada în care reclamanta se afla în procedura Legii nr. 85/2006, ceea ce contravine dispozițiilor art. 41 alin. 1 din Legea insolvenței care prevăd că „Nici o dobândă, majorare sau penalitate de orice fel ori cheltuială, numită generic accesorii, nu va putea fi adăugată creanțelor născute anterior datei deschiderii procedurii.”

În opinia recurentei, această motivare nu poate fi menținută.

A învederat faptul că SC A. SA a intrat în procedura insolvenței începând cu data de 10.11.2009, potrivit încheierii nr. 247 din data de 10.11.2009 a Tribunalului Suceava, din dosarul nr. .../86/2009, iar prin sentința civilă nr. 66/30.01.2018, definitivă și executorie a Tribunalului Suceava, s-a dispus închiderea procedurii de reorganizare a debitorului și reinsertia societății în circuitul economic.

Dobânzile și penalitățile de întârziere stabilite de organul fiscal prin Decizia referitoare la obligațiile fiscale accesorii nr. 28308 din 11.04.2018 au fost calculate pentru perioada 26.02.2018 - 04.04.2018, perioadă de după închiderea procedurii de reorganizare și reinscriere în circuitul economic, perioadă în care debitoarea nu se mai afla în procedura Legii nr. 85/2006, pentru următoarele debite:

- impozitul din transferul dreptului de proprietate asupra valorilor și părților sociale cu termenul scadent 25.12.2012;

- impozitul pe veniturile din salarii și contribuțiile sociale, cu termene scadente 26.02.2018 și 26.03.2018.

Calculul dobânzilor și a penalităților de întârziere s-a făcut cu respectarea prevederilor Legii nr. 207/2015 privind Codul de procedură fiscală, cu modificările și completările ulterioare, în vigoare începând cu 1 ianuarie 2016, precum și a prevederilor art. 41 alin. 3 din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței, cu modificările și completările ulterioare.

A susținut recurenta că în mod greșit instanța de fond a reținut că accesoriile fiscale au fost calculate pentru o perioadă în care debitoarea se afla în procedura Legii nr. 85/2006 și ca atare nu ar datora dobânzi și penalități de întârziere.

A concluzionat precizând faptul că hotărârile judecătorului sindic sunt executorii, acestea sunt opozabile organului fiscal și ca atare, față de prevederile legale invocate rezultă că Decizia referitoare la obligațiile de plată accesorii reprezentând dobânzi și penalități de întârziere nr. 28308 din 11.04.2018 a fost emisă corect și legal.

Prin întâmpinarea depusă la 26 septembrie 2019, societatea intimată a solicitat respingerea recursului ca nefondat și menținerea sentinței recurate ca legală și temeinică.

În susținerea acestui punct de vedere a precizat că instanța de fond a apreciat corect faptul că accesoriile calculate prin decizia contestată, se refereau la perioade în care societatea era în procedura prevăzută de Legea nr. 85/2006. Anexele cu perioadele respective: 21.12.2012 - 01.03.2014 - 434 zile întârziere suma de 12.152 lei dobândă; 21.12.2012 - 22.02.2018 - 1889 zile întârziere suma de 10.500 lei penalitate; 01.03.2014 - 01.01.2016 - 671 zile întârziere suma de 14.091 lei dobândă și 01.01.2016 - 22.02.2018 - 784 zile întârziere suma de 10.976 lei dobândă.

A arătat intimata că pentru perioada cuprinsă între 22.02.2018 - 04.04.2018, așa cum a susținut recurenta, baza de calcul este eronată, calculul accesoriilor fiind făcut la un sold al obligațiilor principale născute în timpul procedurii prevăzută de Legea nr. 85/2006 și, așa cum s-a arătat, susținut și probat la instanța de fond, nu se calculează nici o majorare sau penalitate.

În această logică temeinică, legală și justă instanța de fond a admis contestația societății în aprecierea corectă că acesta se află în procedura prevăzută de Legea nr. 85/2006 în faza reorganizării judiciare când s-au născut obligațiile pe care recurenta le-a impus prin decizia contestată. Atât la fond cât și în recurs, recurenta nu a făcut referiri la nașterea acestor obligații, nu a explicat modul cum le-a calculat ci doar generic a arătat o perioadă de 2 luni respectiv februarie 2018-aprilie 2018, dar în anexa menționată este de fapt perioada reținută cu privire la calculul acestor accesorii.

În sprijinul susținerii că nu datorează aceste accesorii, intimata a inserat prevederile art. 122¹ din Codul de procedură fiscală în vigoare până la data de 16.09.2011 și art. 179 din același act normativ precum și art. 41 alin. 1 din Legea nr. 85/2006.

În ceea ce privește aspectul motivării recursului pe prevederile art. 488 alin. 1 pct. 8 Cod procedură civilă, în opinia intimătei recurenta nu a dezvoltat și nu a argumentat motivele invocate. Reiterarea susținerilor pe scurt de la instanța de fond, omițând în mod intenționat să contrazică cu argumente legale fondul chestiunii și anume perioadele din anexă care au stat la baza sumelor calculate ca accesorii, faptul că a încercat să inducă în eroare instanța de judecată și că perioada pentru care a calculat accesoriile din Decizia contestată nu are bază și fundament

legal. Din aceste motive nu există nici un argument legal în susținerea casării sentinței recurate, reținerea ei spre rejudecare și respingerea contestației, cum a solicitat recurenta.

A susținut intimata că instanța de fond a analizat corect documentele, deciziilor, anexa la decizie cu calculul accesoriilor, plățile făcute și cadrul legal, a deliberat și judecat fără echivoc că societatea nu datorează aceste accesorii reprezentând dobânzi și penalități în cuantum de 48.105 lei, ele fiind calculate la o perioadă când societatea se afla în procedura reorganizării și din acest considerent a admis contestația și a dispus restituirea sumelor achitate.

Examinând sentința recurată prin prisma actelor și lucrărilor dosarului precum și a motivelor de recurs formulate care se subsumează celor prevăzute de art. 488 alin. 1 pct. 8 Cod procedură civilă, Curtea constată că recursul este fondat, având în vedere următoarele considerente:

Prealabil, curtea reține că reclamanta intimată a solicitat anularea Deciziei nr. 10715 din 12.09.2018 emisă de D.G.R.F.P. prin care s-a dispus respingerea ca neîntemeiată a contestației formulată de reclamantă împotriva Deciziei referitoare la obligațiile fiscale accesorii reprezentând dobânzi și penalități de întârziere nr. 28308 din 11.04.2018, emisă de A.J.F.P., pentru perioada 26.02.2018 -04.04.2018, în sumă totală de 48.105 lei.

Totodată, se reține că S.C. A. S.A. a intrat în procedura insolvenței începând cu data de 10.11.2009, potrivit încheierii nr. 247 din data de 10.11.2009 a Tribunalului Suceava, din dosarul nr. .../86/2009, iar prin sentința civilă nr.66/30.01.2018, definitivă și executorie a Tribunalului Suceava, pronunțată în dosarul nr. .../86/2009* s-a dispus închiderea procedurii de reorganizare a debitorului și reinsertia societății în circuitul economic.

Împotriva sentinței civile nr.66/30.01.2018 a Tribunalului Suceava, pronunțată în dosarul nr. .../86/2009**, a fost declarat recurs de către creditorul B. SA, iar prin decizia nr.116/13.09.2018 Curtea de Apel Suceava a decis casarea în totalitate a sentinței recurate și trimiterea cauzei spre rejudecare la aceeași instanță.

Ulterior, prin sentința civilă nr. 565/04.12.2018, definitivă și executorie a Tribunalului Suceava, pronunțată în dosarul nr. .../86/2009*** s-a dispus închiderea procedurii de reorganizare a debitorului S.C. A. S.A. și reinsertia societății în circuitul economic.

Împotriva sentinței civile nr.565/04.12.2018 a Tribunalului Suceava, pronunțată în dosarul nr..../86/2009***, a fost declarat recurs de către creditorul B. SA, iar prin decizia nr.277/28.03.2019 Curtea de Apel Suceava a decis respingerea recursului ca nefondat.

Recursul este întemeiat.

Astfel, pe de o parte, curtea consideră că legalitatea deciziilor contestate se analizează prin raportare la situația de fapt și de drept existentă la data emiterii acestora.

Pe de altă parte, legalitatea aceluiași decizii se analizează în raport de cauza cererii de chemare în judecată, adică în raport de argumentele de fapt și de drept arătate în cererea de chemare în judecată, în recurs fiind inadmisibilă schimbarea acestei cauze.

Astfel, sub un prim aspect, curtea reține că la data la care au fost emise deciziile contestate, reclamanta intimată se afla sub puterea sentinței civile nr.66/30.01.2018 a Tribunalului Suceava, pronunțată în dosarul nr. .../86/2009**, definitivă și executorie, prin care s-a dispus închiderea procedurii de reorganizare a sa și reinsertia societății în circuitul economic.

Prin urmare, contrar celor reținute de prima instanță, din această perspectivă, recurenta era în drept să emită decizia de calcul accesorii.

Sub un alt aspect, curtea consideră că aspectul litigios dintre părți vizează în realitate modul de înțelegere al aplicării în timp a actelor normative cu incidență, respectiv legea insolvenței și codul de procedură fiscală.

După cum s-a arătat anterior S.C. A. S.A. a intrat în procedura insolvenței începând cu data de 10.11.2009, potrivit încheierii nr. 247 din data de 10.11.2009 a Tribunalului Suceava,

din dosarul nr. .../86/2009, astfel încât, sub aspectul aplicabilității legii insolvenței, legea incidentă este Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței, având în vedere în acest sens dispozițiile art. 343 din Legea nr. 85/2014.

Sub aspectul de interes, curtea reține că potrivit art.41 din Legea nr.85/2006 “(1) Nici o dobândă, majorare sau penalitate de orice fel ori cheltuială, numită generic accesorii, nu va putea fi adăugată creanțelor născute anterior datei deschiderii procedurii.

(2) Prin excepție de la prevederile alin. (1), creanțele garantate se înscriu în tabelul definitiv până la valoarea garanției stabilită prin evaluare, dispusă de administratorul judiciar sau de lichidator. În cazul în care valorificarea activelor asupra cărora poartă garanția se va face la un preț mai mare decât suma înscrisă în tabelul definitiv sau definitiv consolidat, diferența favorabilă va reveni tot creditorului garantat, chiar dacă o parte din creanța sa fusese înscrisă drept creanță chirografară, până la acoperirea creanței principale și a accesoriilor ce se vor calcula.

(3) În cazul în care se confirmă un plan de reorganizare, dobânzile, majorările ori penalitățile de orice fel sau cheltuielile accesorii la obligațiile născute ulterior datei deschiderii procedurii generale se achită în conformitate cu actele din care rezultă și cu prevederile programului de plăți. În cazul în care planul eșuează, prevederile alin. (1) și (2) se aplică corespunzător pentru calculul accesoriilor cuprinse în programul de plăți, la data intrării în faliment.

(4) Nici o dobândă, majorare sau penalitate de orice fel ori cheltuială, numită generic accesorii, nu va putea fi adăugată creanțelor născute ulterior datei deschiderii atât a procedurii simplificate, cât și a celei generale, în cazul în care nici un plan de reorganizare nu este confirmat.”

Sub aspectul aplicabilității codului de procedură fiscală, curtea reține că atât vechiul Cod de procedură fiscală (OG nr.92/2003), cât și noul cod de procedură fiscală(Legea nr.207/2015), cu privire la dobânzile și penalitățile de întârziere datorate în cazul deschiderii procedurii insolvenței, au același conținut normativ. Astfel, art.122 ind.1 din OG nr.92/2003, respectiv art.179 din Legea nr.207/2015, prevăd că în cazul debitorilor cărora li s-a deschis procedura insolvenței, pentru creanțele fiscale născute anterior sau ulterior datei deschiderii procedurii insolvenței se datorează dobânzi și penalități de întârziere, potrivit legii care reglementează această procedură.

În cauza de față, incident este art.41 alin.3 din Legea nr.85/2006 întrucât în cazul reclamantei intimate există un plan de reorganizare confirmat, astfel încât aceasta trebuie să achite accesoriile în cauză.

Referitor perioada pentru care s-au calculat aceste penalități, din analiza dispozițiilor legale anterior menționate, curtea reține că, în cazul dat, perioada în care debitoarele obligațiilor fiscale s-a aflat în insolvență nu este exclusă de la calculul acestora.

În raport de cele mai sus arătate, constatându-se că este nelegală hotărârea pronunțată în cauză, în temeiul dispozițiilor art.488 pct.8, art. 496 și art.498 alin.1 C. proc. civ., curtea va dispune admiterea recursului, casarea hotărârii atacate și în rejudecare, va respinge acțiunea ca neîntemeiată.

39. Contribuabil inactiv. Posibilitatea de deducere a cheltuielilor și a taxei pe valoarea adăugată aferente achizițiilor efectuate de la un astfel de contribuabil

Rezumat:

Principiul prevalenței substanței asupra formei constituie un principiu fundamental al sistemului comun de taxă pe valoarea adăugată instituit de legislația comunitară, care se aplică

în concordanță cu celelalte principii recunoscute de legislația și jurisprudența comunitară, printre care principiul luptei împotriva fraudei, a evaziunii fiscale și a eventualelor abuzuri. Din hotărârea CJUE în cauza C-101/2016 Paper Consult rezultă că în ipoteza furnizorului declarat inactiv dacă există pierderi de venituri fiscale pentru trezoreria publică este legal refuzul dreptului de deducere. Se conturează astfel două ipoteze distincte în care se poate refuza dreptul de deducere în cazul unui furnizor declarat inactiv: fie administrația fiscală a făcut dovada nemijlocită a unei fraude la care a participat și achizitorul sau despre care persoana impozabilă avea cunoștință în baza unor elemente obiective, fie, deși nu s-a făcut în mod direct dovada unei fraude în amonte, persoana inactivă nu a declarat și colectat TVA la trezoreria publică (există pierderi de venituri fiscale), ipoteză în care se prezumă în mod irefragabil că există o fraudă fiscală (prin această prezumție se urmărește evitarea fraudei).

(Decizia nr. 803 din 7 noiembrie 2019, dosar nr. 7554/86/2017*)

Hotărârea:

Prin cererea adresată Tribunalului Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal la data de 08.11.2017 și înregistrată sub nr. de dosar ../86/2017, reclamanta SC A. SRL, a solicitat, în contradictoriu cu pârâta ANAF – DGRFP ca prin hotărârea ce se va pronunța să se dispună desființarea deciziei nr. 5415/22.05.2017 emisă de pârâtă, în soluționarea contestației formulate împotriva deciziei de impunere F-SV 373/25.10.2016 emisă de AJFP– Activitatea de Inspecție Fiscală și obligarea pârâtei la plata cheltuielilor de judecată.

Prin sentința nr. 305 din 11.04.2019, Tribunalul Suceava - Secția de contencios administrativ și fiscal a admis acțiunea, în parte, având ca obiect “contestație act administrativ fiscal”, formulată de reclamanta SC A. SRL în contradictoriu cu pârâta Agenția Națională de Administrare Fiscală – Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice. A anulat, în parte, Decizia nr. 5415/22.05.2017 emisă de pârâta D.G.R.F.P. privind soluționarea contestației, și anume art. 1 și 2 din decizie, în sensul desființării parțiale a Deciziei de impunere privind obligațiile fiscale suplimentare de plată stabilite de inspecția fiscală pentru persoane juridice nr. F-SV 373/25.10.2016 emisă de A.J.F.P. -Inspecție Fiscală, în baza Raportului de Inspecție Fiscală nr. F-SV 311/25.10.2016, pentru suma totală de 45.404 lei reprezentând impozit pe profit și 36.375 lei reprezentând TVA. A respins în rest acțiunea ca nefondată. A obligat pârâta la plata către reclamantă a sumei de 650 lei reprezentând cheltuieli de judecată.

Împotriva sentinței a declarat recurs pârâta Agenția Națională de Administrare Fiscală – Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice– Administrația Județeană a Finanțelor Publice, criticând-o pentru nelegalitate și netemeinicie.

În motivare a arătat că, în fapt, urmare inspecției fiscale efectuate, organele de inspecție fiscală au constatat că societatea verificată a înregistrat cheltuieli și a dedus taxa pe valoarea adăugată în baza facturilor emise de furnizori declarați contribuabili inactivi, respectiv:

- S.C. B. S.R.L., în perioada martie -octombrie 2014, reprezentând bunuri în valoare de 72.240 lei, pentru care s-a dedus TVA în sumă de 17.337 lei, societate care a fost declarată contribuabil inactiv prin Decizia nr.35914 din 03.04.2013, fiindu-i anulată înregistrarea în scopuri de TVA la data de 25.05.2013;

- S.C. C. S.R.L., în perioada 21.08.2015 - 31.03.2016, reprezentând bunuri în valoare de 211.532 lei pentru care a dedus TVA în sumă de 19.038 lei, societate declarată contribuabil inactiv prin decizia nr.6565 din 17.08.2015, fiindu-i anulată înregistrarea în scopuri de TVA în data de 21.08.2015.

Ca urmare, menționează că nu au acordat dreptul de deducere pentru cheltuielile în sumă totală de 283.772 lei și pentru taxa pe valoarea adăugată în sumă totală de 36.375 lei, dedusă în baza facturilor emise de cei doi furnizori, stabilind prin Decizia de impunere nr. F-SV 373 din

25.10.2016, diferența de impozit pe profit în sumă de 45.404 lei și de taxă pe valoarea adăugată în sumă de 36.375 lei.

Precizează că instanța de fond a reținut că, având în vedere documentația existentă, rezultă că toate operațiunile economice desfășurate s-au consemnat în documente justificative, care s-au înregistrat în contabilitatea societății, operațiunile fiind reale.

Consideră că motivarea mai sus menționată nu poate fi menținută, sens în care invocă prevederile art. 11 alin. 1² din Legea nr. 571/2003 privind Codul fiscal, în vigoare pe perioada 2014 – 2015 și ale art. 11 alin. 7 din Legea nr. 227/2015 privind Codul fiscal, aplicabile începând cu data de 01.01.2016.

Susține că potrivit prevederilor legale de mai sus se reține că beneficiarii care achiziționează bunuri și/sau servicii de la contribuabili după înscrierea acestora ca inactivi în Registrul contribuabililor inactivi sau reactivați nu beneficiază de dreptul de deducere a cheltuielilor și a taxei pe valoarea adăugată aferente achizițiilor.

Arată că, odată declarați inactivi, contribuabilii sunt înscriși în Registrul contribuabililor inactivi sau reactivați care este public prin afișarea lui pe pagina de internet a Agenției Naționale de Administrare Fiscală și care cuprinde toate elementele necesare identificării contribuabililor inactivi, data declarării ca inactivi, inclusiv data publicării lor în registrul public, iar ceilalți contribuabili pot consulta acest registru public, starea de inactivare fiscală producând efecte față de ei, de la data publicării în Registrul contribuabililor inactivi sau reactivați, care apare ca informație distinctă în acest registru, astfel că printr-o simplă verificare pe internet a stării fiscale a furnizorilor/prestatorilor, contribuabilii activi se pot proteja de consecințele fiscale negative ale achiziției de bunuri ori servicii de la contribuabili declarați inactivi.

Învederează faptul că potrivit Registrului contribuabililor inactivi sau reactivați publicat pe pagina de internet a Agenției Naționale de Administrare Fiscală :

-în data de 29.05.2013. S.C. B. S.R.L. CUI 24240868, a fost declarată inactivă începând cu data de 25.05.2013;

-în data de 03.09.2015. S.C. C. S.R.L. CUI 33873044, a fost declarată inactivă începând cu data de 21.08.2015, iar înregistrarea în scopuri de TVA a fost anulată începând cu data de 21.08.2015.

Menționează că societatea contestatoare avea posibilitatea reală și facilă de a lua la cunoștință de lista contribuabililor inactivi, legiuitorul dându-i-se posibilitatea rezonabilă de a se informa, de a evita încheierea de tranzacții comerciale cu contribuabili inactivi și în final de a evita refuzul autorităților fiscale de a acorda dreptul de deducere a cheltuielilor, însă, reclamanta a derulat operațiuni comerciale cu contribuabili inactivi, deși avea obligația și posibilitatea reală de a cunoaște acest aspect.

Referitor la exercitarea dreptului de deducere a taxei pe valoarea adăugată, invocă prevederile art. 146 alin. 1 lit. a din Legea nr. 571/2003 privind Codul fiscal, cu modificările și completările ulterioare, în vigoare până la data de 31.12.2015.

De asemenea, invocă prevederile art. 299 din Legea nr. 227/2015 privind Codul fiscal, în vigoare începând cu data de 01.01.2016 și ale art.155 alin. 19 lit. d din Legea nr. 571/2003 privind Codul fiscal, cu modificările și completările ulterioare, în forma aplicabilă până la data 31.12.2015; prevederi care se regăsesc și la art. 319 alin. 20 lit. d din Legea nr. 227/2015 privind Codul fiscal, în vigoare începând cu data de 01.01.2016.

Având în vedere cele precizate mai sus, rezultă că factura trebuie să cuprindă în mod obligatoriu și codul de înregistrare în scopuri de TVA a persoanei impozabile care emite factura.

Prin urmare, susține că taxa pe valoarea adăugată nu poate fi dedusă în cazul în care documentele justificative nu conțin sau nu furnizează toate informațiile prevăzute de dispozițiile legale în vigoare la data efectuării operațiunilor pentru care se exercită dreptul de deducere a taxei pe valoarea adăugată.

Totodată, precizează că organele fiscale nu au constatat că societatea nu ar fi înregistrat operațiunile respective în contabilitate, ci faptul că facturile emise nu sunt documente legale și că, în consecință, rezultă că nu pot fi admise la deducere cheltuielile ce au la bază documentele respective.

Arată că bază de calcul suplimentară pentru impozitul pe profit nu face referința la veniturile impozabile consemnate și declarate de agentul economic, ci tratează aspectul legat de nedeductibilitatea cheltuielilor respective sub aspectul provenienței considerată ca nejustificată legal.

Prin urmare, contrar celor reținute de prima instanța, raportat la cele prezentate mai sus, apreciază că în mod corect organele de inspecție fiscală au considerat nedeductibile cheltuielile în sumă totală de 256.315 lei (184.075 lei + 72.240 lei), rezultând astfel profit impozabil și TVA suplimentar.

Solicită admiterea recursului, casarea sentinței recurate și respingerea acțiunii formulată de reclamantă în totalitate.

În drept își întemeiază recursul pe dispozițiile art. 488 pct. 8 din Codul de procedură civilă.

Intimatul SC A. SRL a formulat întâmpinare prin care a solicitat respingerea recursului ca nefondat.

În motivare a arătat că instanța de fond motivează soluția pronunțată pe practica europeană, prioritară în soluționarea pricinilor față de prevederile interne, amintind jurisprudența constantă a CJUE vizând dreptul de deducere al TVA, amintind cauza C-69/17 Siemens Gamesa Renewable Energy România SRL, C-101/16 Paper Consult SRL și nu în ultimul rând efectul imediat al Deciziei CJUE în cauza C-101/16 Paper Consult SRL, respectiv faptul că dreptul de deducere TVA aferent unei achiziții de la un contribuabil declarat inactiv nu va mai putea fi refuzat de către autorități, decât în cazul dovedirii unei fraude sau a unei pierderi de venituri fiscale.

Precizează că recurenta nu a amintit în așa zisele motive de recurs motivarea instanței de fond, ea referindu-se doar la prevederile art. 11 al. 1 din Legea 571/2003 și art. 11 al. 7 din Legea nr. 227/2015 și la faptul că în conformitate cu prevederile art. 155 al. 19 lit. d din Legea 571/2003 privind faptul că în mod obligatoriu factura emisă de furnizor trebuie să cuprindă codul de înregistrare în scopuri de TVA, situație în care, în mod nelegal instanța de fond a reținut că facturile emise sunt documente legale.

Susține că recurenta face apărări care nu sunt cuprinse în motivarea hotărârii, respectiv - așa cum a mai arătat, pentru a se refuza deducerea TVA pentru bunurile achiziționate de la contribuabili inactivi, trebuie dovedită existența fraudei, iar în ce privește „legalitatea documentelor”, instanța de fond, pe baza probelor, a reținut că față de documentația existentă la dosar, inclusiv cele provenind de la Vama ..., operațiunile economice nu pot fi puse la îndoială, ele fiind reale. Aceste operațiuni s-au consemnat în documente justificative, documente care s-au înregistrat în contabilitatea societății potrivit dispozițiilor art. 6 al. 1 din Legea 82/1991. S-a reținut că societatea sa deține documente legale de proveniență, respectiv cele care însoțeau marfa din Republica Moldova și documente justificative care atestă că operațiunile sunt reale și că bunurile achiziționate de către societatea sa au făcut ulterior obiectul unor livrări de bunuri, nefiind dată o așa zisă „pierdere de venituri” care să justifice menținerea Deciziei 5415/22.05.2017 emisă de pârâta recurentă.

Mai mult, menționează că instanța de fond a reținut, tot pe baza probelor și a practicii CJUE, respectiv cauzele reunite C-354/03, C-355/03 și C-484/03, că este irelevant pentru dreptul persoanei impozabile de a deduce TVA plătită în amonte dacă TVA pentru vânzarea anterioară sau ulterioară a bunurilor utilizatorului final a fost sau nu virată bugetului public.

Cum societatea sa avea ca obiect de activitate „Comerț cu ridicata a cerealelor, semințelor, furajelor și tutunului neprelucrat”, în cauză fiind vorba de achiziții tărățe pentru furajarea animalelor în depozitul de livrare en-gross în localitatea X, susține că aceste mărfuri achiziționate au fost ulterior comercializate legal, fiind practic o dovadă în plus al inexistenței vreunei fraude.

În drept își întemeiază întâmpinarea pe prevederile art. 489 al. 2, 488, 453 Cod procedură civilă.

Recursul formulat este întemeiat.

Primul aspect pe care Curtea îl reține este acela că în speță sunt incidente dispozițiile art. 11 al. 1² din Legea nr. 571/2003 care stipula următoarele: beneficiarii care achiziționează bunuri și/sau servicii de la contribuabili persoane impozabile stabilite în România, după înscrierea acestora ca inactivi în Registrul contribuabililor inactivi/reactivați conform art. 781 din Ordonanța Guvernului nr. 92/2003, republicată, cu modificările și completările ulterioare, *nu beneficiază de dreptul de deducere a cheltuielilor și a taxei pe valoarea adăugată aferente achizițiilor respective.*

Acest text de lege reglementa așadar situația în care o persoană impozabilă care achiziționa bunuri ori servicii de la un contribuabil inactiv nu beneficia de dreptul de deducere al TVA aferentă operațiunii cu furnizorul din amonte și nici nu i se permitea să facă dovada că acel furnizor a achitat ulterior TVA-ul colectat și că astfel nu există nicio pierdere fiscală, simplul fapt al contractării cu un furnizor inactiv fiind considerată o prezumție absolută de fraudă, prezumție întemeiată pe împrejurarea că registrul contribuabililor inactivi era public și putea fi consultat facil de către orice alt contribuabil.

Ulterior, prin hotărârea CJUE C-101/2016 Paper Consult s-a statuat în sensul că Directiva 2006/112/CE a Consiliului din 28 noiembrie 2006 privind sistemul comun al taxei pe valoarea adăugată trebuie să fie interpretată în sensul că se opune unei reglementări naționale precum cea în discuție în cauza principală, în temeiul căreia dreptul de deducere a taxei pe valoarea adăugată este refuzat unei persoane impozabile pentru motivul că operatorul care i-a furnizat o prestare de servicii în schimbul unei facturi pe care figurează separat prețul și taxa pe valoarea adăugată a fost declarat inactiv de administrația fiscală a unui stat membru, această declarație a inactivității fiind publică și accesibilă pe internet oricărei persoane impozabile în acest stat, *atunci când acest refuz al dreptului de deducere este sistematic și definitiv, nepermițând să se facă dovada absenței unei fraude sau a unei pierderi de venituri fiscale.* A reținut CJUE că sub rezerva verificărilor care trebuie efectuate de instanța de trimitere, rezultă că articolul 11 alineatul (12) din Codul fiscal, în versiunea aplicabilă faptelor din cauza principală, nu prevede o regularizare în beneficiul persoanei impozabile situate în aval, *în pofida dovezii plății TVA-ului de către persoana impozabilă situată în amonte*, nerecunoașterea dreptului de deducere fiind definitivă. Așadar CJUE a statuat că instituirea unei prezumții absolute de fraudă contravine normelor juridice comunitare și că persoanei impozabile trebuie să i se acorde dreptul de a dovedi că nu a participat la fraudă și că nu există nicio pierdere fiscală, în aceste situații neputându-i-se refuza dreptul de deducere al TVA. În speța dedusă judecării în fața CJUE (precum și în fața instanței naționale, în recurs, unde s-a făcut aplicarea hotărârii CJUE) s-a reținut că furnizorul Rom Packaging, *ce fusese inactiv, și-a achitat către organele fiscale sumele corespunzătoare TVA-ului datorat.*

În cuprinsul aceleiași hotărâri s-a mai statuat (55) că prin obligarea persoanei impozabile să efectueze această verificare, legislația națională urmărește un obiectiv care este legitim și chiar impus de dreptul Uniunii, și anume acela de a asigura colectarea corectă a TVA-ului și de a evita fraudă, și că o asemenea verificare poate fi cerută în mod rezonabil unui operator economic. Trebuie însă să se verifice dacă această legislație nu depășește ceea ce este necesar pentru atingerea obiectivului urmărit.

Din Hotărârea Paper Consult rezultă prin urmare că în ipoteza furnizorului declarat inactiv dacă există pierderi de venituri fiscale pentru trezoreria publică este legal refuzul dreptului de deducere.

Astfel, în cauza arătată, s-a reținut de către Curtea de Justiție a Uniunii Europene că, în ceea ce privește reglementarea națională în cauză, reiese din elementele prezentate Curții că aceasta *are ca obiectiv să combată fraudele privind TVA-ul*, sancționând, prin refuzul dreptului de deducere, un comportament care poate contribui la întârzierea detectării unei astfel de fraude sau, cel puțin, a neplății TVA-ului de către contribuabili care nu îndeplinesc obligațiile declarative prevăzute de lege, care se sustrag de la controlul fiscal prin declararea unor informații de identificare a sediului social care nu permit autorității fiscale să îl identifice sau cu privire la care autoritățile fiscale au constatat că nu își desfășoară activitatea la sediul social sau la domiciliul fiscal declarat (par. 44).

S-a reținut că nu este contrar dreptului Uniunii să se ceară ca un operator să ia orice măsură care i s-ar putea solicita în mod rezonabil pentru a se asigura că operațiunea pe care o efectuează nu determină participarea sa la o fraudă fiscală și că, în această privință, trebuie să se constate că reglementarea națională în discuție nu transferă în sarcina persoanei impozabile măsurile de control care revin administrației, ci o informează cu privire la rezultatul unei anchete administrative din care rezultă că *contribuabilul declarat inactiv nu mai poate fi controlat de autoritatea competentă, iar singura obligație impusă persoanei impozabile constă, astfel, în consultarea listei contribuabililor declarați inactivi afișate la sediul ANAF și publicate pe pagina de internet a acesteia, o asemenea verificare fiind, pe de altă parte, ușor de efectuat*, legislația națională urmărind un obiectiv care este legitim și chiar impus de dreptul Uniunii, și anume acela de a asigura colectarea corectă a TVA-ului și de a evita fraudele, și că o asemenea verificare poate fi cerută în mod rezonabil unui operator economic (par. 52, 53, 54 și 55).

Cât privește realitatea operațiunilor economice derulate de către reclamantă Curtea constată că, potrivit practicii judiciare a instanței europene, simplul fapt că s-au emis facturi ce ar putea respecta condițiile de formă, nu este suficient *per se* a susține temeinicia apărărilor contribuabilului, ci, în plus, este necesar ca aceste facturi să nu fi permis unei alte persoane impozabile să se sustragă de la plata TVA-ului. Principiul prevalenței substanței asupra formei constituie un principiu fundamental al sistemului comun de taxă pe valoarea adăugată instituit de legislația comunitară, care se aplică în concordanță cu celelalte principii recunoscute de legislația și jurisprudența comunitară, *printre care principiul luptei împotriva fraudei, a evaziunii fiscale și a eventualelor abuzuri*.

Prin urmare, *sunt două ipoteze distincte* în care se poate refuza dreptul de deducere în cazul unui furnizor declarat inactiv: *a)* fie administrația fiscală a făcut dovada nemișcării a unei fraude la care a participat și achizitorul sau despre care persoana impozabilă avea cunoștință în baza unor elemente obiective (așa zisul „test al cunoștinței”) ori *b)* deși nu s-a făcut în mod direct dovada unei fraude în amonte, persoana inactivă nu a declarat și colectat TVA-ul la trezoreria publică (există pierderi de venituri fiscale), ipoteză în care se prezumă în mod irefragabil că există o fraudă fiscală (sau și mai riguros spus prin această prezumție se urmărește evitarea fraudei).

Concluzia Curții de Apel este în sensul că în cauza de față prima instanță a făcut o aplicare greșită a hotărârii CJUE, fiind aplicată *de plano și abstract*, raportată doar la o dispoziție legală internă, fără a avea în vedere circumstanțele concrete ale cauzei, doar din aceste circumstanțe putând fi dedusă o fraudă sau pierdere fiscală nu dintr-un text de lege abstract și general. De altfel verificările pe care trebuie să le facă instanța de trimitere, la care se referă CJUE, sunt tocmai circumstanțele de fapt concrete ce trebuie avute în vedere, distinct de textul din legea internă care a fost considerat ca fiind în conflict cu normele comunitare.

În cauză, reclamanta a înregistrat în perioada martie-octombrie 2014 și august 2015-martie 2016 achiziții de bunuri de la SC B. SRL respectiv SC C. SRL facturi pentru care a dedus TVA, achizițiile având loc ulterior declarării furnizorilor ca inactivi.

Prin urmare, cum reclamanta nu a făcut dovada că furnizorii ei menționați în facturile litigioase au achitat TVA-ul colectat, este dată pierderea fiscală și chiar o participare la fraudă în condițiile în care a acceptat probabilitatea reală ca furnizorul inactiv să nu achite TVA-ul colectat.

40. Rambursare TVA. Inadmisibilitate acțiune în absența parcurgerii procedurii reglementate de Codul de procedură fiscală

Rezumat:

Procedura specială instituită în materia rambursării TVA se finalizează cu emiterea unei decizii a organului fiscal care dispune rambursarea de TVA sau impunerea unor obligații fiscale principale aferente diferențelor bazelor de impozitare stabilite în cadrul inspecțiilor fiscale. Cât timp nu s-a contestat decizia emisă de organul fiscal și nu s-a respectat procedura de contestare a unei atari decizii - reglementată de dispozițiile art. 268 alin. 1, art. 273 alin. 1 și art. 281 alin. 2 Cod procedură fiscală, acțiunea reclamantei este inadmisibilă, inadmisibilitate care rezidă în inexistența actului administrativ care urmează a fi supus controlului de legalitate – respectiv a deciziei dată de organul competent în soluționarea contestației administrative (art. 281 alin. 2 Cod procedură fiscală). Faptul că au fost îndeplinite formalitățile prevăzute de art. 303 alin. 7 Cod fiscal – care în esența lor reprezintă o cerere de rambursare TVA, nu se circumscrie unui refuz de soluționare în contextul dispozițiilor art. 2 alin. 1 lit. f din Legea nr. 554/2004. În materia rambursării TVA există reglementată o procedură specială detaliat reglementată, nefiind incidente normele de drept comun cuprinse în Legea nr. 554/2004, iar cu privire la solicitările reclamantei, organul fiscal a emis decizia de corectare a erorilor materiale din decontul reclamantei, act care trebuia contestat în procedura prealabilă administrativă, finalizată prin emiterea unei decizii care deschidea dreptul reclamantei la contestarea la instanța competentă.

(Decizia nr. 808 din 11.11.2019, dosar nr. 8249/86/2017)

Rezumat:

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal la data de 28.12.2017, sub nr. ./86/2017, reclamanta SC A. SRL în contradictoriu cu pârâta D.G.R.F.P. - Administrația Județeană a Finanțelor Publice a solicitat ca prin hotărârea ce se va pronunța să se dispună anularea deciziei nr. SCA/46800.1/ 18.07.2017 prin care suma negativă (de recuperat) aferentă taxei pe valoare adăugată a fost anulată, în mod unilateral, urmare a interpretării eronate a dispozițiilor legale privind prescripția, în raport de Codul de procedură fiscală, obligarea pârâtei la restituirea sumei negative, în cuantum de 69.064 lei din perioada 2010-2011, sumă actualizată cu plata dobânzilor legale în materie fiscală, până la data efectuării plății, precum și plata cheltuielilor de judecată.

Prin cererea precizatoare depusă la data de 21.05.2017 reclamanta a solicitat obligarea pârâtei la restituirea sumei negative, în cuantum de 69.064 lei, din perioada 2010-2011, sumă actualizată cu plata dobânzilor legale în materie fiscală, până la data efectuării plății, sumă apreciată ca fiind prescrisă potrivit adresei-referat nr. SCA/46800.1/18.07.2017, cu cheltuieli de judecată.

Prin sentința nr. 255 din 28 martie 2019, Tribunalul Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal a admis excepția inadmisibilității acțiunii și a respins ca inadmisibilă

acțiunea formulată de reclamanta SC A. SRL în contradictoriu cu pârâta D.G.R.F.P. - Administrația Județeană a Finanțelor Publice.

Împotriva acestei sentințe, în termen legal, a declarat recurs reclamanta SC A. SRL, criticând-o pentru nelegalitate.

Motivându-și recursul reclamanta a arătat că în mod eronat instanța de fond a respins ca inadmisibilă acțiunea. Instanța de fond a reținut că trebuia „*întrucât în fapt există un act administrativ tipic ce înscrie voința autorității în a constata caracterul prescris al sumei TVA-ului respectiv decizia de corectare a erorilor materiale din decontul reclamantei pentru perioada de raportare 9/2017 înregistrată sub nr. 71475/31.10.2017 și acest act trebuia supus contestației administrative obligatorii, or, decontul, astfel corectat nu poate avea ca efect deschiderea procedurii de soluționare a decontului și rambursarea sumei, întrucât potrivit Ordinului nr. 3699/2015 13 (1) se supun procedurii de soluționare numai deconturile cu sume negative de taxa pe valoarea adăugată cu opțiune de rambursare depuse în cadrul termenului legal de depunere.*”

A reținut instanța de fond că reclamanta nu a solicitat anularea acestei decizii de corectare a erorilor materiale din decontul 300 și nu a solicitat emiterea unei decizii de rambursare TVA, ulterior urmând a se face o contestație împotriva actului administrativ.

A identificat instanța de fond ca fiind incidente art. 303 alin. 7 și alin. 11, art. 168 și art. 169 Cod procedură fiscală, Ordinul MFP nr. 3699 din 17.12.2015 pentru aprobarea Procedurii de soluționare a deconturilor cu sume negative de taxă pe valoare adăugată cu opțiune de rambursare și pentru aprobarea modelului și conținutului unor formulare art. 32- 36.

În realitate prin decizia nr. SCA/46800.1/18.07017 pârâta a constatat că la data de 01.01.2017 s-a prescris dreptul de a solicita compensarea/restituirea și pe cale de consecință s-a efectuat scăderea sumei de 69.064 lei.

Conform art. 169 al. 2 Cod proc. fiscală „*în cazul deconturilor cu sumă negativă de taxă pe valoarea adăugată cu opțiune de rambursare, depuse după termenul legal de depunere, suma negativă din acestea se preia în decontul perioadei următoare*”.

Suma de 12.557 lei reprezentând suma compensată cu TVA de plată aferentă perioadei de raportare de după 01.01.2017, când deja intervenise prescripția.

Suma de 56.507 lei nu a fost compensată cu obligații de plată ulterioare datei de 01.01.2017, când a intervenit prescripția.

Având în vedere faptul că s-au depus deconturi 300 și s-au făcut compensări, termenul de prescripție a fost întrerupt.

În completarea normelor legislative, a fost pronunțată Decizia Comisiei Fiscale centrale în cadrul MFP nr. 1/2012 care prevede posibilitatea compensării TVA din perioada/ perioadele fiscale de raportare următoare cu soldul taxei negative cumulate.

Ulterior ștergerii reclamantei din evidențele pârâtei prezenta acțiune este legală și firească deoarece un alt decont 300 se referă la rambursarea unei sume aflate la pârâtă.

Prin decizia nr. SCA/46800.1/18.07017 pârâta a constatat că la data de 01.01.2017 s-a prescris dreptul de a solicita compensarea sau restituirea și pe cale de consecință s-a efectuat scăderea sumei de 69.064 lei.

Astfel în mod eronat a interpretat instanța de fond prevederile art. 303 alin. (7) și alin. (11), art. 168 și art. 169 Cod procedură fiscală, Ordinul MFP nr. 3699 din 17.12.2015 pentru aprobarea Procedurii de soluționare a deconturilor cu sume negative de taxă pe valoare adăugată cu opțiune de rambursare și pentru aprobarea modelului și conținutului unor formulare art. 32- 36 față de situația ivită și care datorează faptului că pârâta intimată emisese decizia nr. SCA/46800.1/18.07017 pârâta intimată a constatat că la data de 01.01.2017 s-a prescris dreptul de a solicita compensarea sau restituirea și pe cale de consecință s-a efectuat scăderea sumei de 69.064 lei.

Prin deconturile 300 a fost întrerupt termenul de prescripție a cererii de compensare/ rambursare. Iar reclamanta, datorită comportamentului de bun contribuabil pe care l-a avut de-a lungul anilor nu poate intra decât în categoria pentru deconturile cu sume negative de TVA cu opțiune de rambursare cu risc fiscal mic.

Prin întâmpinarea depusă la data de 1 august 2019 pârâta a invocat în principal excepția nulității cererii de recurs și în subsidiar, a solicitat respingerea recursului ca nefondat și menținerea sentinței recurate, în raport de următoarele considerente:

Respingând acțiunea, instanța de fond a avut în vedere faptul că, potrivit cererii precizatoare depusă de către reclamantă, obiectul acțiunii judiciare constă în restituirea sumei negative în cuantum de 69.064 lei, din perioada 2010 - 2011, sumă actualizată cu plata dobânzilor legale în materie fiscală, acțiunea în contencios administrativ fiind una directă în repararea pretensei vătămări produse pârâtei reclamante.

În urma analizării dispozițiilor legale incidente speței (art. 303 alin. (7) și (11) din Legea nr. 227/2015 privind Codul fiscal, art. 168 alin. (1), (2) și (3), art. 169 din Legea nr. 207/2015 privind Codul de procedură fiscală și Ordinul nr. 3699/2015 pentru aprobarea Procedurii de soluționare a deconturilor cu sume negative de taxă pe valoarea adăugată cu opțiune de rambursare și pentru aprobarea modelului și conținutului unor formulare), Tribunalul a reținut că în materia rambursării de TVA este instituită o procedură specială, inițiată prin depunerea de către contribuabil a decontului conținând soldul sumei negative a TVA reportate din perioada precedentă și opțiunea rambursării soldului sumei negative de TVA, finalizată cu emiterea unei decizii a organului fiscal, prin care se dispune rambursarea TVA sau impunerea unor obligații fiscale principale aferente diferențelor bazelor de impozitare stabilite în cadrul inspecțiilor fiscale, pentru deconturile în valoare de peste 45.000 lei, rambursarea realizându-se numai posterior inspecției fiscale.

Pe cale de consecință, în mod legal s-a concluzionat că voința organului fiscal se materializează printr-o decizie (de rambursare, respectiv de impunere), act administrativ supus contestării în justiție potrivit procedurii administrative speciale reglementată de Codul de procedură fiscală, procedură care se finalizează cu emiterea deciziei în soluționarea contestației.

Potrivit dispozițiilor art. 268 alin. (1) din Legea nr. 207/2015 privind Codul de procedură fiscală, cu modificările și completările ulterioare, împotriva titlului de creanță, precum și împotriva altor acte administrative fiscale se poate formula contestație potrivit prezentului titlu. Contestația este o cale administrativă de atac și nu înlătură dreptul la acțiune al celui care se consideră lezat în drepturile sale printr-un act administrativ fiscal.

Conform art. 273 alin. (1) și (2) din același act normativ, în soluționarea contestației, organul de soluționare competent se pronunță prin decizie.

Decizia emisă în soluționarea contestației este definitivă în sistemul căilor administrative de atac și este obligatorie pentru organul fiscal emitent al actelor administrative fiscale contestate.

De asemenea, potrivit art. 281 alin. (2) Cod de procedură fiscală, deciziile emise în soluționarea contestațiilor împreună cu actele administrative fiscale la care se referă pot fi atacate de către contestator sau de către persoanele introduse în procedura de soluționare a contestației, la instanța judecătorească de contencios administrativ competentă, în condițiile legii.

Numai în situația nesoluționării contestației în termen de 6 luni de la data depunerii acesteia, contestatorul se poate adresa instanței de contencios administrativ competente, pentru anularea actului conform procedurii prevăzute de Legea nr. 554/2004, după cum dispune art. 281 alin. (5) din Legea nr. 207/2015 - în situația nesoluționării contestației în termen de 6 luni de la data depunerii contestației, contestatorul se poate adresa, pentru anularea actului, instanței de contencios administrativ competente potrivit Legii nr. 554/2004, cu modificările și

completările ulterioare. La calculul termenului de 6 luni nu se iau în considerare perioadele prevăzute la art. 77 alin. (2) și nici cele în care procedura de soluționare a contestației este suspendată potrivit art. 277.

În opinia pârâtei în mod judicios Tribunalul a concluzionat că solicitarea reclamantei nu poate fi primită în modalitatea de formulare aleasă de această, fiind inadmisibilă.

Astfel, după cum în mod legal a reținut instanța de fond, obiectul acțiunii în contencios administrativ este configurat de prevederile exprese ale art. 52 din Constituție și ale art. 1 alin. (1) și art. 8 din Legea nr. 554/2004, în sensul că se poate adresa instanței de contencios administrativ persoana vătămată într-un drept recunoscut de lege sau interes legitim printr-un act administrativ, iar potrivit art. 8 din lege pot fi supuse controlului de legalitate actele administrative, tipice sau asimilate.

Numai într-un asemenea cadru procesual instanța poate analiza existența unei atingeri aduse dreptului sau interesului legitim, nefiind permisă o cerere de chemare în judecată prin care să se solicite constatarea sau recunoașterea dreptului ori a interesului legitim sau repararea unei pagube, independent de cenzurarea actului administrativ care îl produce.

Cererea privind recunoașterea unui drept și repararea pagubei este numai subsecventă cererii îndreptate împotriva actului administrativ (tipic sau asimilat) și formulată întotdeauna în cadrul acțiunii în anularea actului administrativ.

În speță, recunoașterea dreptului la rambursarea TVA nu este subsecventă unui capăt de cerere care să vizeze o decizie de soluționare a contestației împotriva unui act administrativ fiscal, iar în cuprinsul cererii de chemare în judecată și precizărilor ulterioare reclamanta nu a solicitat obligarea pârâtei să soluționeze decontul de TVA.

Judecătorul fondului a reținut că în cauză există un act administrativ tipic ce înscrie voința autorității în a constata caracterul prescrist al sumei cu titlu de TVA, respectiv decizia de corectare a erorilor materiale din decontul reclamantei SC A. SRL, iar acest act trebuia supus contestației administrative obligatorii.

Decontul astfel corectat nu poate avea ca efect deschiderea procedurii de soluționare a decontului și rambursarea sumei, în raport de prevederile art. 13 (1) din Anexa 1 (procedura de soluționare a deconturilor cu sume negative de taxă pe valoarea adăugată cu opțiune de rambursare) la Ordinul nr. 3699/2015 - Se supun procedurii de soluționare numai deconturile cu sume negative de taxă pe valoarea adăugată cu opțiune de rambursare depuse în cadrul termenului legal de depunere.

În concluzie, rezultă că în mod legal a fost admisă excepția inadmisibilității acțiunii, cu consecința respingerii acesteia, reținându-se că reclamanta SC A. SRL a acționat în mod direct solicitând restituirea sumei de TVA, în condițiile în care decizia de corectare a rămas necontestată.

Fiind comunicată și necontestată, Decizia de corectare a erorilor materiale din Decontul de TVA a intrat în circuitul civil, a produs efecte juridice și se bucură de puterea lucrului judecat.

Pe cale de consecință, în mod judicios instanța de fond a concluzionat că analiza pe fond a dreptului la rambursare este împiedicată, fiind exercitată omisso medio, iar criticile recurente - reclamante care vizează caracterul eronat al aplicării prevederilor legale care reglementează prescripția nu pot fi analizate în acest cadru procesual.

Pentru considerentele expuse a solicitat pârâta respingerea recursului ca nefondat și menținerea ca legală a sentinței Tribunalului Suceava nr. 255/28.03.2019.

Recursul este nefondat.

Criticile recurente vizează soluția și considerentele primei instanțe care a respins ca inadmisibilă acțiunea reclamantei prin raportare la ultimele precizări formulate de reclamantă la acțiunea inițială promovată (f. 102 dosar tribunal Vol. I) și la dispozițiile art. 303 alin. 1 Cod

fiscal și art. 268 alin. 1 și 2 și art. 273 alin. 1 Cod procedură fiscală – încălcate de societatea reclamantă.

Potrivit precizărilor formulate, societatea reclamantă a înțeles ca obiectul acțiunii sale să vizeze: obligarea pârâtei intimată la restituirea sumei negative în cuantum de 69.064 lei din perioada 2010-2011 (actualizată până la data efectuării plății) apreciată ca fiind prescrisă potrivit referatului nr. SCA/46800.1 din 18.07.2017.

Curtea constată că prima instanță a procedat la o corectă interpretare și aplicare a dispozițiilor legale mai sus menționate, sens în care a reținut că reclamanta recurentă, persoană impozabilă, înregistrată conform art. 316 Cod fiscal a respectat – parțial - procedura specială instituită în materia rambursării TVA potrivit cu care, a depus decontul conținând soldul sumei negative a TVA reportate din perioada precedentă cu opțiunea rambursării soldului sumei negative de TVA.

Prima instanță însă, reține că procedura specială instituită în materia rambursării TVA se finalizează cu emiterea unei decizii a organului fiscal care dispune rambursarea de TVA sau impunerea unor obligații fiscale principale aferente diferențelor bazelor de impozitare stabilite în cadrul inspecțiilor fiscale, pentru deconturile în valoare de peste 45.000 lei rambursarea TVA făcându-se posterior inspecției fiscale.

Prima instanță reproșează reclamantei recurente că nu a contestat decizia emisă de organul fiscal și nu a respectat procedura de contestare a unei atari decizii - reglementată de dispozițiile art. 268 alin. 1, art. 273 alin. 1 și art. 281 alin. 2 Cod procedură fiscală, ceea ce determină ca în raport de respectivele dispoziții, acțiunea reclamantei să fie inadmisibilă.

Inadmisibilitatea acțiunii promovate de reclamanta recurentă rezidă din inexistența actului administrativ care urmează a fi supus controlului de legalitate – respectiv a deciziei dată de organul competent în soluționarea contestației administrative (art. 281 alin. 2 Cod procedură fiscală).

Reclamanta recurentă acreditează ideea potrivit căreia deși a îndeplinit formalitățile prevăzute de art. 303 alin. 7 Cod fiscal – care în esența lor reprezintă o cerere de rambursare TVA, organul fiscal a refuzat în mod nejustificat să procedeze la rambursarea TVA prin omisiunea soluționării decontului TVA, așa încât, instanța avea obligația să cenzureze legalitatea acestui refuz în contextul dispozițiilor art. 2 alin. 1 lit. f din Legea nr. 554/2004.

Curtea nu poate accepta apărările reclamantei recurente, reamintind că în materia rambursării TVA există reglementată o procedură specială detaliat reglementată, nefiind incidente normele de drept comun cuprinse în Legea nr. 554/2004, iar cu privire la solicitările reclamantei, organul fiscal a emis decizia de corectare a erorilor materiale din decontul reclamantei, act care trebuia contestat în procedura prealabilă administrativă, finalizată prin emiterea unei decizii care deschidea dreptul reclamantei la contestarea la instanța competentă.

Confirmând excepția reținută de prima instanță Curtea nu va mai analiza motivele de recurs care vizează verificarea pe fond a îndeplinirii cerințelor de rambursare TVA.

Față de cele ce preced, Curtea, văzând prevederile art. 496 alin. 1 Cod procedură civilă, constată că recursul este nefondat, urmând a fi respins ca atare.

41. Achiziții publice. Anularea procedurii de atribuire pentru publicarea în SEAP a unui anunț tip erată de prelungire a termenului pentru depunerea ofertelor, după împlinire termenului limită stabilit inițial pentru depunerea acestora.

Rezumat:

În executarea unei decizii a CNSC autoritatea contractantă a emis Anunțul de tip erată EN care prelungea termenul pentru depunerea ofertelor până la data de 22.04.2019 ora 15.00,

generat la 04.06.2019 ora 17.08, dar care a fost publicat în SEAP abia la data de 06.04.2019. Cum prelungirea termenului pentru depunerea ofertelor aferent lotului 1 a fost adusă la cunoștința celor interesați după împlinirea termenului prevăzut inițial pentru depunerea ofertelor, autoritatea contractantă a decis anularea procedurii de atribuire pentru lotul 1, soluție confirmată de CNSC.

Situația de fapt ce a condus la luarea deciziei de anulare a procedurii de atribuire pentru lotul 1 a fost corect expusă de autoritatea contractantă, anume că, datorită publicării tardive a Anunțului de tip erată, lotul 1 a intrat în procedura de evaluare înainte de termenul limită de primire a ofertelor astfel cum a fost prelungit datorită pronunțării deciziei CNSC. Altfel spus, măsurile de remediere nu au putut fi implementate practic, fiind încălcate dispozițiile art. 146 din Legea nr. 101/2016 și art. 55 alin. 1 din HG nr. 395/2016, ceea ce a condus ca la data împlinirii termenului inițial pentru depunerea ofertelor să nu fie depusă nicio ofertă în condiții de legalitate a procedurii.

(Decizia nr. 575 din 9 septembrie 2019, dosar nr. 567/39/2019)

Hotărârea:

Prin contestația nr. 1295/31.05.2019 înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 20856/04.06.2019, formulată de SC A. SRL - reprezentată legal prin administrator B. și convențional de C. - Cabinet de Avocat, împotriva deciziei autorității contractante de anulare a lotului nr. 1 al procedurii, decizie comunicată prin adresa nr.17071/28.05.2019 emisă de Spitalul Județean de Urgență D., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect "*achiziție publică dezinfectanți, divizat pe 2 loturi*", pentru lotul nr. 1 - „*Dezinfectant de nivel înalt pentru suprafețe (cu acțiune pe Clostridium difficile) substanța activă, acid peracetic*”, s-a solicitat anularea deciziei de anulare a lotului nr. 1 al procedurii și obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire a contractului lotului nr. 1, stabilirea unui nou termen limită de depunere a ofertelor, cu obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată în sumă de 1.000 lei, conform art. 26 alin. (9) din Legea nr. 98/2016.

Prin Decizia nr. 1142/C4/1027 din 11 iulie 2019 Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor București a respins, ca nefondată, contestația.

Împotriva acestei decizii, a formulat plângere petenta SC A. SRL, înregistrată pe rolul Curții de Apel Suceava - Secția de contencios administrativ și fiscal sub nr.../39/2019 la data de 29 iulie 2019, solicitând în contradictoriu cu intimatul Spitalul Județean de Urgență D., admiterea plângerii, modificarea Deciziei CNSC, în sensul admiterii contestației și obligarea corelativă a autorității contractante (AC) la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de procedura contestației în integralitatea lor (onorariu avocat în sumă de 1.000 lei), cu obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată din faza plângerii (taxa judiciară de timbru 450 lei și onorariu avocat 1.500 lei), conform art. 453 (1) Cod proc. civilă.

În motivare, a arătat că a sesizat Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu contestație împotriva măsurii autorității contractante de anulare a procedurii lotului 1 al achiziției publice „*Acord-cadru de achiziție publică dezinfectanți*” (acord cadru, licitație deschisă, online, etapa finală licitație electronică, anunț de participare nr. CN1009355/25.02.2019), solicitând anularea acestei măsuri și obligarea autorității contractante la continuarea procedurii prin stabilirea unui nou termen de depunere a ofertelor; că în motivarea în drept a anulării procedurii a invocat art.212(1) lit. d) din Legea nr.98/2016 iar în ce privește motivarea în fapt, s-a reținut că : “*Referitor la lotul nr. 1 - Dezinfectant de nivel înalt pentru suprafețe (cu acțiune pe clostridium difficile) substanța activă acid peracetic, având în vedere Contestația nr. 516/07.03.2019, înregistrată la sediul autorității contractante cu*

nr.8712/11.03.2019 și Decizia C.N.S.C nr. 453/C11/379/ 25.03.2019, înregistrată la sediul autorității contractante cu nr.11175/02.04.2019, autoritatea contractantă a adoptat măsurile de remediere ce s-au impus, postând în SICAP, în data de 04.04.2019, actul de remediere și prelungind termenul limită de primire a ofertelor pentru acest lot, prin Erata nr. EN1008494, transmisă spre publicare în data de 04.04.2019. Erata s-a publicat tardiv, în data de 06.04.2019, după ce lotul intrase deja în starea de evaluare”.

A susținut că nu există nicio legătură între modificarea specificațiilor dispusă de C.N.S.C. prin decizia nr.453/Cl 1/379/25.03.2019 - acceptată de AC - și realizarea scopului achiziției, care a devenit „imposibilă” printr-o situație de culpă a AC care nu s-a îngrijit ca depunerea ofertelor în interiorul noului termen limită de depunere să fie accesibilă ofertanților.

A mai arătat că în considerentele deciziei, C.N.S.C. recunoaște culpa AC - care „nu a reușit să publice în termen și erata nr.EN1008494” (prin care aducea la îndeplinire dispozitivul precedentei decizii C.N.S.C.) - p.7 DECIZIE; că încercând să pună în aplicare Decizia C.N.S.C. nr. 453/C11/379 din 25.03.2019, autoritatea contractantă a emis Actul de remediere nr 14402/04.04.201, pe care l-a publicat în SEAP, însă nu a reușit să publice în termen și erata nr. EN1008494, pe care a transmis-o spre publicare în data de 04.04.2019 - aceeași cu data limită de depunere a ofertelor și care a fost publicată în SEAP în data de 06.04.2019, după ce lotul 1 intrase în starea de evaluare și care nici nu a suspendat din oficiu procedura - desigur, spre a-și corecta astfel prima eroare săvârșită și a îngădui depunerea ofertelor în noul termen limită de depunere (p.9 DECIZIE); că Consiliul a reținut că eroarea principală pentru care s-a ajuns la situația de anulare a procedurii este nerespectarea prevederile legale cu privire la perioada de timp în care anunțul de tip erată se poate transmite spre publicare, respectiv art. 146 din Legea nr. 101/2016 și art. 55 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016 și nesuspendarea procedurii din oficiu.

A considerat că sub aspectul netemeinicii, în mod greșit a reținut CNSC că până la data de 04.04.2019 nu fusese depusă nicio ofertă (p.9 DECIZIE); că la data limită de depunere a ofertelor inițială din SEAP nu exista depusă nicio ofertă; că în temeiul art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016, singura măsură fiind anularea procedurii, situație ce rezulta din dosarul achiziției și care a fost semnalată și prin contestație.

A învederat că a depus ofertă la acest lot până la data de 04.04.2019, așa încât în ce privește culpa autorității contractante, aceasta nu îi poate fi opusă, fiind îndreptățită la continuarea procedurii de atribuire, în virtutea principiului *nemo auditur propriam turpitudinem aflegans*.

A apreciat că concluzia trasă de completul C.N.S.C. cum că măsura anulării ar fi legală în temeiul art.212 (1) lit. a) din Legea nr.98.2016 - este vădit netemeinică; că sub aspectul legalității, această concluzie este și condamnabilă, completul C.N.S.C. emitent al Deciziei substituindu-se în atribuțiile AC fără nicio îndreptățire legală, procedând la înlocuirea motivării anulării procedurii de către AC (întemeiată pe o altă situație de fapt și pe un alt temei de drept) cu propria motivare (atât în fapt, cât și în drept).

A precizat că cererea sa a vizat obligarea AC - pe calea justiției - la reluarea procedurii (evident, de la momentul unde aceasta a fost întreruptă din vina AC, adică de la momentul publicării eratei dispuse prin decizia C.N.S.C. nr.453/Cl 1/379/25.03.2019).

A considerat că acest lucru este deplin legal și posibil, întrucât toate deciziile C.N.S.C. de admitere a contestațiilor cuprind măsura obligării autorităților contractante intimat la emiterea de erate sau alte măsuri de remediere a erorilor săvârșite, astfel încât măsura anularii deciziei AC în prezenta cauză nu prezintă nici un specific aparte care să facă completul 4 al C.N.S.C. să refuze principial solicitarea sa; că SICAP nu se poate opune aplicării unei decizii a justiției care ar obliga AC la reluarea procedurii; că așa cum rezultă din corespondența dintre AC și SICAP, nici un moment operatorul SICAP nu afirmă că ar fi refuzat să publice o nouă erată, dacă ar fi primit solicitarea corespunzătoare a AC; că răspunsul negativ al operatorului

SICAP (față de situația ipotetică de anulare a măsurii anularii procedurii și de întoarcere în faza evaluării ofertelor) privește ipoteza în care AC ar proceda la anularea în discuție (adică pe cale administrativă).

A mai susținut că completul 4 al CNSC nu a avut în vedere faptul că SC A. SRL a obținut remedierea documentației de atribuire a lotului 1 după o altă procedură de contestare; că depunerea ofertelor în procedura lotului 1 trebuia să se facă în modul admis definitiv prin decizia C.N.S.C., situație valabilă în cazul reluării procedurii; că pregătirea participării la o procedură de achiziție presupune eforturi considerabile din partea operatorilor economici (despre care nimeni nu discută); că participarea la o nouă procedură de achiziție a produsului actualmente al lotului 1 (despre a cărei existență certă nu se știe nimic) presupune o posibilă/probabilă nouă confruntare cu AC pe tema documentației de atribuire și noi costuri de administrare a procedurii; că interesul AC de a relua procedura, achiziția fiind una esențială pentru desfășurarea în condiții de siguranță a actului medical, este o clamare cvasigenerală a autorităților contractante ca prin formularea de contestații, operatorii economici să amâne sau să împiedice efectuarea achiziției dorite, ceea ce în speță nu este cazul, SC A. SRL dorind (se pare, împotriva voinței AC și a interesului public) realizarea achiziției într-un termen cât mai scurt, prin continuarea unei proceduri care deja a parcurs etape importante și consumatoare de timp prin derularea sa.

A mai apreciat că soluționarea efectuată de C.N.S.C. încalcă mai toate principiile pe care trebuie să le urmeze acest organ de administrare a justiției, prevăzute în art.15 din lege („(1) Procedura de soluționare a contestațiilor se desfășoară cu respectarea principiilor legalității, celerității, contradictorialității, asigurării dreptului la apărare, imparțialității și independenței activității administrativ-jurisdicționale”) și art.26 din lege (“Cu respectarea principiului disponibilității, Consiliul examinează din punctul de vedere al legalității și temeiniciei actul atacat (....)”):

- legalitatea - sunt invocate texte legale pentru care se inventează temeuri în fapt;
- celeritatea - contestația sa (simplă în datele sale concrete), înregistrată la data de 04.06.2019, a fost soluționată la data de 11.07.2019 (cu depășirea flagrantă a termenului și încălcarea procedurii de prelungire prevăzute de art.24 (1) și (2) din LEGE);

- contradictorialitatea - încălcarea flagrantă a dispozițiilor art. 14 din Codul de proc. civilă (aplicabil conform art.68 din lege): „(5) Instanța este obligată, în orice proces, să supună discuției părților toate cererile, excepțiile și împrejurările de fapt sau de drept invocate.

- (6) Instanța își va întemeia hotărârea numai pe motive de fapt și de drept, pe explicații sau pe mijloace de probă care au fost supuse, în prealabil, dezbaterii contradictorii”, îndeosebi prin nepunerea în discuția părților, modificarea temeiurilor anularii procedurii, operată din oficiu de completul 4 C.N.S.C”;

- asigurarea dreptului la apărare - încălcarea flagrantă a dispozițiilor art. 13 Cod proc. civilă (aplicabil conform art.68 lege): „(3) Părților li se asigură posibilitatea de a participa la toate fazele de desfășurare a procesului. Ele pot să ia cunoștință de cuprinsul dosarului, să propună probe, să își facă apărări, să își prezinte susținerile în scris și oral și să exercite căile legale de atac, cu respectarea condițiilor prevăzute de lege.” - completul 4 C.N.S.C. nu s-a îngrijit să se asigure că a primit comunicările efectuate de AC și nu i-a îngăduit să facă apărări față de modificarea ce a operat din oficiu în cuprinsul deciziei AC de anulare a procedurii;

- imparțialitatea - întreaga decizie pornește de la ideea apărării deciziei AC, cu ignorarea probelor cauzei și a raționamentului juridic impus de acestea;

- disponibilitatea - încălcarea flagrantă a dispozițiilor art.9 Cod proc. civilă (aplicabil conform art.68 din LEGE): „(2) Obiectul și limitele procesului sunt stabilite prin cererile și apărările părților”; în soluționarea cauzei, completul 4 C.N.S.C. a ignorat poziția AC (consemnată în decizia de anulare a procedurii și în actele ulterioare), înlăturându-i apărările și

înlocuindu-le cu altele (ale sale proprii), convenabile însă scopului urmărit - apărarea deciziei AC.

În fine, a invocat nulitatea deciziei contestate, susținând că încălcarea mai tuturor principiilor de mai sus, fundamentate într-o procedură jurisdicțională în materia achizițiilor publice și într-un proces de natură civilă, este sancționată cu nulitatea condiționată a actului procesual astfel emis - în speță decizia, în conformitate și în temeiul art.174 (2) și art.175 (1) Cod proc. civilă; că prin pronunțarea acestei decizii, s-a produs dezinvestirea C.N.S.C, iar completul său nu mai poate reveni asupra cauzei spre a asigura respectarea principiilor încălcate, impusă de normele procedurii într-o eventuală încercare de remediere a încălcărilor.

Prin întâmpinare, intimatul a solicitat respingerea plângerii și menținerea ca temeinică și legală a Deciziei CNSC, respectiv respingerea plângerii ca nefondată și nedovedită.

A arătat că în fapt, în calitate de autoritate contractantă, Spitalul Județean de Urgență D. a organizat o procedură de atribuire, prin licitație deschisă, în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect "*achiziție publică dezinfectanți, divizat pe 2 loturi*", prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN 1009355 în data de 25.02.2019 împreună cu documentația de atribuire, că valoarea estimată a întregului acord-cadru este cuprinsă între 1.096.600 lei și 2.193.200 lei fără TVA, iar criteriul de atribuire a fost „*prețul cel mai scăzut*”, că potrivit anunțului de participare, procedura de atribuire s-a desfășurat pe 2 loturi, respectiv: lotul 1 „*Dezinfectant de nivel înalt pentru suprafețe (cu acțiune pe Clostridium difficile) substanța activă, acid peracetic*” - valoare estimată între 891.600 lei și 1.783.200 lei și lotul 2 Dezinfectanți de nivel înalt pentru aeromicrofloră.

A precizat că în cadrul acestei proceduri, A. SRL a mai depus la Consiliu 2 contestații, și anume:

a) contestația nr.516/07.03.2019 înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr.8850/11.03.2019, formulată împotriva documentației de atribuire a lotului 1, soluționată de Consiliu prin Decizia nr. 453/C11/379 din 25.03.2019;

b) contestația nr.1022/25.04.2019, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr.15764/25.04.2019, formulată împotriva rezultatului procedurii pentru lotul 2, în care Consiliul, prin decizia nr. 793/C4/736 din 22.05.2019, a luat act de renunțarea depusă de A.

A menționat că încercând să pună în aplicare Decizia C.N.S.C. nr.453/01/379 din 25.03.2019 autoritatea contractantă a emis Actul de remediere nr. 14402/04.04.201, pe care l-a publicat în SEAP, însă nu a reușit să publice în termen și erata nr. EN1008494, pe care a transmis-o spre publicare în data de 04.04.2019 - aceeași cu data limită de depunere a ofertelor și care a fost publicată în SEAP în data de 06.04.2019, după ce lotul 1 intrase în starea de evaluare, că în această situație, autoritatea contractantă a hotărât anularea procedurii pentru lotul 1, sens în care a emis actul nr. 17071/ 28.05.2019, împotriva căruia SC A. SRL a formulat prezenta contestație, prin care a solicitat anularea deciziei de anulare a procedurii de atribuire pentru lotul 1.

A susținut că modificarea anunțurilor de participare se poate face doar prin publicarea în SEAP a unei erate, în condițiile prevăzute la art. 146 din Legea nr. 101/2016 „*Anunțurile prevăzute la art. 142, inclusiv anunțurile corespunzătoare tip erată, se transmit spre publicare de către autoritatea contractantă prin mijloace electronice în condițiile prevăzute prin normele metodologice de aplicare a prezentei legi și se publică în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene cu respectarea formatelor-standard stabilite de Comisia Europeană în temeiul dispozițiilor art. 51 din Directiva 2014/24/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014*” și art. 55 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016 „*în cazul în care, după publicarea unui anunț, intervin anumite modificări față de informațiile deja existente în acesta, autoritatea contractantă are obligația de a transmite spre publicare un anunț de tip erată la anunțul inițial, care trebuie să*

fie publicat nu mai târziu de 3 zile lucrătoare înainte de data stabilită pentru depunerea ofertelor sau cererilor de participare".

În aceste condiții, Consiliul, prin decizia contestată, a considerat că sunt incidente și prevederile art. 212 alin. 1 lit. c) coroborat cu alin. 2 din Legea nr. 98/2016 potrivit căroră:

„(1) Autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru în următoarele cazuri:

c) dacă încălcări ale prevederilor legale afectează procedura de atribuire sau dacă este imposibilă încheierea contractului;

(2) în sensul dispozițiilor alin. (1) lit. c), prin încălcări ale prevederilor legale se înțelege situația în care, pe parcursul procedurii de atribuire, se constată erori sau omisiuni, iar autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca aceasta să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2)".

Pe de altă parte, Consiliul a mai reținut că decizia de anulare a procedurii nu a produs vreun prejudiciu nici contestatoarei, care nu depusese ofertă, iar prin anularea și inițierea ulterior a unei alte proceduri cu același obiect aceasta are ocazia de a depune ofertă în această nouă procedură.

Prin urmare, s-a reținut că nu mai pot fi luate măsuri de remediere în sensul continuării procedurii, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, ocazie cu care Consiliul a respins, ca nefondată, contestația formulată de SC A. SRL în contradictoriu cu Spitalul Județean de Urgență D., cu consecința menținerii deciziei de anulare a procedurii de atribuire.

A mai precizat că decizia de anulare a unei proceduri poate fi luată de autoritatea contractantă, în condițiile și în situațiile prevăzute de lege (art. 212 alin. (1) și 213 alin. (1) din Legea nr. 98/2016), deci prin urmare o astfel de decizie poate interveni oricând pe parcursul derulării acesteia, motivată de cazurile legale în care este permisă anularea.

A considerat că în cazul pendinte, autoritatea contractanta și-a îndeplinit obligația rezultată din cuprinsul prevederilor art.213 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 de a face publică în SEAP decizia de anulare, însoțită de justificarea anulării procedurii de atribuire; că primează acele măsuri care pot conduce la remedierea efectelor prejudiciabile, dar care sunt însă apte să salvgardeze procedura de atribuire, în tot acest demers ținându-se seama de efectul util al măsurii de remediere dispus, raportat la circumstanțele de fapt relevante ale cauzei; că critica adusă de petentă prin plângerea promovată nu este de natură a modifica soluția dată de Consiliu, în sensul pretins, întrucât aceasta nu a făcut dovada celor cerute.

În fine, a apreciat că exigențele actelor normative aplicabile în cauză au fost îndeplinite, întrucât instanța de judecată nu poate soluționa pricina dedusă judecătii numai în baza afirmațiilor reclamantului și având în vedere faptul că acesta (reclamantul) a eșuat în dovedirea petitelui dedus judecătii.

A solicitat să rețină lipsa probatoriului concludent și pertinent administrat de reclamant, prin care să facă dovada celor contestate.

Prin înscrisul din 12 august 2019, petenta a considerat că culpa autorității contractante constând în nerespectarea deciziei CNSC nr. 453/C11/379/25.03.2019 a fost pe deplin stabilită în cauză, autoritatea contractantă necontestând acest considerent al deciziei CNSC atacate în prezenta cauză; că nu mai trebuia dovedit acest aspect, însă este pe deplin dovedit și necontestat de AC că la data de 04.04.2019 (data limită inițială de depunere a ofertelor) erau oferte depuse (cea a societății petente cel puțin).

A susținut că din decizia atacată și din decizia autorității contractante de anulare a procedurii, rezultă că CNSC s-a substituit AC și a introdus noi motivări ale anulării procedurii lotului 1, fără a le pune în discuția părților; că nu mai trebuie dovedit un aspect deja dovedit și că corespondența dintre AC și operatorul SICAP constituie o dovadă atât a comportamentului eronat al AC, cât și a lipsei de fundament factic/tehnic a aserțiunilor CNSC; că din cuprinsul

plângerii rezultă pârținirea de care a dat dovada completul 4 al CNSC în soluționarea contestației sale iar limbaul folosit pentru descrierea modului în care a analizat acest complet al CNSC contestația sa fiind în limitele exprimării juridice a protestului său față de încălcarea principiului imparțialității (art. 15 din Legea nr. 101/2016), atât de des încălcat de diverse complete ale C.N.S.C. în favoarea autorităților contractante.

Analizând plângerea, față de înscrisurile aflate la dosar, susținerile părților și dispozițiile legale aplicabile, se constată următoarele:

Intimatul, în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire prin licitație deschisă a Acordului-cadru având ca obiect achiziție publică dezinfectanți, divizat pe 2 loturi, sens în care s-a publicat anunțul de participare nr. CN 1009355/27.02.2019, care stabilea ca și criteriu de atribuire prețul cel mai scăzut și data limită pentru depunerea ofertelor 04.04.2019, ora 15.00.

Petenta SC A. SRL, agent economic interesat de procedură, a contestat la CNSC documentația de atribuire aferentă ambelor loturi, sens în care s-au pronunțat deciziile nr. 453/C11/379/25.03.2019 și nr. 793/C4/736/22.05.2019.

Interes prezintă decizia CNSC nr. 453/C11/379/25.03.2019 prin care contestația petentei a fost admisă, iar autoritatea contractantă obligată să procedeze în termen de 10 zile la modificarea documentației de atribuire în sensul arătat de CNSC, care a impus totodată respectarea prevederilor legale privind termenul de depunere al ofertelor.

În executarea decizia CNSC nr. 453/C11/379/25.03.2019 intimatul a emis Actul de remediere nr. 14402/04.04.2019, publicat în data de 04.04.2019, ora 09.49. De asemenea, autoritatea contractantă a întocmit Anunțul de tip erată EN 1008494 care prelungea termenul pentru depunerea ofertelor până la data de 22.04.2019 ora 15.00, generat la 04.06.2019 ora 17.08, dar care a fost publicat abia la data de 06.04.2019.

Cum prelungirea termenul pentru depunerea ofertelor aferent lotului 1 a fost adusă la cunoștința celor interesați după împlinirea termenul prevăzut inițial pentru depunerea ofertelor, autoritatea contractantă a decis anularea procedurii de atribuire pentru lotul 1, soluție confirmată de CNSC prin decizia nr. 1142/C4/1027/11.07.2019, supusă controlului de legalitate în cauza pendinte.

Petenta invocă afectarea echității procedurii administrativ-jurisdicționale datorită faptului că CNSC a schimbat motivarea în drept a măsurii de anulare a procedurii pentru lotul 1 din art. 212 alin. 1 lit. d din Legea nr. 98/2016, menționat în adresa autorității contractante nr. 17071/28.05.2019, în art. 212 alin. 1 lit. a și c din aceeași lege.

Or, situația de fapt ce a condus la luarea deciziei de anulare a procedurii de atribuire pentru lotul 1 a fost corect expusă de autoritatea contractantă, anume că, datorită publicării tardive a Anunțului de tip erată EN 1008494, lotul 1 a intrat în procedura de evaluare înainte de termenul limită de primire a ofertelor astfel cum a fost prelungit datorită pronunțării deciziei CNSC nr. 453/C11/379/25.03.2019. Altfel spus, măsurile de remediere nu au putut fi implementate practic, fiind încălcate dispozițiile art. 146 din Legea nr. 101/2016 și art. 55 alin. 1 din HG nr. 395/2016, ceea ce a condus ca la data împlinirii termenului inițial pentru depunerea ofertelor să nu fie depusă nicio ofertă în condiții de legalitate a procedurii, motivul de anulare putând fi încadrat la art. art. 212 alin. 1 lit. a din Legea nr. 98/2016 - *dacă nu a fost depusă nicio ofertă/solicitare de participare sau dacă nu a fost depusă nicio ofertă admisibilă*, respectiv art. 212 alin. 1 lit. c din Legea nr. 98/2016 - *dacă încălcări ale prevederilor legale afectează procedura de atribuire sau dacă este imposibilă încheierea contractului*.

Într-adevăr, autoritatea contractantă, distrasă de decizia CNSC nr. 453/C11/379/25.03.2019, a apreciat că situația s-ar grea pe prevederile art. 212 alin. 1 lit. d din Legea nr. 98/2016 - *Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sau instanța de judecată dispune modificarea/eliminarea unor specificații tehnice/cerințe din caietul de sarcini ori din alte*

documente emise în legătură cu procedura de atribuire astfel încât nu mai poate fi atins în mod corespunzător scopul achiziției, iar autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta măsuri de remediere, fără ca acestea să afecteze principiile achizițiilor publice reglementate la art. 2 alin. (2). Însă din moment ce motivele de fapt sunt clare și nesusceptibile de interpretare, iar finalitatea aceeași din perspectiva legii, petenta nu se poate prevala de vreo vătămare a drepturilor sau intereselor legitime, din contră, principiile fundamentale care stau la baza procedurii de atribuire reclamând luarea măsurii contestate în cauză.

Tocmai datorită încălcării, în circumstanțele date, a dispozițiilor prin care se conservă cerințele de nediscriminare și asigurare a unui tratament legal, nici nu este necesar a se cerceta în ce măsură se putea identifica o metodă tehnică de reluare a procedurii, soluția prevăzută de lege fiind anularea procedurii. Din aceleași considerente nu prezintă interes nici identificarea celui „vinovat” de situația creată (autoritatea contractantă, petenta sau sistemul SEAP), importanță decisivă având scopul și principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, care subordonează interese particulare concurente.

Față de cele ce preced, Curtea constată că plângerea este nefondată, urmând a fi respinsă ca atare.

42. Contract achiziție publică. Obligarea la plata penalităților de întârziere în temeiul Legii nr. 72/2013 privind măsurile pentru combaterea întârzierii în executarea obligațiilor de plată a unor sume de bani rezultând din contracte încheiate între profesioniști și între aceștia și autorități contractante.

Rezumat:

În speță părțile litigante nu au prevăzut în contractele de achiziție publică o clauză contractuală privind plata penalităților de întârziere, însă aceasta nu înlătură aplicarea Legii nr. 72/2013 privind măsurile pentru combaterea întârzierii în executarea obligațiilor de plată a unor sume de bani rezultând din contracte încheiate, potrivit cu care, în raporturile dintre autoritățile contractante și profesioniști și pentru ipoteza în care aceștia nu au stabilit în contract penalitățile de întârziere, se aplică dobânda legală penalizatoare, sancțiune prevăzută de art. 3 din OG nr. 13/2011 și la nivelul prevăzut de art. 3 alin. 21 și 4 din OG.

Plata și exigibilitatea penalităților de întârziere decurge din aplicarea normelor legale mai sus menționate și din clauzele contractuale care stabilesc natura obligațiilor, termenele și condițiile de îndeplinire, aplicarea acestor sancțiuni nefiind condiționată de emiterea unor facturi în acest sens.

(Decizia nr. 581 din 10 septembrie 2019, dosar nr. 7672/86/2017*)

Hotărârea:

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Suceava la data de 16 noiembrie 2017, reclamanta SCA. SRL a solicitat, în contradictoriu cu pârâtul Municipiul B. - prin primar, obligarea acestuia din urmă la plata sumei de 561.689,32 lei reprezentând valoarea penalităților de întârziere și a dobânzilor legale penalizatoare pentru toate facturile neachitate sau achitate cu întârziere 30.12.2016 pentru facturile emise de reclamantă; la plata penalităților de întârziere datorate de la data de 30.12.2016 și până la îndeplinirea efectivă a obligației de plată a debitului principal pentru fiecare factură; la plata cheltuielilor de judecată ocazionate cu prezentul proces.

Prin sentința civilă nr. 97 din 07 februarie 2019, Tribunalul Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal a admis acțiunea modificată, formulată de reclamanta SC A.

SRL, în contradictoriu cu pârâțul Municipiul B., pe care l-a obligat să plătească reclamantei suma de 570.704,8 lei dobânzi legale penalizatoare după cum urmează:

- 3.865,24 lei reprezentând dobânzi legale penalizatoare calculate pentru perioada 16.10.2014 -31.12.2016 aferentă contractului nr. 24036/5.09.2014;
- 349.465,56 lei reprezentând dobânzi legale penalizatoare calculate pentru perioada 3.11.2014 – 31.12.2016 aferentă contractului nr.27732/13.10.2014;
- 213.229,90 lei reprezentând dobânzi legale penalizatoare calculate pentru perioada 12.05.2015 – 31.12.2016 aferentă contractului nr.12360/22.04.2015;
- 4.010,78 lei reprezentând dobânzi legale penalizatoare calculate pentru perioada 16.10.2014 – 31.12.2016 aferentă contractelor nr.13981/16.05.2014, nr.13317/30.04.2015, nr.16636/20.05.2016;
- 133,32 lei reprezentând penalități de întârziere calculate pentru perioada 11.03.2015 - 31.12.2016 aferentă contractelor nr. 6125/26.02.201 și nr.13082/1804.2016. Totodată, a obligat pârâțul la plata sumei de 27.051 lei reprezentând cheltuieli de judecată.

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs, în termen legal, pârâțul Municipiul B. prin primar și a solicitat admiterea căii de atac promovată, casarea sentinței recurate și, în rejudecare, respingerea în totalitate a acțiunii reclamantei, pentru următoarele considerente:

În primul rând, a arătat că, în soluționarea cauzei instanța nu a luat în discuție una dintre apărările fundamentale ale instituției pârâte, respectiv necesitatea emiterii de facturi constatatoare a acestor penalități, în condițiile în care, fiind o autoritatea publică, întreaga activitate financiar contabilă este strict determinată, intrând sub incidența prevederilor Legii nr. 500/2002, care reglementează finanțele publice. Potrivit dispozițiilor art. 52 din Legea cadru a finanțelor publice, orice cheltuială bugetară implică parcurgerea unor etape, respectiv angajarea, lichidarea, ordonanțarea și plata. Toate aceste operațiuni sunt ulterioare înregistrării în instituția publică a documentului de plată, respectiv a facturii, a instrumentului în temeiul căruia urmează a fi efectuată plata. În lipsa unui astfel de instrument constatator al obligației de plată, autoritatea publică nu poate angaja o plată. Deși aceste argumente au fost susținute și în fața instanței de fond, aceasta, soluționând cauza, a omis să pună în discuție acest aspect, respectiv necesitatea emiterii unor facturi de penalități emise de reclamantă împotriva instituției Municipiului B. În lipsa unui astfel de înscris nicio plată nu poate fi realizată de o instituție publică, nerespectarea acestei obligații constituind contravenție potrivit dispozițiilor art. 72 alin. 1 lit. b din Legea finanțelor publice. A angaja cheltuieli suplimentare, peste cele bugetate, fără existența înscrisului constatator (factură) reprezintă pentru instituția publică încălcarea prevederilor legale statuate prin Legea nr. 500/2002. Sub un alt aspect, admitând acțiunea reclamantei, instanța a făcut o aplicare eronată a dispozițiilor O.G. nr. 13/2011. În concret, după cum se poate observa din dispozitivul sentinței ce face obiectul prezentei căi de atac, instanța a obligat Municipiul B. la plata unei sume de bani cu titlu de dobândă legală penalizatoare, cu aplicarea greșită a normelor speciale, respectiv eludarea dispozițiilor art. 2 din O.G. nr. 13/2011, potrivit cărora, „În condițiile în care, potrivit dispozițiilor legale sau prevederilor contractuale, obligația este purtătoare de dobânzi remuneratorii și/sau penalizatoare, după caz, și în absența stipulației exprese a nivelului acestora de către părți, se va plăti dobânda legală aferentă fiecăreia dintre acestea” - aceasta fiind dispoziția legală aplicabilă prezentei cauze, fiind precizat la nivelul instanței de fond faptul că în contractele încheiate de părți nu a existat o clauză referitoare la penalități și nici reclamanta nu a făcut dovada emiterii unui înscris constatator al acestora. Referitor la contractele invocate de reclamanta intimată ca temei a pretențiilor sale, s-a arătat expres la nivelul instanței de fond că în contractele nr. 27732/2014 și nr. 16636/2016 nu sunt cuprinse clauze referitoare la penalitățile de întârziere, dar conțin clauza expresă potrivit căreia „Nerespectarea obligațiilor asumate prin prezentul contract de către una dintre părți, în mod culpabil și repetat, dă dreptul părții lezate de a considera contractul

reziliat de drept și de a pretinde plata de daune-interese"; aceeași clauză referitoare la rezilierea contractului și plata daunelor interese se regăsește și în contractul nr. 12360/2015 care, de asemenea, nu conține o clauză expresă referitoare la penalitățile de întârziere; contractele nr. 13317/30.04.2015 și 13981/16.05.2014 nu au prevăzută o dispoziție contractuală referitoare la penalitățile de întârziere. Prin urmare, având în vedere dispozițiile prevederilor O.G. nr. 13/2011 mai sus citate, raportat la situația de fapt analizată, respectiv inexistența în contracte a clauzelor referitoare la penalități, dublate de lipsa unui înscris constatator al acestora, este evident că în cazul admiterii cererii, dobânda aplicată ar fi trebuit să fie cea legală, iar nu cea dispusă de instanța de fond, respectiv penalizatoare. Diferența este importantă pentru că, potrivit dispozițiilor art. 3 alin. 2¹ din OG nr. 13/2011, diferența dintre dobânda legală penalizatoare și dobânda legală este de 8 puncte procentuale în raporturile dintre profesioniști și autoritățile contractante. Considerând că instanța de fond a făcut o greșită aplicare a dispozițiilor O.G. nr. 13/2011, dispunând în sarcina Municipiului B. o penalitate mult majorată față de cea la care ar fi fost îndreptățită reclamanta intimată, a solicitat admiterea prezentului recurs, casarea sentinței instanței de fond, iar în rejudecare să se dispună în sensul respingerii acțiunii.

În drept, a invocat prevederile art. 488 alin. 1 pct. 8 din Codul procedură civilă.

Intimata reclamantă SC A. SRL a formulat întâmpinare și a solicitat respingerea recursului formulat de pârâțul Municipiul B. prin primar și obligarea acestuia la plata cheltuielilor de judecată.

În motivare, intimata a arătat că sunt neîntemeiate criticile recurentului. Existența și exigibilitatea penalităților nu este condiționată de emiterea unei facturi, acestea fiind datorate ca urmare a întârzierii plății debitului principal, în temeiul relațiilor contractuale care există între părți. De remarcat este faptul că recurentul nu indică vreo dispoziție legală care să prevadă obligativitatea emiterii unei facturi pentru penalitățile de întârziere, însă, penalitățile nu sunt în sfera de TVA, astfel că nu este obligatorie facturarea (art. 286 alin. (4) lit. b) și c) din Codul fiscal). Văzând și dispozițiile art. 319 alin. (6) din Codul fiscal, se poate observa că, pentru plata penalităților nu trebuie emisă factură, întrucât penalitățile nu reprezintă nici livrări de bunuri, nici prestări de servicii și nici altă. Sunt neîntemeiate susținerile recurentului, conform cărora soluția de obligare a municipiului Suceava la plata sumei de 570.704,8 lei cu titlu de penalități de întârziere și dobânzi legale penalizatoare este nelegală deoarece instanța ar fi făcut aplicarea greșită a dispozițiilor OG nr. 13/2011, în sensul că dobânda aplicată ar fi trebuit să fie cea legală și nu cea penalizatoare, criticând totodată faptul că nu sunt inserate în contracte clauze referitoare la penalități în cazul plății cu întârziere. Sub un prim aspect, aserțiunea conform căreia SC A. SRL nu ar fi inserat în contractele încheiate clauze privind dobânzi penalizatoare este nereală, deoarece în marea lor majoritate contractele sunt contracte de achiziție publică care sunt propuse spre încheiere de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire, astfel încât acestea nu pot suporta modificări propuse de ofertantul câștigător. De altfel, situația în care prin contract nu s-a prevăzut cuantumul penalităților de întârziere este reglementată de legislația în vigoare, prevăzându-se care este valoarea dobânzii legale penalizatoare datorate într-o astfel de situație. Invocând disp. art. 8, ale art. 6 alin. 1 din Legea nr. 72/2013, ale art. 3 alin. 2¹ și alin. 4 din OG nr. 13/2011, art. 1535 din Codul civil, se poate observa că reclamantei i se datorează dobânzi legale penalizatoare chiar și atunci când acestea nu sunt menționate în contractul încheiat de părți, dreptul la aceste dobânzi izvorând chiar din Lege. Principiul care stă la baza acestui drept la daune moratorii este principiul reparării integrale a prejudiciului, prejudiciu a cărui existență este prezumat absolut, conform art. 1535 alin. 1 Cod civil. Mai mult, a apreciat ca fiind incidente speței și disp. art. 1178, art. 1350, art. 1516 alin. 1, art. 1531 alin. 1 și 2, art. 1530 din Codul civil. Așadar, invocarea de către recurentă a dispozițiilor art. 2 din O.G. nr 13/2011 nu este de natură să schimbe faptul că SC A. SRL este îndreptățită la plata

dobânzilor penalizatoare. Invocând art. 2 din O.G. nr 13/2011 recurenta încearcă să distorsioneze sensul acestei dispoziții legale încercând să argumenteze că în baza acestui articol dobânzile datorate ar fi altele și nu cele penalizatoare, acordate de către prima instanță, însă art. 2 nu face decât să prevadă că în lipsa unei stipulații exprese privind cuantumul dobânzilor remuneratorii și penalizatoare, nivelul acestora va fi cel stabilit prin lege. Or, așa cum s-a precizat mai sus, art. 3 alin. 2¹ din O.G. nr 13/2011 stabilește nivelul dobânzii penalizatoare, nivel stabilit prin lege. Diferențierea pe care recurenta o face între dobânda legală și dobânda penalizatoare este puerilă în condițiile în care există doar două tipuri de dobândă, respectiv dobândă remuneratorie și dobândă penalizatoare, ambele fiind dobânzi legale întrucât sunt stabilite prin lege (Legea nr. 72/2013 și O.G. nr 13/2011). Cu alte cuvinte, dobânda penalizatoare, care este incidentă în prezenta cauză, este o dobândă legală, atât dreptul la obținerea acesteia, cât și nivelul ei fiind reglementat prin lege. Nu în ultimul rând, a arătat că există autoritate de lucru judecat în sensul celor expuse mai sus – în acest sens fiind amintită sentința nr. 1008 din 17.10.2018. pronunțată de Tribunalul Suceava, Secția de contencios administrativ și fiscal, rămasă definitivă prin respingere recursului prin decizia nr. 3170/12.12.2018 a Curții de Apel Suceava în dosarul nr., dosarul privind aceleași părți, obiectul acțiunii fiind tot atragerea răspunderii contractuale a recurentului, în temeiul aceluiași contracte ca cele din prezenta cauză (prezenta acțiune referindu-se doar la altă perioadă pentru calculul penalităților).

Analizând legalitatea sentinței recurate prin prisma actelor și lucrărilor dosarului cât și a motivelor invocate, care se încadrează la art. 488 alin. 1 pct. 8 din Codul de procedură civilă – Legea nr. 134/2010, Curtea constată recursul neîntemeiat.

O primă critică formulată de recurent, vizează dispoziția greșită a primei instanțe constând în obligarea la plată în favoarea reclamantei-intimate a penalităților de întârziere - în condițiile în care parte din contractele încheiate de părțile litigante nu conțin o atare clauză - pentru situația îndeplinirii cu întârziere a obligațiilor contractuale (contract nr. 24036/2014; nr. 27732/13.10.2014, nr. 12360/22.04.2015, nr. 13981/16.05.2014, nr. 13317/30.04.2015, nr. 16636/20.05.2016; nr. 6125/26.02.201 și nr. 13082/1804.2016).

Este real că părțile litigante nu au prevăzut în contractele de achiziție publică mai sus enumerate clauza contractuală privind plata penalităților de întârziere, însă aceasta nu înlătură aplicarea Legii nr. 72/2013 privind măsurile pentru combaterea întârzierii în executarea obligațiilor de plată a unor sume de bani rezultând din contracte încheiate, potrivit cu care, în raporturile dintre autoritățile contractante și profesioniști și pentru ipoteza în care aceștia nu au stabilit în contract penalitățile de întârziere, se aplică dobânda legală penalizatoare, sancțiune prevăzută de art. 3 din OG nr. 13/2011 și la nivelul prevăzut de art. 3 alin. 2¹ și 4 din OG.

Plata și exigibilitatea penalităților de întârziere decurge din aplicarea normelor legale mai sus menționate și din clauzele contractuale care stabilesc natura obligațiilor, termenele și condițiile de îndeplinire, aplicarea acestor sancțiuni nefiind condiționată de emiterea unor facturi în acest sens. (De altfel, recurentul nici nu a putut identifica dispoziția legală care prevede această condiționare).

A doua critică formulată de recurent vizează greșita cuantificare a penalităților de întârziere și a dobânzii legale penalizatoare, în opinia sa, prima instanță raportându-se în mod greșit la dispozițiile art. 3 alin. 2¹ și 4 din OG 13/2011 și Legea nr. 72/2013. Deși critică reținerile primei instanțe, recurentul se limitează la menționarea diferenței dintre cele două tipuri de dobânzi, de 8 puncte procentuale, fără a argumenta în vreun fel care este motivul pentru care nu ar fi aplicabilă dobânda legală penalizatoare, în contextul în care dispoziția normativă este deplin aplicabilă („În raporturile dintre profesioniști și între aceștia și autoritățile contractante, dobânda legală penalizatoare se stabilește la nivelul ratei dobânzii de referință plus 8 puncte procentuale.”)

Constatând că prima instanță a realizat o corectă aplicare și interpretare a dispozițiilor legale incidente în cauză, reținând și puterea de lucru judecat ce rezultă din considerentele sentinței nr. 1008 din 17.10.2018. pronunțată de Tribunalul Suceava, Secția de contencios administrativ și fiscal, rămasă definitivă prin respingere recursului prin decizia nr. 3170 din 12.12.2018 a Curții de Apel Suceava în dosarul nr. .../86/2018 – dosarul privind aceleași părți, obiectul acțiunii fiind tot atragerea răspunderii contractuale a recurentului, în temeiul aceluiași contracte ca cele din prezenta cauză, în baza art. 496 alin. 1 raportat la art. 488 alin. 1 pct. 8 din Codul de procedură civilă – Legea nr. 134/2010 și art. 3 alin. 2¹ din OG nr. 13/2011, instanța urmează a respinge ca neîntemeiat recursul.

În temeiul dispozițiilor art. 453 Cod procedură civilă, ca parte căzută în pretenții, recurentul pârât va fi obligat să plătească intimatului de judecată în quantum de 4760 lei, reprezentând onorariu apărător.