

MINUTA

*întâlnirii trimestriale a judecătorilor de la Curtea de apel Iași și instanțele arondate,  
pe probleme de practică judiciară neunitară în materie de contencios administrativ și fiscal  
din 16 decembrie 2015, ora 12*

CUPRINS:

- 1. Acțiuni având ca obiect anularea deciziei de soluționare a contestației administrative împotriva deciziei de impunere și a deciziei de impunere, formulate de contribuabili persoane fizice, altele decât cele pentru care colectarea veniturilor se face de A.N.A.F. în contradictoriu cu casa de asigurări de sănătate, cu referire la obligația de plată a accesoriilor calculate și percepute pentru venituri realizate din activități independente și care nu și-au declarat de bună voie aceste venituri la casele de asigurări sociale de sănătate în vederea stabilirii obligațiilor fiscale ce le revin sub această formă.*
- 2. Calitatea procesuală pasivă a organului fiscal, în situația în care se solicită restituirea taxelor și impozitelor achitate în temeiul art. 117 din OG nr. 92/2003, în cazul în care, la data achitării taxelor, contribuabilul avea domiciliul pe raza unui organ fiscal, iar la data introducerii acțiunii domiciliul era pe raza altui organ fiscal.*
- 3. Posibilitatea instanței care soluționează cererea de despăgubiri în executarea contractului de achiziție publică, în temeiul art. 286 din OG nr. 34/2006, de a invoca nulitatea contractului de achiziție publică motivat de faptul că este încălcată obligația de a nu diviza contractul de achiziție, prevăzută de art. 23 din OG nr. 34/2006 și obligația de a respecta principiile generale prevăzute de art. 2 din OG nr. 34/2006.*

CONȚINUT:

**Problema 1**

**1.TITLU:** Acțiuni având ca obiect anularea deciziei de soluționare a contestației administrative împotriva deciziei de impunere și a deciziei de impunere, formulate de contribuabili persoane fizice, altele decât cele pentru care colectarea veniturilor se face de A.N.A.F. în contradictoriu cu casa de asigurări de sănătate, cu referire la obligația de plată a accesoriilor calculate și percepute pentru venituri realizate din activități independente și care nu și-au declarat de bună voie aceste venituri la casele de asigurări sociale de sănătate în vederea stabilirii obligațiilor fiscale ce le revin sub această formă

- Materia: Contencios administrativ/ contencios fiscal*
- Subcategoria: Contencios administrativ*
- Obiect ECRIS: Anulare act administrativ*
- Acte normative incidente:*
  - Legea nr. 95/2006 privind reforma în domeniul sănătății: art. 208, 211, 201 ind. 2, 201 ind. 3, 201 ind. 5, 222, 256, 257, 261;*

- O.U.G. nr. 150/2002 privind organizarea și funcționarea sistemului de asigurări sociale de sănătate, pentru perioada anterioară intrării în vigoare a Legii nr. 95/2006;
- Ordinul C.N.A.S. nr. 617/2007 pentru aprobarea Normelor metodologice privind stabilirea documentelor justificative pentru dobândirea calității de asigurat, respectiv de asigurat fără plata contribuției, precum și pentru aplicarea măsurilor de executare silită pentru încasarea sumelor datorate la Fondul național unic de asigurări sociale de sănătate;
- Ordinul C.N.A.S. nr. 581/2014 privind aprobarea Normelor metodologice pentru stabilirea documentelor justificative pentru dobândirea calității de asigurat;
- Legea nr. 92/2003 – Codul de procedură fiscală: art. 1, 2, 23, 44, 45, 81, 82, 83, 110, 119, 120, 120 ind. 1, 205, 209, 210.

## 2. ABSTRACT:

*Opinia majoritară a participanților la întâlnire este în sensul că persoanele care realizează venituri din activități independente au obligația de a comunica aceste venituri către casa de asigurări sociale de sănătate, în vederea emiterii de către aceasta a deciziilor de impunere. Atât timp cât persoanele în cauză nu își îndeplinesc această obligație, nu pot fi exonerate nici de plata accesoriilor calculate la sumele pe care trebuiau să le achite. Concluzia unanimă a participanților este și în sensul că problema în discuție nu mai este de actualitate în privința actelor administrative emise anterior datei de 30.06.2012.*

## 3. ARGUMENTELE:

- *Prezentarea problemei juridice, cu arătarea situației de fapt:*

Reclamanții, contribuabili persoane fizice, altele decât cele pentru care colectarea veniturilor se face de A.N.A.F., solicită în contradictoriu cu pârâta Casa de Asigurări de Sănătate Iași, anularea deciziei de soluționare a contestației administrative împotriva deciziei de impunere și a deciziei de impunere, susținând, în esență că nu au fost puși în întârziere pentru neplata contribuției și că nu au fost informați, cel puțin o dată pe an, asupra nivelului contribuției și a modalității de plată.

Reclamanții invocă, în drept, dispozițiile art. 222 din Legea nr. 95/2006 privind reforma în domeniul sănătății, în vigoare la data emiterii deciziei de impunere contestate cu referire la accesoriile debitului principal, pretinzând că obligația de plată a majorărilor și a penalităților de întârziere este nelegală, atâta câtă vreme casele de asigurări de sănătate nu au informat contribuabilii despre obligația plății contribuției și despre nivelul acesteia.

Potrivit dispozițiilor art. 82 alin. 4 C.proc.fisc.: “Nedepunerea declarației fiscale dă dreptul organului fiscal să procedeze **la stabilirea din oficiu** a impozitelor, taxelor, contribuțiilor și a altor sume datorate bugetului general consolidat. Stabilirea din oficiu a obligațiilor fiscale nu se poate face înainte de împlinirea unui termen de 15 zile de la înștiințarea contribuabilului privind depășirea termenului legal de depunere a declarației fiscale. În cazul contribuabililor care au obligația declarării bunurilor sau veniturilor impozabile, stabilirea din oficiu a obligației fiscale se face prin estimarea bazei de impunere, potrivit art. 67. Pentru impozitele, taxele și contribuțiile administrate de Agenția Națională de Administrare Fiscală, înștiințarea pentru nedepunerea declarațiilor și stabilirea din oficiu a obligațiilor fiscale nu se face în cazul contribuabililor inactivi, atât timp cât se găsesc în această situație”.

Potrivit dispozițiilor art. 215 din Lg nr. 95 din 14 aprilie 2006- privind reforma în domeniul sănătății (anterior publicării formei renumerotate):

(1) *Obligația virării contribuției pentru asigurările sociale de sănătate revine persoanelor juridice sau fizice care au calitatea de angajator, persoanelor juridice ori fizice asimilate angajatorului, precum și persoanelor fizice, după caz.*

(2) Persoanele juridice sau fizice care au calitatea de angajator, precum și persoanele asimilate angajatorilor sunt obligate să depună declarația privind obligațiile de plată a contribuțiilor sociale, impozitului pe venit și evidența nominală a persoanelor asigurate, la termenele prevăzute în Codul fiscal, cu modificările și completările ulterioare.

În temeiul acestor dispoziții legale, casele județene de asigurări de sănătate, inclusiv Casa de Asigurări de Sănătate Iași, au emis, **din oficiu**, decizii de impunere, cu debite și accesorii, pe seama persoanelor care realizează venituri din activități independente și care nu și-au declarat de bună voie aceste venituri la Casele de Asigurări Sociale de Sănătate în vederea stabilirii obligațiilor fiscale ce le revin sub această formă. Aceste decizii cuprind, în cele mai multe situații, debite și accesorii calculate pentru întreaga perioadă de prescripție de 5 ani.

#### ➤ **Opinii exprimate**

Atât înainte cât și după apariția Deciziei nr. 639/2014 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, practica Tribunalului Iași a rămas neunitară cu privire la problema de drept în discuție, existând, însă, o tendință de creștere, în practică, a opiniei exprimate în decizia de speță, care se evidențiază în soluții pronunțate în perioada de referință (a se vedea, spre exemplu: sentința civilă nr. 520/28.05.2015, pronunțată în dosarul nr. 7979/99/2014; sentința civilă nr. 485/17.04.2015, pronunțată în dosarul nr. 9112/99/2014; sentința civilă nr. 486/17.04.2015, pronunțată în dosarul nr. 9223/99/2014).

Se remarcă, astfel, că în lunile martie - iunie 2015, cel două opinii de speță exprimate au avut o pondere aproape egală, astfel încât nu se mai poate vorbi, ca în perioada anterioară, de o opinie majoritară.

Astfel, **într-o primă opinie**, majoritară la nivelul Secției Civile și de contencios Administrativ și Fiscal a Tribunalului Iași, anterior apariției deciziei nr. 639/12.02.2014 a I.C.C.J., se reține că „în ceea ce privește punerea în întârziere a reclamantei pentru debit și pentru accesorii, această contribuție de asigurări sociale de sănătate are *natura juridică a impozitelor și taxelor reglementate de Codul fiscal*, iar potrivit art. 110 din OG nr.92/2003 privind Codul de procedură fiscală, titlul de creanță este actul prin care se stabilește și se individualizează creanța fiscală, întocmit de către organele competente sau de persoanele îndreptățite, potrivit legii.

Totodată, art. 23 din Codul de procedură fiscală, cu privire la nașterea creanțelor și obligațiilor fiscale, prevede că: „(1) *Dacă legea nu prevede altfel, dreptul de creanță fiscală și obligația fiscală corelativă se nasc în momentul în care, potrivit legii, se constituie baza de impunere care le generează.* (2) *Potrivit alin. (1) se naște dreptul organului fiscal de a stabili și a determina obligația fiscală datorată.*”

Calcularea accesoriilor creanței financiar bugetare de către CAS Iași se face din momentul scadenței obligației fiscale principale, nefiind necesară punerea în întârziere a debitorului.

În dreptul fiscal, (ca de altfel și în dreptul comercial) punerea în întârziere se face de drept, prin ajungerea obligației la scadență. Neexecutarea voluntară și la termen a obligației generează un prejudiciu, care se cere a fi acoperit prin plata de daune-interese – majorări, respectiv penalități de întârziere, după distincția făcută anterior” (a se vedea, spre exemplu: sentința civilă nr. 576/07.05.2015, pronunțată în dosarul nr. 1979/99/2014, sentința civilă nr. 935/30.06.2015, pronunțată în dosarul nr. 2275/99/2014). În consecință, acțiunea a fost respinsă, inclusiv în ceea ce privește anularea deciziei de impunere cu privire la accesorii.

În același sens, în sentința civilă nr. 647/19.05.2015, pronunțată în dosarul nr. 9715/99/2014 se reține și incidența normelor înscrise în art. 216 din Legea nr. 95/2006 (în vigoare la data emiterii actului contestat), potrivit căroră: „în cazul neachitării la termen, potrivit legii, a contribuțiilor datorate fondului de către persoanele fizice, altele decât cele pentru care colectarea veniturilor se face de Agenția Națională de Administrare Fiscală , CNAS , prin casele de asigurări sau persoane fizice ori juridice specializate, procedează la aplicarea măsurilor de executare silită pentru încasarea sumelor cuvenite bugetului fondului și a majorărilor de întârziere în condițiile Ordonanței Guvernului nr. 92/2003”.

Este, de asemenea, de remarcat că, inclusiv după pronunțarea deciziei nr. 639/12.02.2014 a I.C.C.J., Curtea de Apel Iași și-a menținut aceeași opinie, exprimată, spre exemplu, în decizia civilă nr. 1967/19.05.2014, pronunțată în dosarul nr. 2372/89/2014, definitivă, cu următoarele argumente: “În mod greșit reclamanta a fost exonerată de la plata obligațiilor accesorii (dobânzi și penalități), sentința primei instanțe fiind nelegală și netemeinică sub acest aspect.

Reclamanta, prin neîndeplinirea obligației de a comunica pârâtei venituri impozabile în vederea stabilirii și achitării contribuției este cea care este în culpă, neavând relevanță în cauză faptul că anual a depus la organul fiscal respectivele declarații, cele două obligații fiscale de plată a impozitului pe venit și a contribuțiilor sociale de sănătate fiind distincte. Contribuabilul ce nu și-a îndeplinit obligația legală de a depune obligațiile fiscale pe propria răspundere la organul competent nu poate invoca propria culpă pentru a se sustrage de la plata contribuției datorate. Creanțele fiscale sunt scadente la data expirării termenelor prevăzute de Codul fiscal sau legile speciale și nu de la data înștiințării prevăzute de art. 222 din Legea nr. 95/2006. Nu există nicio dispoziție legală care să condiționeze stabilirea accesoriilor fiscale de obligația de informare prevăzute de art. 222 Lg. 95/2006.

În plus, anularea accesoriilor fiscale nu poate fi întemeiată pe încălcarea obligației de informare, cu atât mai mult cu cât recurenta (CAS) nu se află în culpă, fiind în imposibilitate obiectivă de a efectua această informare, datorită culpei exclusive a reclamantei, constând în lipsa depunerii declarațiilor fiscale pe propria răspundere anual, la sediul CAS Iași. Curtea mai constată că textul de lege invocat prevede dreptul contribuabilului de a fi informat, drept pe care reclamanta nu și l-a exercitat, nesolicitând niciodată pârâtei să-i comunice contribuția datorată.

În consecință, cu privire la obligațiile fiscale accesorii, stabilite aferent sumelor imputate cu titlu de obligații fiscale principale, în virtutea principiului de drept *accessorium sequitur principale*, Curtea constată că în mod corect pârâta a stabilit că acestea sunt datorate, decizia de impunere (...), fiind legală și temeinică și sub acest aspect”.

**Cea de-a doua opinie**, preia, în principiu, motivarea deciziei nr. 639/12.02.2014 a Secției de Contencios Administrativ și Fiscal a Înaltei Curți de Casație și Justiție, anterior expusă, inclusiv prin trimitere la soluțiile de speță.

În considerentele sentințelor civile nr. 485/17.04.2015, pronunțată în dosarul nr. 9112/99/2014 și nr. 486/17.04.2015, pronunțată în dosarul nr. 9223/99/2014, se reține un argument suplimentar, însă cu referire la veniturile realizate din cedarea folosinței bunurilor, acela că: „reglementarea obligațiilor fiscale trebuie să aibă caracter unitar și **previzibil** astfel încât să permită contribuabililor să identifice acele taxe, contribuții și impozite fiscale de plată către bugetul consolidat al statului...”

Se reține, așadar, în ceea ce privește dobânzile și penalitățile de întârziere calculate prin decizia de impunere, că acestea au caracter neîntemeiat, și pentru **lipsa de previzibilitate a dispozițiilor legale incidente.**

Judecătorul fondului apreciază, în context, că „modalitatea de centralizare și colectare a acestor taxe trebuie să aibă caracter previzibil întrucât din analiza comparativă a obligațiilor instituite prin Codul fiscal și Legea nr. 95/2006 reiese că aceleași venituri realizate din cedarea folosinței bunurilor trebuiau declarate la 2 instituții pentru ca statul să perceapă impozitul pe venit și contribuția la bugetul asigurărilor de sănătate. Or, procedurile de colectare a contribuțiilor și impozitelor fiscale în cazul reclamantului nu respectă cerința de previzibilitate în condițiile în care acesta în mod legal s-a prezentat în termen și a declarat organului fiscal veniturile realizate din drepturi de proprietate intelectuală. Ambele contribuții vizează bugetul consolidat al statului român astfel legiuitorul român avea obligația de a asigura contribuabilului un cadru unitar și previzibil cu privire la depunerea declarațiilor privind veniturile realizate de contribuabil, calculul și perceperea taxelor și impozitelor, astfel încât acesta să aibă previzibilitatea că declararea unui venit trebuie făcută la organe fiscale diferite.

Lipsa unei informări adecvate cu privire la drepturile și obligațiile instituite prin lg. nr. 95/2006, a unui contract scris care să reglementeze aceste drepturi și obligații, precum și a procedurii de colectare a contribuției la FNUASS, mai reține instanța, nu pot justifica existența unei culpe a reclamantului la plata contribuției la asigurările de sănătate care să justifice perceperea accesoriilor de către pârâta CAS Iași.

Dobânzile și penalitățile de întârziere au la bază culpa contribuabilului în declararea veniturilor în termen ori, în cazul de speță, reclamantul s-a prezentat la organul fiscal, respectiv pârâta Administrația Finanțelor Publice a mun. Iași, pentru declararea în termen a veniturilor realizate din cedarea folosinței bunurilor, comunicarea declarațiilor către pârâta CAS Iași constituind și baza în care a fost emisă decizia de impunere. În consecință, lipsa culpei înlătură obligația de plată a accesoriilor, cele 2 acte contestate fiind nelegale sub acest aspect.

- *Legislație incidentă: -*
- *Doctrina privind problemele juridice: -*
- *Decizii ale Curții Constituționale, ale CEDO, CJUE: nu au fost identificate*
- *Practica judiciară: Soluții de speță pronunțate de ICCJ: s-a identificat decizia nr. 635/12.02.2014 a Secției de Contencios administrativ și fiscal a ICCJ, singulară în materia adusă în discuție, prin care s-a admis recursul declarat împotriva sentinței nr. 1700/27.05.2013 a Curții de Apel București - Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal, s-a modificat în parte sentința recurată și s-a anulat în parte decizia de impunere contestată în privința accesoriilor calculate la debitul principal. Prin motivarea acestei decizii se are în vedere neîndeplinirea de către CJAS Ilfov a obligației de informare prevăzute de art. 222 din Legea nr. 95/2006, astfel încât în aceste condiții reclamanta nu datorează accesorii, dobânzi și penalități.*

- *Opinia judecătorilor de la Curtea de Apel Iași*

Practica Curții de Apel Iași este unitară, în sensul că persoanele care realizează venituri din activități independente au obligația de a comunica aceste venituri către casa de asigurări sociale de sănătate, în vederea emiterii de către aceasta a deciziilor de impunere. Atât timp cât

persoanele în cauză nu își îndeplinesc această obligație, nu pot fi exonerate nici de plata accesoriilor calculate la sumele pe care trebuiau să le achite.

Contribuția de asigurări sociale de sănătate are natura juridică a impozitelor și taxelor în forma reglementată în Codul fiscal, iar conform art. 23 C.proc.fisc.: „(1) Dacă legea nu prevede altfel, dreptul de creanță fiscală și obligația fiscală corelativă se nasc în momentul în care, potrivit legii, se constituie baza de impunere care le generează.

(2) Potrivit alin. (1) se naște dreptul organului fiscal de a stabili și a determina obligația fiscală datorată.”

Ca atare, punerea în întârziere a debitorului nu este necesară, ea având loc de drept, iar calculul accesoriilor se face de la momentul la care obligația principală a devenit scadentă.

În același sens sunt edictate și dispozițiile art. 216 din Legea nr. 95/2006, potrivit căroră: „în cazul neachitării la termen, potrivit legii, a contribuțiilor datorate fondului de către persoanele fizice, altele decât cele pentru care colectarea veniturilor se face de ANAF, CNAS, prin casele de asigurări sau persoane fizice ori juridice specializate, procedează la aplicarea normelor de executare silită pentru încasarea sumelor cuvenite bugetului fondului și a majorărilor de executare silită pentru încasarea sumelor cuvenite bugetului fondului și a majorărilor de întârziere în condițiile OUG nr. 92/2003.”

În deciziile pronunțate, Curtea de Apel Iași și-a menținut opinia potrivit căreia persoanele care nu comunică veniturile impozabile la organul competent, pentru stabilirea contribuției de asigurări de sănătate, se află în culpă, datorează atât respectiva contribuție, cât și accesoriile calculate la aceasta de la data scadenței creanței, iar stabilirea accesoriilor nu este condiționată de îndeplinirea obligației de informare, din partea casei de asigurări.

Culpa exclusivă aparține persoanei care nu a depus declarația fiscală anuală la casa de asigurări, astfel încât nici casa de asigurări nu își putea îndeplini obligația de informare. De altfel, art. 234 din Legea nr. 95/2006, în forma în vigoare la 4 decembrie 2015, consacră dreptul fiecărui asigurat de a fi informat, cel puțin o dată pe an, prin casele de asigurări, asupra serviciilor de care beneficiază, precum și asupra drepturilor și obligațiilor sale, iar neexecutarea acestui drept nu îi înlătură culpa în ceea ce privește necomunicarea veniturilor și nici nu poate fi apreciată ca argument de drept, pentru a fi exonerat de plata accesoriilor.

Se impune a fi avut în vedere faptul că decizia nr. 639/12.02.2014 a ICCJ este singulară, în condițiile în care cauzele de acest gen se soluționează, în cea mai mare majoritate, în mod definitiv la nivelul curților de apel.

În sensul opiniei Curții de Apel Iași, menținută în toate deciziile pronunțate, s-a concluzionat și la întâlnirea președinților de secții de contencios administrativ și fiscal de la Suceava, din 23 – 24 octombrie 2014 (pct. 12 din Minută), rămânând însă de discutat dacă, în contextul celor statuate prin Decizia nr. 10/2015 a ICCJ pentru examinarea sesizării formulate de Curtea de Apel Craiova în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile cu privire la interpretarea art. 25 din Legea nr. 554/2004, problema competenței casei de asigurări de sănătate de a emite decizii de impunere anterior datei de 30 iunie 2012, mai este de actualitate.

**2. Calitatea procesuală pasivă a organului fiscal, în situația în care se solicită restituirea taxelor și impozitelor achitate în temeiul art. 117 din OG nr. 92/2003, în cazul în care, la data achitării taxelor, contribuabilul avea domiciliul pe raza unui organ fiscal, iar la data introducerii acțiunii domiciliul era pe raza altui organ fiscal**

- *Materia: Contencios fiscal*
- *Subcategoria: Contencios fiscal*
- *Obiect din ECRIS: Contencios administrativ – pretenții*

## 2. ABSTRACT:

*Opinia majoritară a participanților la întâlnire este în sensul că taxa în discuție este una specială distinctă de taxele și impozitele la plata cărora sunt obligate persoanele fizice în mod uzual și fiind calculate și plătite la un anumit organ fiscal, tot acesta trebuie să o și restituie.*

## 3. ARGUMENTELE

*Prezentarea problemei juridice, cu arătarea situației de fapt:*

**Într-o opinie**, s-a considerat ca are calitate procesuală pasivă organul fiscal de la noul domiciliu al contribuabilului, ca urmare a schimbării, în temeiul art. 33 din OG nr. 92/2003 coroborat cu art. 38 ind. 1 din OG nr. 92/2003.

În sentințele atașate este situația particulară a restituirii unei taxe de poluare.

Potrivit art. 7 din OG nr. 50/2008 competența de stabilire, verificare, colectare a taxei de poluare revine autorității fiscale competente potrivit OG nr. 92/2003.

Astfel pentru acest caz particular se aplică legea generală a OG nr. 92/2003 care stabilește - competența teritorială trece la noul organ fiscal de la data schimbării domiciliului fiscal.

Invocarea art. 2 din Ordinul nr. 1899/2004 nu reprezintă un temei pentru stabilirea calității procesuale pasive a organului fiscal de la data achitării taxei, pentru că acest Ordin face trimitere la organul fiscal căruia îi revine competența de administrare a creanțelor bugetare, potrivit prevederilor art. 33 din O.G. nr. 92/2003. Astfel că Ordinul face trimitere la norma generală care stabilește clar în art. 38 ind. 1 că este relevant domiciliul fiscal de la data introducerii acțiunii.

**În doua opinie** s-a reținut că are calitate procesuală pasivă organul fiscal care a încasat taxa.

Motivarea acestei opinii este faptul că aceasta a calculat și încasat taxa de poluare și pe cale de consecință și competența de a întocmi documentația aferentă restituirii acestei sume, după cum rezultă din art. 2 din Procedura de restituire și de rambursare a sumelor de la buget aprobată prin Ordinul Ministerului Finanțelor Publice nr. 1899/2004.

➤ *Actul normativ incident:*

- OG nr. 92/2003 – art. 33; art. 38 ind. 1;  
- Ordinul nr. 1899/22.12.2004 pentru aprobarea Procedurii de restituire și de rambursare a sumelor de la buget, precum și de acordare a dobânzilor convenite contribuabililor pentru sumele restituite sau rambursate cu depășirea termenului legal - art. 2 din Cap. I.

➤ *Decizii ale Curții Constituționale:*

➤ *Decizii ale ÎCCJ:*

➤ *Doctrină:*

➤ *Opinia judecătorilor de la Curtea de Apel Iași*

Prin sentința nr. 123/CA/6.04.2015, Tribunalul Vaslui a admis excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtei Serviciul Fiscal Orășenesc Negrești și AJFP Vaslui și a respins acțiunea pronunțată de reclamantul D.C.C. în contradictoriu cu Serviciul Fiscal Orășenesc Negrești și AJFP Vaslui, ca fiind introdusă împotriva unor persoane fără calitate procesuală pasivă.

Obiectul acțiunii l-a constituit restituirea unei taxe pe poluare pentru autovehicule, achitată de reclamant conform OUG nr. 50/2008, la Trezoreria Negrești. Cum la data formulării acțiunii reclamantul avea domiciliul în Iași, instanța a apreciat că are calitate procesuală pasivă

instituția de la domiciliul actual al contribuabilului, întrucât, conform art. 38 ind. 1 din OG nr. 92/2003, în cazul în care se schimbă domiciliul fiscal, potrivit legii, competența teritorială trece la noul organ fiscal de la data schimbării domiciliului fiscal, astfel încât faptul că reclamantul a achitat taxa la Trezoreria Negrești nu are relevanță în privința calității procesuale pasive.

Sentința Tribunalului Vaslui a rămas definitivă la Curtea de Apel Iași, prin anularea recursului ca netimbrat, astfel încât instanța de control judiciar nu a abordat problema în drept pusă în discuție.

În urma discuțiilor purtate în cadrul secției, s-a concluzionat în sensul că, după schimbarea domiciliului fiscal al contribuabilului, acțiunea în restituirea taxei se impune a fi formulată în contradictoriu cu organul fiscal de la acest nou domiciliu, având în vedere faptul că, potrivit art. 33 din OG nr. 92/2003, competența în administrarea taxelor revine organului fiscal de la domiciliul contribuabilului, iar conform art. 38 ind. 1 din același act normativ, în cazul schimbării domiciliului fiscal, competența teritorială trece la noul organ fiscal de la data schimbării domiciliului fiscal.

Se impune însă a fi avut în vedere dacă schimbarea domiciliului fiscal a avut loc în mod efectiv conform dispozițiilor legale și procedurii specifice de urmat, prin înregistrarea cererii, prin declarația de modificare ce trebuie dată de către contribuabil.

Totodată, trebuie avut în vedere că, potrivit art. 38 ind. 1 alin. 3 din OG nr. 92/2003: „În situația în care se află în curs de derulare o procedură fiscală, cu excepția procedurii de executare silită, organul fiscal care a început procedura este competent să o finalizeze.” Având în vedere și dispozițiile legale care reglementează procedura de restituire și de rambursare a sumelor de la buget aprobată prin Ordinul MFP nr. 1899/2004, s-a exprimat și opinia conform căreia competența în ceea ce privește restituirea unei taxe și calitatea procesuală pasivă într-o asemenea cerere adresată instanței revine organului fiscal care a încasat această taxă, acesta fiind în drept să întocmească documentația de restituire.

În orice abordare însă, conform dispozițiilor procedurale se impune punerea în discuție a necesității introducerii în cauză a organului fiscal competent, conform art. 16 ind. 1 din Legea nr. 554/2004.

***3. Posibilitatea instanței care soluționează cererea de despăgubiri în executarea contractului de achiziție publică, în temeiul art. 286 din OG nr. 34/2006, de a invoca nulitatea contractului de achiziție publică motivat de faptul că este încălcată obligația de a nu diviza contractul de achiziție, prevăzută de art. 23 din OG nr. 34/2006 și obligația de a respecta principiile generale prevăzute de art. 2 din OG nr. 34/2006***

- *Materia: Contencios fiscal*
- *Subcategoria: Contencios fiscal*
- *Obiect din ECRIS: Contencios administrativ*

## **2. ABSTRACT:**

***Problema urmează a fi reluată în cadrul întâlnirii viitoare, comportând mai multe discuții și interpretări.***

## **3. ARGUMENTELE**

- *Prezentarea problemei juridice, cu arătarea situației de fapt:*



Este situația contractelor de achiziție directă a serviciilor, produselor, pentru valori mai mici decât cele din art. 19 în forma în vigoare la data încheierii contractelor, pentru care este necesar un document justificativ.

Premergător acestor contracte nu există vreo procedură simplificată de achiziție și nici un document justificativ.

În ipoteza în care se divizează contractul de prestări servicii pentru încălcarea art. 23, se poate invoca din oficiu nulitatea contractului, chiar dacă autoritatea contractantă nu invocă acest motiv.

Se apreciază că încălcarea art. 23 este un motiv de nulitate absolută pentru că se apără interesul general de a nu se eluda dispozițiile speciale de atribuire a contractelor de achiziție din acest act normativ.

În ipoteza lipsei documentului justificativ pentru atribuirea contractului, se încalcă art. 19, nu s-a exprimat un punct de vedere unitar cu privire la sancțiunea aplicabilă – nulitatea absolută sau relativă.

De asemenea, nu s-a exprimat un punct de vedere unitar despre modalitatea de aplicare de către autoritatea publică, la data atribuirii a principiilor - nediscriminarea; tratamentul egal și transparența în cazul contractelor cu valoare, mai mică decât cele din art. 19 din OG nr. 34/2006 și cu privire la posibilitatea verificării de către instanță a respectării acestor principii.

➤ *Actul normativ incident:*

ART. 2 din OG 34/2006, în forma în vigoare la zi prevede:

(1) Scopul prezentei ordonanțe de urgență îl constituie:

- a) promovarea concurenței între operatorii economici;
- b) garantarea tratamentului egal și nediscriminarea operatorilor economici;
- c) asigurarea transparenței și integrității procesului de achiziție publică;
- d) asigurarea utilizării eficiente a fondurilor publice, prin aplicarea procedurilor de atribuire de către autoritățile contractante.

(2) Principiile care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică sunt:

- a) nediscriminarea;
- b) tratamentul egal;
- c) recunoașterea reciprocă;
- d) transparența;
- e) proporționalitatea;
- f) eficiența utilizării fondurilor;
- g) asumarea răspunderii.

ART. 23 din OUG 34/2006 prevede

„ Autoritatea contractantă nu are dreptul de a diviza contractul de achiziție publică în mai multe contracte distincte de valoare mai mică și nici de a utiliza metode de calcul care să conducă la o subevaluare a valorii estimate a contractului de achiziție publică, cu scopul de a evita aplicarea prevederilor prezentei ordonanțe de urgență care instituie obligații ale autorității contractante în raport cu anumite praguri valorice.”

ART. 19\*)

„ Autoritatea contractantă achiziționează direct produse, servicii sau lucrări, în măsura în care valoarea achiziției, estimată conform prevederilor secțiunii a 2-a a prezentului capitol, nu depășește echivalentul în lei a 30.000 euro exclusiv T.V.A. pentru fiecare achiziție de produse ori servicii, respectiv a 100.000 euro exclusiv T.V.A. pentru fiecare achiziție de lucrări. Achiziția se realizează pe bază de document justificativ.”

➤ *Decizii ale Curții Constituționale:* -

➤ *Decizii ale ÎCCJ:* -

- *Doctrină:* -
- *Opinia judecătorilor de la Curtea de Apel Iași*

Problema pusă în discuție nu a fost evidențiată n hotărâri judecătorești definitive pronunțate de către instanța de control judiciar.

Se impune a fi stabilit dacă interdicția prevăzută pentru autoritatea contractantă de art. 23 din OG nr. 34/2006, în sensul de a nu diviza contractul de achiziție publică în mai multe contracte de valoare mai mică și de a utiliza metode de clacul care că conducă la o subevaluare a valorii estimate în contractul de achiziție publică, are valoarea unei nulități absolute, de natură a fi invocată din oficiu de către instanță, într-o acțiune în despăgubiri formulată în derularea contractului.

Art. 23 din OG nr. 34/2006 face parte din Capitolul II – „Reguli comune aplicabile pentru atribuirea contractului de achiziție publică” - Secțiunea 1 „Reguli generale”.

Atât timp cât problema eventualei divizări a contractului în mai multe contracte de valoare mai mică nu a fost pusă în discuție, în procedura de atribuire, iar contractul nu a fost atacat în instanță printr-o acțiune specifică în anulare/constatare nulitate, acest aspect nu poate fi invocat de către instanță din oficiu, ca motiv de nulitate, în cadrul unei acțiuni în despăgubiri.

În cadrul discuțiilor s-a exprimat și opinia potrivit căreia este vorba de o nulitate absolută ce poate fi invocată de către instanță din oficiu.

Președinte Secția contencios administrativ și fiscal  
Judecător P V E