

CURTEA DE APEL BACĂU

**BULETINUL
JURISPRUDENȚEI
CURȚII DE APEL BACĂU
PE
TRIMESTRUL II 2013**

CUPRINS

SECȚIA PENALĂ, PENTRU CAUZE CU MINORI ȘI DE FAMILIE

1. Cererile ulterioare de revizuire sunt inadmisibile, dacă există identitate de persoană, de temeii legal, de motive și apărări	3
--	---

SECȚIA I CIVILĂ

1. Recurs - recunoaștere hotărâre divorț pronunțată într-un stat necomunitar.	6
2. Dreptul familiei. Autoritatea părintească exercitată doar de unul dintre părinți. Condiții de acordare	8
3. Accesul la justiție - respectarea procedurii prealabile	10
4. Recurs - litigiu muncă, contestare măsură imputare și reținere din salariul de bugetar a drepturilor salariale achitate necuvenit cu titlu spor gărzi	12
5. Recurs - asigurări sociale; contestare măsură sistare plată indemnizație reparatorie.	15
6. Drept procesual civil. Recurs formulat tardiv. Cerere de repunere în termen formulată cu depășirea termenului prevăzut de art. 103 alin. 2 cod pr. civilă.	19
7. Competența materială în materia divorțului - împăcarea părților	20
8. Acțiunea civilă. Excepția de inadmisibilitate.	25

SECȚIA A II-A CIVILĂ, DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV ȘI FISCAL

1. Contencios administrativ. Compensații legea 290/2003	29
2. Condițiile de acordare a stimulentei personalului din compartimentele de specialitate ale unităților administrativ-teritoriale	32
3. Contencios administrativ. Refuzul autorității competente de a emite titlul de despăgubire prevăzut de Legea 247/2005. Excepții privind nulitatea / nelegalitatea deciziei prin care se atesta dreptul reclamantei la despăgubiri	37
4. Insolvență. Contestație la tabelul de creanță. Eroare esențială	41
5. Efectele naturii actului juridic asupra condițiilor de investiție a instanței de contencios administrativ	44
6. Condițiile de angajare a răspunderii administratorului societății falite.....	46
7. Decizie pronunțată de curtea de apel în materia achizițiilor publice. Cerere de revizuire formulată de autoritatea contractantă în temeiul art. 509 pct. 1 și 7 din Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă	49
8. Abateri de la legalitate și regularitate. Proceduri folosite pentru realizarea acțiunilor de control de către Curtea de Conturi. Decizie emisă de Curtea de Conturi. Sfera controlului judiciar	53

SECȚIA PENALĂ, PENTRU CAUZE CU MINORI ȘI DE FAMILIE

1. Cererile ulterioare de revizuire sunt inadmisibile, dacă există identitate de persoană, de temei legal, de motive și apărări.

Cod procedură penală

Art. 403 alin. 3/1 Cod procedură penală

Față de dispozițiile art. 403 alin. 3 ind. 1 C.p.p. cererea este inadmisibilă, întrucât prin sentința penală nr. 158/11.10.2011 a Judecătoriei Bicz, definitivă prin decizia penală nr. 47/12.01.2012 a Curții de Apel Bacău s-a soluționat cererea de revizuire formulată de același condamnat împotriva aceleiași sentințe penale, în raport de aceleași motive.

*Curtea de Apel Bacău - Secția penală, pentru cauze cu minori și de familie
Decizia penală nr. 386 din 4 aprilie 2013*

Prin sentința penală nr. 198 din 29.11.2012, pronunțată de Judecătoria Bicz, în baza art. 403 al.1 Cod pr. penală, raportat la art. 394 C.p.p. s-a respins ca inadmisibilă cererea de revizuire formulată de revizuentul **D.I.** (fiul lui G. și A., născut la data de ... în comuna ..., județul Neamț, domiciliat în comuna D., județul Neamț), cu privire la sentința penală nr. 95/30.04.2010 a Judecătoriei Bicz, rămasă definitivă prin decizia penală nr. 186/2011 a Curții de Apel Bacău.

În temeiul art. 192 alin. 2 C.p.p. a fost obligat revizuentul, la plata sumei de 50 lei cu titlul de cheltuieli judiciare către stat.

Pentru a pronunța această hotărâre, instanța de fond a reținut următoarele:

Prin referatul nr. 201/III-6/2012 Parchetul de pe lângă Judecătoria Bicz a înaintat instanței cererea de revizuire formulată de condamnatul D.I. împotriva sentinței penale nr. 95/30.04.2010 a Judecătoriei Bicz definitivă conform deciziei penale nr. 328/A/09.12.2010 a Tribunalului Neamț și deciziei penale nr. 186/03.03.2011 a Curții de Apel Bacău, cu propunere de respingere ca inadmisibilă.

S-a arătat că, condamnatul D.I. a solicitat revizuirea sentinței penale sus menționate arătând, în esență, că a fost condamnat pe nedrept pentru săvârșirea infracțiunii de tăiere fără drept de arbori, precizând că martorii audiați în cauză au făcut mărturii mincinoase, iar organele de cercetare penală au săvârșit nenumărate abuzuri, încălcându-i drepturile. A mai susținut că terenul de pe care s-au tăiat arborii este proprietatea sa și a socrilor săi și nu al fondului forestier, cum rețin procurorii.

Cererea nu a fost întemeiată în drept, neindicându-se cazul de revizuire.

Parchetul a constatat că prin sentința penală nr. 158/11.10.2011 a Judecătoriei Bicz, definitivă prin decizia penală nr. 47/12.01.2012 a Curții de Apel Bacău s-a soluționat cererea de revizuire formulată de același condamnat împotriva aceleiași sentințe penale, în raport de aceleași motive.

Instanța, analizând motivele invocate de către petent, prin prisma actelor și lucrărilor dosarului, constată că cererea de revizuire formulată de acesta este inadmisibilă, astfel încât urmează a respins-o ca atare, pentru următoarele considerente:

Din verificările efectuate a rezultat că revizuentul D.I. a fost condamnat de Judecătoria Bicz, prin sentința penală nr. 95/30.04.2010 a Judecătoriei Bicz, definitivă conform deciziei penale nr. 328/A/09.12.2010 a Tribunalului Neamț și deciziei penale nr. 186/03.03.2011 a Curții de Apel Bacău pronunțată în dosarul nr. 650/188/2008 pentru săvârșirea infracțiunilor

de tăiere fără drept de arbori și furt de arbori tăiați pe nedrept, prevăzute de art. 32 alin. 3 din O.G. nr. 96/1998 și respectiv art. 98 alin. 3 din Legea nr. 26/1996.

Instanța de fond a constatat că potrivit art. 394 al. 1 C.p.p. revizuirea unei hotărâri definitive poate fi cerută:

a) când au fost descoperite fapte sau împrejurări ce nu au fost cunoscute de instanță la soluționarea cauzei;

b) când un martor, un expert sau un interpret a săvârșit infracțiunea de mărturie mincinoasă în cauza a cărei revizuire se cere;

c) când un înscris care a servit ca temei al hotărârii a cărei revizuire se cere a fost declarat fals;

d) când un membru al completului de judecată, procurorul sau persoana care a efectuat acte de cercetare penală a săvârșit o infracțiune în legătură cu cauza a cărei revizuire se cere;

e) când două sau mai multe hotărâri judecătorești definitive nu se pot concilia.

Pentru a se conferi activității de înfăptuire a justiției un caracter de stabilitate s-a decis că hotărârile judecătorești definitive sunt executorii și au autoritate de lucru judecat. Autoritatea de lucru judecat este considerată ca fiind acel principiu care nu permite declanșarea unei noi judecăți cu privire la aceeași faptă și aceeași persoană, dacă acestea au făcut obiectul unei judecăți pentru care s-a pronunțat o hotărâre definitivă. În virtutea autorității de lucru judecat, hotărârea judecătorească penală este considerată ca o expresie a adevărului (*res judicata pro veritate habetur*). Cu toate acestea, în practică a reieșit că, în anumite situații, chiar hotărârile judecătorești rămase definitive sunt nelegale și netemeinice, motiv pentru care în Codul de procedură penală s-au reglementat căile extraordinare de atac, ca remedii procesuale menite a repara erorile pe care le conțin hotărârile judecătorești penale rămase definitive.

În această categorie de remedii procesuale se încadrează și revizuirea, cale de atac extraordinară, prin care pot fi atacate hotărârile judecătorești definitive care conțin grave erori de fapt. Prin revizuire se urmărește o reexaminare în fapt a cauzei penale.

Prima instanță a apreciat că astfel cum sunt reglementate motivele de revizuire în Codul de procedură penală și raportând cererea revizuentului D.I. la textele de lege indicate, singurul caz de revizuire care ar putea fi avut în vedere este cel prevăzut de art. 394 al. 1 lit. b) C.p.p., deși condamnatul nu a făcut în mod expres referire la acesta.

Cazul de revizuire prevăzut la art. 394 lit. b) C.p.p. prevede că se poate cere revizuirea atunci când un martor a săvârșit infracțiunea de mărturie mincinoasă, însă potrivit dispozițiilor art. 395 C.p.p. trebuie să existe o hotărâre de condamnare în dovedirea acestui aspect.

S-a mai motivat că revizuentul - condamnat, în cererea formulată, a arătat că organele de cercetare au făcut abuzuri iar martorii au declarat fals, fără însă a exista vre-o hotărâre de condamnare a acestora, și că el are probe certe care să îi probeze nevinovăția, fără însă a arăta în concret care sunt acestea.

Din analiza dispozițiilor art. 403 al.1 C.p.p, instanța de fond a arătat că cererea de revizuire este admisibilă dacă este făcută în condițiile legii și dacă din probele strânse în cursul cercetării efectuate de procuror rezultă date suficiente pentru admiterea în principiu, instanța putând verifica oricare din probele pe care se sprijină cererea de revizuire sau administra probe noi, dacă este necesar; în consecință, cele două condiții trebuie întrunite cumulativ.

În cauza dedusă judecății, instanța a constatat că motivele invocate în cererea revizuentului nu se încadrează în nici unul din cazurile de revizuire expres și limitativ prevăzute de art. 394 al. 1 C.p.p., în accepțiunea acestui text de lege, chiar dacă, în aparență, acesta a încercat să încadreze susținerile sale în ipotezele prevăzute de litera b) din art. 394 C.p.p.

De asemenea, față de dispozițiile art. 403 alin. 3 ind. 1 C.p.p. cererea este inadmisibilă, întrucât prin sentința penală nr. 158/11.10.2011 a Judecătoriei Bicăz, definitivă prin decizia penală nr. 47/12.01.2012 a Curții de Apel Bacău s-a soluționat cererea de

revizuire formulată de același condamnat împotriva aceleiași sentințe penale, în raport de aceleași motive.

Împotriva acestei hotărâri, în termen legal a declarat recurs condamnatul, reiterând motivele invocate în cererea de revizuire depusă la parchet și susținând că nu este vinovat de comiterea faptei pentru care a fost condamnat, susținând totodată că terenul de pe care se susține că ar fi tăiat arbori, este proprietate privată.

Instanța de control judiciar, analizând hotărârea atacată, atât prin prisma motivelor invocate de către recurent, cât și din oficiu, constată că aceasta este temeinică și legală.

Astfel, Curtea, consideră că în mod corect, instanța de fond a respins ca inadmisibilă cererea de revizuire, făcând în mod just aplicarea dispozițiilor art.403 alin.3/1 Cod procedură penală, care prevede că „*cererile ulterioare de revizuire sunt inadmisibile, dacă există identitate de persoană, de teme legal, de motive și apărări*”.

Sub acest aspect, din actele și lucrările dosarului, rezultă că prin sentința penală nr. 158/11.10.2011 a Judecătorei Bicz, definitivă prin decizia penală nr. 47/12.01.2012 a Curții de Apel Bacău s-a soluționat cererea de revizuire formulată de același condamnat împotriva aceleiași sentințe penale și în raport de aceleași motive.

Pentru considerentele arătate, în conformitate cu dispozițiile art.385/15 pct.1 lit. b Cod pr. penală, recursul va fi respins ca nefondat, iar recurentul obligat la plata cheltuielilor judiciare către stat în baza dispă.art.192 alin.2 Cod pr. penală.

SECȚIA I CIVILĂ

1. Recurs - recunoaștere hotărâre divorț pronunțată într-un stat necomunitar.

Dreptul familiei

Art. 171 Legea 105/1992; art. 3 O.G. 66/1999; art. I/3 - art. 1 alin. 2 O.U.G 119/2006

Una din condițiile esențiale pentru recunoașterea unei hotărâri străine o constituie probarea caracterului definitiv al acesteia; această dovadă nu poate fi implicită, ci, obligatoriu, explicită, indiferent dacă se regăsește în cuprinsul înscrisului cu caracter de hotărâre a autorității competente din statul emitent sau într-un înscris separat.

Apostilarea nu atestă caracterul definitiv al hotărârii străine, ci certifică veracitatea semnăturii, calitatea în care a acționat semnatarul actului sau, după caz, identitatea sigiliului sau a ștampilei de pe acest act.

*Curtea de Apel Bacău - Secția I Civilă
Decizia civilă nr. 575 din 1 aprilie 2013*

Prin S. civ. 2746/D/20.12.2012, pronunțată de Tribunalul Bacău în dosar 4853/110/2012, s-a respins cererea formulată de reclamanta C.B. având ca obiect exequator (recunoaștere hotărâre divorț străină), ca neîntemeiată.

În motivarea soluției, prima instanță a reținut că prin acțiunea dedusă judecății, reclamanta C.B. - prin procurator - a solicitat instanței recunoașterea hotărârii de divorț pronunțată de Instanța superioară Santa Clara, Statul California, S.U.A.

Reclamanta a susținut că la data de 11 iulie 1986 s-a căsătorit cu numitul P.S., fiecare dintre ei păstrându-și numele avut anterior căsătoriei, iar ulterior s-au stabilit în S.U.A., California. S-a mai menționat că din căsătorie au rezultat doi minori și că urmare a neînțelegerilor ce au survenit între ea și soțul său, a solicitat desfacerea căsătoriei începând cu data de 24.02.2008, aspect de care a luat act instanța de judecată prin hotărârea pronunțată.

Reclamanta a precizat că împreună cu soțul său a semnat un Acord de soluționare a proprietății maritale, acord care face integrantă a hotărârii pronunțate și prin care s-a stabilit în favoarea sa custodia copiilor, cu drept de vizitare pentru tatăl copiilor în timpul vacanțelor de vară și/sau de iarnă și cu obligarea acestuia de a plăti o pensie alimentară pentru copii.

Promovarea prezentei acțiuni s-a justificat de necesitatea efectuării înscrierii acestei hotărâri de divorț în actele de stare civilă române, operațiune care nu se poate face decât după recunoașterea ei, fiind pronunțată într-un stat care nu face parte din U.E.

În drept, reclamanta și-a întemeiat acțiunea pe prevederile art. 165 ș.u. din Legea nr. 105/1992.

Din analiza actelor și lucrărilor dosarului tribunalul a reținut că prin Hotărârea nr. 10 ****/9.10.2007, a cărei recunoaștere se solicită prin acțiunea pendinte, pronunțată de Instanța Superioară Santa Clara, statul California, s-a dispus cu privire la desfacerea căsătoriei încheiate între reclamanta C.B. și pârâtul P.S., având anexat un acord de soluționare între părți cu privire la custodia copiilor rezultați din căsătoria părților și cu privire la pensia de întreținere.

Conform art. 166 din Legea nr.105 din 22 septembrie 1992, cu privire la reglementarea raporturilor de drept internațional privat:

„Hotărârile străine sunt recunoscute de plin drept în România, dacă se referă la statutul civil al cetățenilor statului unde au fost pronunțate sau dacă, fiind pronunțate într-un

stat terț, au fost recunoscute mai întâi în statul de cetățenie al fiecărei părți.”

Hotărârile referitoare la alte procese decât cele arătate în art. 166 pot fi recunoscute în România, spre a beneficia de puterea lucrului judecat, dacă sunt îndeplinite cumulativ următoarele condiții:

a) hotărârea este definitivă, potrivit legii statului unde a fost pronunțată;
b) instanța care a pronunțat-o a avut, potrivit legii menționate, competența să judece procesul;

c) există reciprocitate în ce privește efectele hotărârilor străine între România și statul instanței care a pronunțat hotărârea.(art.167)

Cererea de recunoaștere a hotărârii străine se întocmește potrivit cerințelor prevăzute de legea procedurală română și va fi însoțită de următoarele acte:

a) copia hotărârii străine;
b) dovada caracterului definitiv al acesteia;
c) copia dovezii de înmânare a citației și actului de sesizare, comunicate părții care a fost lipsă în instanța străină sau orice alt act oficial care să ateste că citația și actul de sesizare au fost cunoscute, în timp util, de către partea împotriva căreia s-a dat hotărârea;
d) orice alt act, de natură să probeze, în completare, că hotărârea străină îndeplinește celelalte condiții prevăzute de art. 167.

Actele prevăzute în alin. 1 vor fi însoțite de traduceri autorizate și vor fi supralegalizate, cu respectarea dispozițiilor art. 162. Supralegalizarea nu se cere în cazul în care părțile sunt de acord cu depunerea de copii certificate pentru conformitate.(art.171).

Instanța a pus în vedere reclamantei prin procurator să facă dovada caracterului definitiv al hotărârii a cărei recunoaștere o solicită, obligație neîndeplinită de către parte.

În aplicarea dispozițiilor legal citate, instanța constatând că nu s-a făcut dovada caracterului definitiv al hotărârii ce se solicită a fi recunoscută, a concluzionat că îi este oprit a admite acțiunea.

Împotriva acestei hotărâri, a declarat recurs (conform art. I/3 - art. 1 alin.2 O.U.G 119/2006 - aplicate prin analogie), în termen, motivat și legal timbrat cu timbru judiciar de 0,15 lei și taxă timbru de 4 lei, reclamanta prin procurator, cauza înregistrându-se pe rolul Curții de Apel Bacău sub nr. 4853/110/2012.

În motivarea recursului, s-a susținut că dispozițiile art. 171 lit. „b” din Legea 105/1992 au fost interpretate greșit ca impunând anexarea unei dovezi privitoare la data rămânerii definitive a hotărârii, în condițiile în care textul face referire la „*dovada caracterului definitiv al hotărârii*”; ori acest caracter rezultă din chiar conținutul hotărârii pronunțate la 25.10.2007, prin mențiunea intrării în vigoare a dispozițiilor sale la 24.02.2008, fiind absurd a se solicita unei instanțe străine să facă mențiuni precum instanțele române. Mai mult, prin aplicarea apostilei în 2012 s-a certificat că hotărârea este definitivă.

Nu s-au administrat probe noi în recurs.

Examinând sentința atacată, prin prisma motivelor invocate, precum și sub toate aspectele, potrivit dispozițiilor art. 304 ind. 1 Cod procedură civilă, față de actele și lucrările dosarului și de dispozițiile art. 299 și urm. Cod procedură civilă, Curtea a constatat caracterul său legal și temeinic, justificat de următoarele considerente:

Contrar concluziei recurentei privitoare la absența obligației probării caracterului definitiv al hotărârii din art. 171 Legea 105/1992 (forma în vig. la investirea instanței), textul citat impune expres o astfel de obligație prin expresia *va fi însoțită de următoarele acte: b) dovada caracterului definitiv al acesteia*; Că această dovadă este în cuprinsul hotărârii sau separat, nu prezintă relevanță, și oricum, tribunalul nu și-a argumentat soluția pe nedepunerea unei dovezi separate de hotărâre, ci că nu s-a probat caracterul definitiv al acesteia.

Susținerile recurentei că acest caracter rezultă în primul rând din data menționată în hotărâre ca fiind cea de la care intră în vigoare desfacerea parteneriatului și revenirea la starea civilă de celibatar - respectiv 24.02.2008 -, nu pot fi primite întrucât, hotărârea a fost pronunțată la 15.10.2007, iar referirea la data de 24.02.2008 reprezenta doar o reluare a

acordului părților privitoare la data de la care aceștia conveneau a se produce efectele divorțului (vezi mențiune chenar verso pag. 68). Această referire nu acoperea deci data rămânerii definitive a hotărârii. În sprijinul aceleiași concluzii stă și faptul că în chiar notificarea făcută de instanță avocatului recurente (verso fl. 68) se menționează posibilitatea formulării de recurs împotriva acestei hotărâri („sub clauzele prevăzute ..., dacă nici un recurs nu este înaintat instanța poate hotărî ca dovezile să fie distruse sau de altfel aruncate după 60 zile de la expirarea timpului de recurs”).

De asemenea, aplicarea apostilei nu certifică caracterul definitiv al hotărârii, așa cum susține recurenta, ci, așa cum rezultă din art. 3 O.G. 66/1999 pentru aderarea României la Convenția cu privire la suprimarea cerinței supralegalizării actelor oficiale străine, adoptată la Haga la 5 octombrie 1961 („Singura formalitate care ar putea fi cerută pentru a atesta veracitatea semnăturii, calitatea în care a acționat semnatarul actului sau, după caz, identitatea sigiliului sau a ștampilei de pe acest act, este aplicarea apostilei definite la art. 4, eliberată de către autoritatea competentă a statului din care emană documentul) și din mențiunea din cuprinsul apostilei (fl.54), certifică doar autenticitatea semnăturii și calitatea persoanei care a semnat documentul și, unde este cazul, identitatea sigiliului sau ștampilei care se găsește pe document.

În atare împrejurări, neexistând nici o dovadă care să ateste că hotărârea solicitată a fi recunoscută a rămas în forma și dispozițiile probate la 15.10.2007, deci caracterul său definitiv, acțiunea nu putea fi admisă.

Constatând astfel că nu este incident nici un motiv de casare a soluției dispuse, recursul a fost respins ca nefondat.

2. Dreptul familiei. Autoritatea părintească exercitată doar de unul dintre părinți. Condiții de acordare.

Dreptul familiei. Autoritatea părintească exercitată doar de unul dintre părinți. Condiții de acordare.

Art. 397, art. 507 Noul Cod Civil

Regula impusă de Noul Cod Civil este aceea de a se pleca pe prezumția de autoritate părintească comună și, numai dacă interesul superior al copilului o reclamă, judecătorul poate opta pentru autoritate părintească exercitată de către unul dintre părinți (adică custodie unică).

*Curtea de Apel Bacău - Secția I Civilă
Decizia civilă nr. 573 din 1 aprilie 2013*

Prin sentința civilă nr. 2946/22.03.2012 a Judecătoriei Bacău, pronunțată în dosarul nr. 8396/180/2011, s-a admis acțiunea de divorț formulată de reclamanta P.E. în contradictoriu cu pârâtul P.C.I., s-a admis în parte cererea reconvențională, s-a dispus desfacerea căsătoriei din culpa pârâtului, s-a respins, ca nesusținută, cererea pârâtului-reclamant privind divorțul, s-a dispus ca reclamanta-pârâtă să-și reia numele anterior căsătoriei, s-a dispus ca autoritatea părintească privind minorii P.M.A. și P.I.D. să se exercite de către reclamanta-pârâtă, locuința minorilor fiind stabilită de asemenea la mamă. În favoarea minorilor, s-a stabilit și o pensie de întreținere în procent de 33% din venitul net pe economie și s-a dispus ca pârâtul-reclamant să mențină legăturile personale cu minorii în a doua și a patra săptămână din lună la domiciliul reclamantei-pârâte.

Prin decizia civilă nr. 351/27.11.2012 pronunțată de Tribunalul Bacău în dosarul nr. 8396/180/2011 s-a admis apelul promovat de către apelantul-pârât P.C.I. împotriva sentinței

civile nr. 2996/22.03.2012 pronunțată de Judecătoria Bacău în dosarul nr. 8396/180/2011 în contradictoriu cu intimata-reclamanta P.F. și intimatele–autoritatea-tutelară Primăria comunei S. și Primăria comunei B.

S-a schimbat, în parte, sentința civilă apelată și în consecință:

A fost stabilită autoritatea părintească comună pentru minorii P.M.A. și P.I.D.

S-a stabilit ca legăturile personale ale pârâtului-reclamant cu minorii să se desfășoare prin luarea minorilor la domiciliul acestuia.

Au fost menținute celelalte dispoziții ale sentinței apelate.

A fost obligată intimata să plătească apelantului 460 lei cheltuieli de judecată reprezentând taxă de timbru, onorariu avocat și cheltuieli de transport.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs intimata – reclamantă P.F., recurs declarat și motivat în termen, legal timbrat cu 19,5 lei taxă timbru și 0,15 lei timbru judiciar și înregistrat pe rolul Curții de Apel Bacău sub nr. 8396/180/2011.

A fost criticată soluția instanței de apel pentru următoarele considerente:

- în mod greșit s-ar fi stabilit autoritatea părintească comună, existând motive întemeiate ca această să fie exercitată doar de către recurentă; susține aceasta faptul că este pusă în pericol atât integritatea corporală, cât și cea psihică a minorului I.D.;

- referitor la programul de vizitare al minorilor, se solicită ca acesta să se desfășoare doar la domiciliul recurentei, ținându-se seama de vârsta minorilor, timpul pentru transportul acestora și faptul că pentru moment relațiile dintre părți precum și cele dintre soți și rudele celuilalt soț sunt tensionate ca și situația specială a părților (ambii fiind surdo-muți).

Intimații nu au depus întâmpinare.

Examinând recursul prin prisma motivelor invocate, a actelor și lucrărilor dosarului, a dispozițiilor art. 304, 312 cod pr. civilă Curtea reține următoarele:

Primul motiv de recurs referitor la acordarea autorității părintești exclusive va fi înlăturat.

Pe de o parte, Curtea reține faptul că autoritatea părintească asupra minorului nu este doar un drept al părintelui, ci și un drept al copilului de care acesta poate fi lipsit doar în situații speciale ce țin de interesul său superior.

Pe de altă parte, regula impusă de noul cod civil în art. 397 este aceea de a se pleca pe prezumția de autoritate părintească comună, și numai dacă interesul superior al copilului o reclamă, judecătorul poate opta pentru autoritate părintească exercitată de către unul dintre părinți (adică custodia unică).

În speță, însă, așa cum a reținut și instanța de apel, nu s-a dovedit existența unei situații de excepție.

Art. 507 Noul cod civil enumără situațiile general valabile care ar conduce la exercitarea autorității părintești de către un singur părinte, fiind aplicabil deopotrivă pentru ipoteza părinților căsătoriți și a celor divorțați.

Ori, probatoriul administrat în cauză nu a dovedit existența următoarelor elemente cumulative: dovada de către părintele solicitant a suferinței copilului care se află sub autoritatea ambilor părinți, stabilirea unei legături de cauzalitate între suferința copilului și exercitarea în comun a autorității părintești, demonstrarea că soluția constă în exercitarea autorității părintești exclusiv de către celălalt părinte.

Referatele de anchetă socială efectuate la domiciliul pârâtului și declarațiile martorilor audiați nu confirmă susținerile recurentei.

Curtea constată întemeiat însă al doilea motiv de recurs. Astfel, vârstele celor doi copii minori, distanța foarte mare dintre domiciliul reclamantei și cel al pârâtului – aproximativ 100 km, faptul că cei doi copii ar fi puși în situația de a parcurge de două ori pe lună distanțe mari pentru a ajunge la domiciliul tatălui sunt tot atâtea argumente care duc instanța de recurs la concluzia că se impune ca legăturile pârâtului cu cei doi minori să se desfășoare fără luarea la domiciliul său. Aceasta deoarece programul de relații firești se impune a fi stabilit de așa manieră încât să permită părintelui și copilului să se bucure cât mai mult timp posibil de

prezența celui alt, nu să petreacă acest timp în mijloace de transport.

În acest fel este respectat interesul superior al copilului care este stabilit în raport de vârsta acestuia, programul pe care-l are la părintele cu care locuiește, starea de sănătate a părinților, distanța dintre domiciliul celor doi părinți.

În baza disp. art. 312 cod pr. civilă a fost admis recursul, modificată în parte decizia recurată, stabilindu-se ca legăturile personale ale părintelui cu minorii să se desfășoare la domiciliul reclamantei. Au fost menținute celelalte dispoziții.

S-a făcut aplicarea disp. art. 274 cod pr. civilă obligând intimatul să plătească recurentei cheltuieli de judecată.

3. Accesul la justiție - respectarea procedurii prealabile

Codul Muncii

Art. 22 din OUG nr. 1/2011, art.149 din Legea nr. 263/2010

În cauză contestația formulată împotriva deciziei de revizuire nu a fost soluționată de Comisia de Contestații din cadrul M.Ap.N., a fost respectată procedura prealabilă, obligatorie potrivit textului legal anterior arătat, însă culpa nesoluționării contestației în termenul de 45 zile aparține instituției, încălcându-se astfel principiul liberului acces la justiție al contestatorului care nu poate fi obligat să aștepte un termen nerezonabil (de aproape un an) pentru a se putea adresa instanței de judecată în soluționarea drepturilor de pensie.

*Curtea de Apel Bacău - Secția I Civilă
Decizia civilă nr. 665 din 15 aprilie 2013*

Prin sentința civilă nr.2432 din 7.11.2012, pronunțată de Tribunalul Bacău în dosar nr. 6423/110/2012, s-a admis excepția prematurității și s-a respins acțiunea formulată de Sindicatul Cadrelor Militare Disponibilizate – S.C.M.D. - pentru N.M ca fiind prematur introdusă.

Pentru a pronunța această sentință, prima instanță a avut în vedere următoarele:

Instanța având în vedere că în speță decizia nr. 43909/20.03.2012 este o decizie de revizuire emisă în baza OUG 1/2011 a pus în discuție excepția prematurității formulării contestației, având în vedere dispozițiile anexei 3 ale OUG 1/201 privind stabilirea unor măsuri în domeniul pensiilor provenite din sistemul de operare, ordine publică și siguranța națională, art. 22 care stabilește că „deciziile revizuite se contestată la Comisia de Contestații care funcționează în cadrul M.Ap.N...”.

De asemenea dispozițiile art. 153 din Legea nr. 263/2010 stabilește că „tribunalele soluționează în primă instanță litigiile privind hotărârile Comisiei Centrale de Contestații și ale Comisiilor de Contestații care funcționează în cadrul M.Ap. N...”.

Împotriva sentinței civile mai sus menționate a formulat în termen legal recurs reclamanta Sindicatul Cadrelor Militare Disponibilizate – S.C.M.D. - pentru N.M., recurs motivat și legal scutit de plata taxei judiciare de timbru.

În motivarea recursului se arată, în esență, că membrul de sindicat N.M. a formulat contestație împotriva deciziei de revizuire în termen de 30 zile la Comisia de Contestații, însă nu a primit niciun răspuns nici până la data formulării cererii de recurs (după aproximativ un an), fiindu-i încălcat dreptul de acces la justiție așa cum se arată în decizia nr.956/2012 a Curții Constituționale.

Analizând sentința civilă recurată sub aspectul motivului de recurs invocat, Curtea de Apel reține următoarele:

Prin decizia nr.43909 din 20.03.2012 s-a dispus revizuirea pensiei reclamantului N.M., începând cu data de 1.01.2011 (fila 3 dosar fond).

În temeiul art. 22 din OUG nr. 1/2011 reclamantul a contestat decizia de revizuire a pensiei la Comisia de Contestații Pensii din MAN (fila 10-11 dosar fond), fără a primi un răspuns în termenul de 45 zile de la data formulării contestației și nici până la data promovării cererii de recurs, împotriva sentinței civile recurate.

Instanța de fond a reținut corect că dispozițiile art.149 din Legea nr. 263/2010 privind sistemul unitar de pensii publice, în conformitate cu care deciziile de pensii emise de casele teritoriale de pensii și de casele sectoriale pot fi contestate în termen de 30 de zile de la comunicare, la Comisia Centrală de Contestații, respectiv la comisiile de contestații care funcționează în cadrul M.Ap.N., M.A.I. și S.R.I. și că procedura de examinare a deciziilor supuse contestării reprezintă procedura administrativă prealabilă, obligatorie, fără caracter jurisdicțional.

Însă, Curtea de Apel constată că în cauză contestația formulată împotriva deciziei de revizuire nu a fost soluționată de Comisia de Contestații din cadrul M.Ap.N. nici până la termenul de astăzi, a fost respectată procedura prealabilă, obligatorie potrivit textului legal anterior arătat, însă culpa nesoluționării contestației în termenul de 45 zile aparține instituției, încălcându-se astfel principiul liberului acces la justiție al contestatorului care nu poate fi obligat să aștepte un termen nerezonabil (de aproape un an) pentru a se putea adresa instanței de judecată în soluționarea drepturilor de pensie.

Instanța de recurs apreciază că prin atitudinea pasivă a Comisiei de Contestații, contestatorului i s-au încălcat drepturile garantate de art. 21 din Constituție, art.6 și 13 din C.E.D.O în condițiile în care prin decizia nr. 956 din 13.11.2012 a C.C.R. a statuat că „dispozițiile art.151 alin.(2) din Legea nr.263/2010 privind sistemul unitar de pensii publice, care au format obiectul excepției de neconstituționalitate ridicate de Sindicatul cadrelor militare disponibilizate în rezervă și în retragere, în calitate de reprezentant al membrilor săi E. P. și G.T., în dosarele nr.2326/103/2011 și nr.2334/103/2011 ale Curții de Apel Bacău – Secția I civilă și de C.D. în dosarul nr. 7401/120/2011 al Curții de Apel Ploiești – Secția I civilă, sunt constituționale în măsura în care se interpretează că nesoluționarea contestațiilor și necomunicarea în termenul legal a hotărârilor Comisiei Centrale de Contestații, respectiv ale comisiilor de contestații care funcționează în cadrul Ministerului Apărării Naționale, Ministerului Administrației și Internelor și Serviciului Român de Informații nu împiedică accesul la justiție.”

Astfel, instanța de recurs apreciază că, în măsura în care recurentul a făcut dovada îndeplinirii cerințelor legale de a se adresa comisiei de contestații pentru soluționarea cererii referitoare la dreptul de asigurări sociale și a făcut dovada că termenul legal pentru soluționarea și comunicarea hotărârii a fost depășit, instanța de fond avea obligația, în virtutea rolului său activ potrivit art. 129 al. 5 Cod procedură civilă de a proceda la soluționarea pe fond a cauzei și nu la respingerea cererii ca prematur formulată. Aceasta nu exclude demersul prealabil al instanței de a obține răspunsul pe care comisia l-a dat contestației formulate în temeiul art.149 din Legea 263/2010.

Pe de altă parte, invocarea acestei excepții ar echivala cu invocarea propriei culpe.

Curtea de Apel, în temeiul art. 312 Cod procedură civilă a admis recursul, a casat sentința recurată, a respins excepția prematurității și a trimis cauza la Tribunal pentru continuarea judecății.

4. Recurs - litigiu muncă, contestare măsură imputare și reținere din salariul de bugetar a drepturilor salariale achitate necuvenit cu titlu spor gărzi.

Dreptul muncii;

Art. 136 C. pr. civ.; art. 169, 256, 257, 259 C. muncii; art. 1 Legea 84/2012

Recuperarea drepturilor salariale achitate necuvenit personalului bugetar se realizează de către angajator, nefiind obligatorie recurgerea la executarea silită de drept comun.

Exonerarea de la plată pentru sumele reprezentând venituri de natură salarială pe care personalul din sectorul bugetar trebuie să le restituie ca urmare a deciziilor de impunere emise de angajatori drept consecință a constatării de către Curtea de Conturi a unor prejudicii, prevăzută de Legea 84/2012, nu se aplică și veniturilor stabilite prin legea de salarizare, ci numai celor stabilite în baza contractelor sau acordurilor colective de muncă încheiate, înregistrate la Ministerul Muncii, Familiei și Protecției Sociale sau, după caz, la inspectoratele teritoriale de muncă și necontestate la instanțele judecătorești competente; hotărârilor consiliilor locale și județene; contractelor de muncă/convențiilor civile încheiate în cadrul proiectelor finanțate din fonduri europene, conform Ghidului de finanțare, în care Ministerul Educației, Cercetării, Tineretului și Sportului sau unitățile și instituțiile aflate în subordine/coordonare au calitatea de beneficiar/partener.

*Curtea de Apel Bacău - Secția I Civilă
Decizia civilă nr. 751 din 13 mai 2013*

Prin S. civ. 228/C/27.02.2013, pronunțată de Tribunalul Neamț în dosar 5788/103/2012, s-a respins ca nefondată acțiunea formulată de reclamantul C.R., în contradictoriu cu pârâțul Spitalul Orășenesc „Sf. Dimitrie” Țîrgu Neamț.

S-a reținut că prin cererea dedusă judecății la 22.11.2012, reclamantul C.R. a formulat contestație împotriva deciziei de reținere nr.***/2012, emisă de pârâțul Spitalul orășenesc „Sf. Dimitrie” Tg. Neamț, solicitând anularea actului decizional contestat și obligarea pârâtului la restituirea drepturilor salariale reținute în baza acestuia.

În motivarea acțiunii, s-a arătat de către reclamant că, prin decizia contestată i s-a imputat suma de 737 lei, în baza deciziei civile nr.276/2012 a Curții de Apel Bacău prin care a fost obligat să restituie sumele încasate necuvenit cu titlu de spor pentru orele de gardă, în perioada 18.01.2008 – 30.04.2009, calculate după un anumit algoritm astfel stabilit. Consideră reclamantul că decizia contestată a fost emisă cu ignorarea dispozițiilor Legii nr.84/2012 prin care a intervenit o exonerare de la plata sumelor menționate, aceste sume reprezentând venituri de natură salarială care trebuie restituite ca urmare a deciziilor de imputare emise de angajatori drept consecință a constatării de către Curtea de Conturi și care au fost stabilite înainte de intrarea în vigoare a Legii – cadru nr.284/2010, modificată și au fost prevăzute în CCM încheiat la nivel de unitate, nefiind recuperate până la intrarea în vigoare a acestui act normativ.

Prin întâmpinarea formulată în cauză, pârâțul a solicitat respingerea contestației ca nefondată, motivat de faptul că decizia contestată a fost emisă în executarea deciziei civile nr.276/2012 pronunțată de Curtea de Apel Bacău în dosarul nr.179/103/ 2011 și că veniturile salariale plătite în sistemul sanitar au fost acordate în conformitate cu prevederile OUG nr.115/2004, chiar dacă aceste drepturi sunt

Analizând probatoriul administrat în dosar instanța a constatat acțiunea formulată ca fiind nefondată, motivat de următoarele considerente de fapt și de drept:

Reclamantul este salariatul Spitalului orășenesc „ Sf. Dimitrie” Tg. Neamț.

Prin decizia civilă nr. 276/2012, pronunțată de Curtea de Apel Bacău în dosarul nr.

179/103/2011, reclamantul a fost obligat să restituie sumele încasate necuvenit reprezentând spor pentru orele de gardă (20 ore) aferente normei legale de muncă și programul de lucru de la funcția de bază, încasate nelegal în perioada 18.01.2008 – 30.04.2009, prin această hotărâre judecătorească, irevocabilă, fiind stabilit și algoritmul de calcul al sumelor de restituit.

În executarea hotărârii judecătorești anterior menționate, unitatea sanitară pârâtă a procedat la emiterea deciziei ce formează obiectul prezentei contestații, decizie care nu a fost contestată sub aspectul cuantumului sumei de restituit stabilită în sarcina reclamantului.

Astfel, reclamantul nu a contestat modalitatea de punere în executare a deciziei civile nr. 276/2012 și nu a indicat alte motive de fapt și de drept care ar putea sta la baza anulării actului decizional contestat, invocând doar exonerarea de la plata sumei astfel stabilite, ca efect al dispozițiilor Legii nr.84/2012.

Însă, instanța a apreciat că dispozițiile Legii nr.84/2012 privind unele măsuri referitoare la veniturile de natură salarială ale personalului plătit din fonduri publice, nu sunt aplicabile în situația de față întrucât, drepturile salariale ce urmează a fi restituite de către reclamant nu intră în categoria drepturilor salariale stabilite prin acest act normativ. Și aceasta întrucât Legea nr. 84/2012 prevede exonerarea de la plată pentru sumele reprezentând venituri de natură salarială stabilite în baza contractelor sau acordurilor colective de muncă încheiate, înregistrate la Ministerul Muncii, Familiei și Protecției Sociale sau, după caz, la inspectoratele teritoriale de muncă și necontestate la instanțele judecătorești competente, a hotărârilor consiliilor locale și județene și a contractelor de muncă/ convențiilor civile încheiate în cadrul proiectelor finanțate din fonduri europene, conform Ghidului de finanțare, în care Ministerul Educației, Cercetării, Tineretului și Sportului sau unitățile și instituțiile aflate în subordine/coordonare au calitatea de beneficiar/partener.

Ori, după cum rezultă din decizia civilă nr. 276/2012, în temeiul căreia a fost emisă decizia contestată, veniturile salariale ce urmează a fi restituite de către reclamant, au fost stabilite în baza OUG nr.115/2004 privind salarizarea și alte drepturi ale personalului contractual din unitățile sanitare publice din sectorul sanitar, respectiv a Ordinului nr. 870/2004 pentru aprobarea Regulamentului privind timpul de muncă, organizarea și efectuarea gărzilor în unitățile publice din sectorul sanitar.

În considerentele acestei hotărâri judecătorești se menționează în mod expres că la plata orelor de gardă plătite reclamantului spitalul pârât nu a avut în vedere dispozițiile din art. 4 alin. 1 lit. a din Anexa 1 la Ordinul nr. 870/2004.

Așadar, chiar dacă sunt prevăzute și în CCM încheiat la nivelul unității, s-a apreciat că veniturile salariale în litigiu au fost calculate și acordate în baza OUG nr. 115/2004 și a Ordinului nr. 870/2004.

Că este așa rezultă atât din conținutul deciziei Curții de conturi nr.13/2009 prin care s-a dispus, inițial, recuperarea drepturilor salariale constând în sporul pentru orele de gardă acordat nelegal medicilor, cât și din decizia civilă nr.276/2012 pronunțată de Curtea de Apel Bacău, prin care, sub aspectul temeiului de drept al acordării acestor venituri de natură salarială, nu se face nici o referire la contractul colectiv de muncă încheiat la nivel de unitate, reținându-se doar greșita interpretare și aplicare a prevederilor OUG nr.115/2004 și a Ordinului nr.870/2004 în stabilirea și acordarea drepturilor salariale pentru gărzile efectuate de reclamant.

Motive pentru care instanța a constatat că în situația de față nu operează dispozițiile legale privind exonerarea reclamantului de la plata sumelor reținute în sarcina sa și în consecință, față de considerentele ce preced, în temeiul textelor de lege invocate.

Împotriva acestei soluții s-a formulat recurs de către reclamant, cauza înregistrându-se pe rolul Curții de Apel Bacău sub nr. 5788/103/2012.

Criticile formulate au vizat neobservarea faptului că pârâta nu era competentă a executa titlul executoriu deținut, ci trebuia să investească un executor conform procedurii civile, precum și neaplicarea Legii 84/2012, act normativ ce a exonerat de la restituirea sumelor încasate de bugetari necuvenit (contrar practicii aceleiași instanțe în alte dosare).

Nu s-au administrat probe noi în recurs.

Intimata pârâtă nu a formulat cereri, întâmpinare și nici nu a trimis reprezentant la termen.

Examinând recursul prin prisma dispozițiilor art. 304, 304/1, 312 C.pr.civ., a motivelor de recurs și a actelor și lucrărilor dosarului, Curtea a reținut caracterul său nefondat, justificat de următoarele considerente:

Nelegalitatea deciziei de recuperare debit nu a fost criticată nicidecum prin prisma necompetenței pârâtei în emiterea și executarea sa. Potrivit art. 136 C.pr.civ.- modificat prin Legea 202/2010- asemenea neregularități procedurale pot fi invocate doar într-un anumit termen; cum reclamantul nu a valorificat acest drept în termen legal, este decăzut din dreptul de a mai susține cu succes această eventuală neregularitate.

Totodată, dispozițiile art. 169 („Nici o reținere din salariu nu poate fi operată, în afara cazurilor și condițiilor prevăzute de lege. Reținerile cu titlu de daune cauzate angajatorului nu pot fi efectuate decât dacă datoria salariatului este scadentă, lichidă și exigibilă și a fost constatată ca atare printr-o hotărâre judecătorească definitivă și irevocabilă”), art. 256 („Salariatul care a încasat de la angajator o sumă nedatorată este obligat să o restituie”) și 257 („Suma stabilită pentru acoperirea daunelor se reține în rate lunare din drepturile salariale care se cuvin persoanei în cauză din partea angajatorului la care este încadrată în muncă. Ratele nu pot fi mai mari de o treime din salariul lunar net, fără a putea depăși împreună cu celelalte rețineri pe care le-ar avea cel în cauză jumătate din salariul respectiv”) C. muncii, coroborate cu art. 259 C. muncii („În cazul în care acoperirea prejudiciului prin rețineri lunare din salariu nu se poate face într-un termen de maximum 3 ani de la data la care s-a efectuat prima rată de rețineri, angajatorul se poate adresa executorului judecătorec în condițiile Codului de procedură civilă”) - ca norme speciale - trimit la procedura de drept comună în materia recuperării drepturilor încasate necuvenit doar într-o situație limitativ prevăzută și lăsată la aprecierea angajatorului. În celelalte cazuri, ca și în cel de față, se aplică legislația muncii, așa cum de altfel s-a și procedat.

Practica contrară invocată nu are nici un fel de relevanță asupra legalității dezlegării tribunalului, atât timp cât este punctuală cauzelor și neprobată a fi măcar asemănătoare prezentei spețe.

În ceea ce privește sfera de aplicare a Legii 84/2012, legiuitorul a fost mai mult decât clar prin limitarea impusă în art. 1 a acestui act normativ: „Prezenta lege se aplică personalului din sectorul bugetar plătit din bugetul general consolidat al statului ale cărui venituri de natură salarială au fost stabilite până la intrarea în vigoare a Legii-cadru nr. 284/2010 privind salarizarea unitară a personalului plătit din fonduri publice, cu modificările ulterioare, în baza:

a) contractelor sau acordurilor colective de muncă încheiate, înregistrate la Ministerul Muncii, Familiei și Protecției Sociale sau, după caz, la inspectoratele teritoriale de muncă și necontestate la instanțele judecătorești competente;

b) hotărârilor consiliilor locale și județene;

c) contractelor de muncă/convențiilor civile încheiate în cadrul proiectelor finanțate din fonduri europene, conform Ghidului de finanțare, în care Ministerul Educației, Cercetării, Tineretului și Sportului sau unitățile și instituțiile aflate în subordine/coordonare au calitatea de beneficiar/partener”.

Prin urmare, a extinde dispozițiile art. 2 (de exonerare de la plată pentru sumele reprezentând venituri de natură salarială stabilite în condițiile art. 1 pe care personalul din sectorul bugetar trebuie să le restituie ca urmare a deciziilor de impunere emise de angajatori drept consecință a constatării de către Curtea de Conturi a unor prejudicii) peste voința neechivocă a legiuitorului din art. 1, semnifică depășirea competenței instanței și intrarea în sfera legislativă, fapt oprit de principiul separației puterilor în stat.

Față de aceste considerente, constatând că nu sunt alte aspecte de nelegalitate care să fie analizate și din oficiu, s-a respins recursul ca nefondat.

5. Recurs - asigurări sociale; contestare măsură sistare plată indemnizație reparatorie.

Asigurări sociale

Art. art.18 din Legea 283/2011; art. 4/3 alin.2)
Legea 341/2004; art. 117 Legea 263/2010

Procedura referitoare la stabilirea și modificarea drepturilor, la încetarea, suspendarea și reluarea plății acestora, se aplică și indemnizațiilor acordate prin legi speciale; însă, în situația în care legea specială dispune suspendarea plății indemnizației sau neacordarea sa pentru o anumită perioadă, iar măsura nu este contestată, neîndeplinirea formalității de emitere a deciziei de suspendare/încetare a plății acestui drept, nu se sancționează cu nulitatea măsurii și reluarea plății; partea dobândește doar dreptul la eventuale despăgubiri.

*Curtea de Apel Bacău - Secția I Civilă
Decizia civilă nr. 100 din 12 iunie 2013*

Prin sentința civilă nr. 1403/C/3.12.2012, pronunțată în dosarul nr. 3498/103/2012 al Tribunalului Neamț a fost admisă în parte acțiunea precizată formulată de reclamantul S.D. în contradictoriu cu pârâta C.J.P. Neamț și, în consecință, a fost obligată pârâta la restituirea indemnizației lunare reparatorii reținută începând cu data de 01.01.2012, actualizată cu indicele de inflație la data plății efective.

S-a respins capătul de cerere privind acordarea dobânzii legale.

În motivarea sentinței, instanța de fond a reținut că prin cererea dedusă judecății la 12.04.2012 sub nr. 1760/103/2012* și disjunsă din acest dosar la 16.07.2012, contestatorul S.D. a chemat în judecată intimata C.J.P. Neamț, pentru constatarea nelegalității sistării plății, începând cu data de 01.01.2012, a drepturilor acordate în temeiul art. 4 alin. (4) din Legea 341/2004 a recunoștinței față de eroii-martiri și luptătorii care au contribuit la victoria Revoluției Române din decembrie 1989, precum și față de persoanele care și-au jertfit viața sau au avut de suferit în urma revoltei muncitorești anticomuniste de la Brașov din noiembrie 1987.

În motivarea acțiunii, contestatorul a arătat că este beneficiarul indemnizației drepturilor acordate în temeiul art. 4 alin (4) din Legea nr. 341/2004 și că, începând cu data de 01.01.2012, intimata a sistat plata acestei indemnizații fără a emite nici un înscris prealabil prin intermediul căruia să se comunice faptul că au fost anulate actul administrativ reprezentând „decizia” de punere în plată. Mai arată că deciziile de acordare a indemnizațiilor convenite sunt acte administrative ale căror efecte rămân legal valabile până la anularea lor pe cale legală, iar intimata nu a făcut nici o dovadă în acest sens. Astfel, contestatorul a solicitat să se constate că în mod nelegal a fost vătămat în dreptul de a beneficia de indemnizația lunară reparatorie motiv pentru care a solicitat ca intimata să fie obligată la plata acestor drepturi.

De asemenea s-a precizat faptul că au fost încălcate dispozițiile art. 17 alin. 2 din Declarația Universală a Drepturilor Omului întrucât intimata nu i-a comunicat intenția și temeiul de drept care au stat la baza neplății drepturilor invocate, în baza calității pe care o deține de luptător remarcant a Revoluției Române din decembrie 1989, fiind în imposibilitatea de a formula procedural cereri corespunzătoare la instanțele competente față de nelegalitatea măsurilor dispuse cu nerespectarea formei legale, împrejurare ce a condus la alterarea în mod determinant a dreptul său la o apărare efectivă.

Contestatorul a mai arătat că la data sistării plății, indemnizația lunară reparatorie era în cuantum de 1.909 lei, iar până la data formulării cererii de chemare în judecată suma datorată de intimată era de 9.545 lei, la care se vor adăuga și celelalte sume datorate până la lămurirea efectivă a situației, dar și accesoriile reprezentând dobânda aferentă și beneficiu nerealizat.

Intimata C.J.P. Neamț, prin întâmpinare, a solicitat respingerea acțiunii ca neîntemeiată întrucât, potrivit art. 3 din Legea nr. 341/2004 cu modificările și completările ulterioare, contestatorului i s-a atribuit titlu de „Luptător remarcat prin fapte deosebite”, beneficiind de drepturile prevăzute de această lege și anume de o: „... indemnizație lunară reparatorie, calculată prin aplicarea coeficientului de 1,10 la salariul mediu brut utilizat la fundamentarea bugetului asigurărilor sociale de stat și aprobat prin legea bugetului asigurărilor sociale de stat, aferent anului pentru care se face plata, beneficiază și persoanele care au obținut titlurile prevăzute la art. 3 alin. (1) lit. b) pct. 3, numai dacă au un venit mai mic decât salariul mediu brut utilizat la fundamentarea bugetului asigurărilor sociale de stat și aprobat prin legea bugetului asigurărilor sociale de stat. De aceleași drepturi și în aceleași condiții beneficiază copiii eroilor-martiri, indiferent de vârstă, dacă nu sunt încadrați în nici o formă de învățământ ori nu realizează venituri din motive neimputabile lor.”

În baza dispozițiilor art.18 din Legea 283/2011 privind aprobarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 80/2010 pentru completarea art. 11 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 37/2008 privind reglementarea unor măsuri financiare în domeniul bugetar, în anul 2012 indemnizațiile prevăzute la art. 4 alin. (4) din Legea nr. 341/2004 cu modificările și completările ulterioare, nu se acordă.

Raportat la aceste prevederi persoanele care intră sub incidența reglementărilor menționate mai înainte sunt: „luptătorii pentru victoria Revoluției Române din decembrie 1989 - luptători remarcați prin fapte deosebite”, dar și „copiii eroilor-martiri, indiferent de vârstă, dacă nu sunt încadrați în nicio formă de învățământ ori nu realizează venituri din motive neimputabile lor”. Conform acestor reglementări de strictă aplicabilitate s-a procedat la sistarea plății indemnizațiilor lunare reparatorii, începând cu data de 01.01.2012.

La termenul din 22.10.2012 contestatorul a formulat răspuns la întâmpinare și a precizat că prin cererea promovată a înțeles să investească instanța cu reținerea, constatarea nelegalității procedurii prin care a fost sistată acordarea unui drept și nu cu cenzurarea legalității normei legale în temeiul căreia a intervenit această sistare.

Analizând actele și lucrările dosarului în funcție de cererea formulată și precizată ulterior, de apărările invocate prin întâmpinarea depusă, de înscrisurile și dispozițiile legale aplicabile, tribunalul a reținut următoarele:

Prin cererea de chemare în judecată, astfel cum a fost precizată, contestatorul a solicitat instanței să se constate nelegalitatea procedurii sistării (începând cu data de 01.01.2012) plății indemnizației lunare reparatorii, prevăzută de art. 4 alin (4) din Legea 341/2004 privind recunoștința față de eroii-martiri și luptătorii care au contribuit la victoria Revoluției române din decembrie 1989, precum și față de persoanele care și-au jertfit viața sau au avut de suferit în urma revoltei muncitorești anticomuniste de la Brașov din noiembrie 1987.

Contestatorul este deținător al certificatului seria ***, document care îi confirmă titlul de „Luptător pentru victoria revoluției române din decembrie 1989 - Luptător remarcat pentru fapte deosebite”, motiv pentru care a fost beneficiar al drepturilor conferite de art. 4 alin. (4) din Legea nr. 341/2004, respectiv „... o indemnizație lunară reparatorie, calculată prin aplicarea coeficientului de 1,10 la salariul mediu brut pe economie din luna anterioară celei în care se face plata, beneficiază persoanele care au obținut titlurile prevăzute la art. 3 alin. (1) lit. b) pct. 3 - și numai dacă au un venit mai mic decât salariul mediu brut pe economie.....”

Ca o consecință a adoptării Legii 283/2011, respectiv în baza art. 18 s-a dispus că: „În anul 2012, indemnizațiile prevăzute la art. 4 alin. (4) din Legea recunoștinței față de eroii-

martiri și luptătorii care au contribuit la victoria Revoluției române din decembrie 1989, precum și față de persoanele care și-au jertfit viața sau au avut de suferit în urma revoltei muncitorești anticomuniste de la Brașov din noiembrie 1987 nr. 341/2004, cu modificările și completările ulterioare, nu se acordă”.

Potrivit art. 25 din HG 257/2011 pentru aprobarea Normelor de aplicare a prevederilor Legii nr. 263/2010: „*Casa teritorială de pensii are obligația ca, cel mai târziu în termen de 30 de zile de la intrarea în vigoare a unui act normativ de modificare a cadrului legal..... să comunice în scris asiguraților natura modificării și data de la care survine aceasta.*”

Intimata a procedat la sistarea plății indemnizației lunare reparatorii convenită contestatorului, începând cu 01.01.2012, dând eficiență dispozițiilor art. 18 din Legea nr.283/2011, fără a respecta însă și dispozițiile imperative prevăzute de art. 25 din HG nr. 257/2011.

Prin acțiunea precizată, contestatorul a arătat că instanța a fost investită cu constatarea nelegalității procedurii prin care a fost sistată acordarea dreptului convenit și nu cu cenzurarea legalității normei legale în temeiul căreia a intervenit această sistare, cum în mod greșit a susținut intimata în apărare. În cauza de față, intimata nu a făcut dovada emiterii unui act decizional de sistare a dreptului, similar celui de acordare a acestuia, înscris care să poată fi cenzurat de instanța competentă.

În aceste condiții, prin suspendarea plății unui drept fără o comunicare, în termenul prevăzut de lege, a modificării intervenite, a naturii și datei aplicării acesteia, s-a procedat la încălcarea dreptului contestatorului la o apărare efectivă față de măsură unilaterală dispusă de intimată, indiferent dacă izvorul său a fost legea.

Întrucât intimata nu a emis un act care să modifice ori să sisteze decizia de punere în plată a drepturilor conferite contestatorului de art. 4 alin. (4) din Legea nr. 341/2004, s-a apreciat că această decizie va produce efecte juridice, în continuare, pe toată perioada sa de valabilitate, deci și după data de 01.01.2012.

Prin cererea de chemare în judecată s-a mai solicitat și actualizarea prejudiciului suferit conform indicelui de inflație, solicitare pe care instanța a apreciat-o ca fiind admisibilă, ținând cont de prevederile legale care dispun că, în caz de prejudiciu, debitele cuprind pe lângă pierderea suferită și beneficiul de care partea a fost lipsită, ori în cauză, raportat la natura daunei este de notorietate faptul că, sumele de bani datorate se devalorizează continuu.

În acest sens, tribunalul a avut în vedere că valoarea monedei naționale comportă modificări semnificative, de regulă, în sens negativ, în decursul unei perioade de timp, astfel încât partea poate suferi un prejudiciu important între momentul la care i se datora suma de bani respectivă și data la care aceasta este plătită de către debitor.

Scăderea puterii de cumpărare a sumelor datorate nu se poate înlătura decât prin actualizarea lor cu indicele de inflație, care spre deosebire de dobânda legală, ce se datorează de la data introducerea cererii de chemare în judecată sau de la data punerii în întârziere în orice alt mod, această valoare a indicelui de inflație fiind determinată în raport de momentul la care sumele acordate prin prezenta hotărâre devin scadente și data la care se vor plăti efectiv.

Instanța a respins însă ca neîntemeiat capătul de cerere referitor la obligarea intimatei la plata dobânzii legale. Potrivit art. 3 din OG nr. 9/2000, dobânda legală se stabilește la nivelul taxei oficiale a scontului stabilit de Banca Națională a României. Pentru executarea cu întârziere a obligațiilor de plată a drepturilor convenite, într-adevăr contestatorul putea fi în măsură să pretindă de la intimată plata dobânzii legale aferentă sumelor solicitate, potrivit textului de lege enunțat mai sus, însă măsura cumulării sumei rezultată în urma reactualizării, cu dobânda legală, este de natură să creeze în favoarea contestatorului o îmbogățire fără justă cauză, fiindcă la reactualizarea sumelor pretinse se ține cont de nivelul dobânzii de referință a Băncii Naționale a României. S-ar ajunge pe această cale la o evaluare a prejudiciului în raport de două criterii care urmăresc în realitate aceeași finalitate.

Împotriva acestei hotărâri a declarat recurs pârâta, cauza înregistrându-se pe rolul Curții de Apel Bacău sub nr. 3498/103/2012.

Criticile formulate au vizat, în esență, nerespectarea dispozițiilor art. 18 Legea 283/2011 privind aprobarea O.U.G. 80/2010 pentru completarea art.11 din O.U.G. 37/2008 și greșita interpretare a prevederilor art. 25 din H.G. 257/2011, prevederi ce nu sunt aplicabile în cauză, întrucât se referă la persoanele ce au calitate de asigurați. S-a mai susținut că și în situația în care ar fi existat obligația legală de comunicare a deciziei, neîndeplinirea eventuală a acesteia nu ar fi fost de natură să conducă la păstrarea indemnizației lunare reparatorii, cu încălcarea prevederilor art. 18 din Legea nr. 283/2011.

Recursul a fost întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct.9, art. 312 pct.3 Cod pr. civilă.

Intimatul-reclamant a formulat întâmpinare, prin care a solicitat respingerea recursului declarat ca nefondat.

Din oficiu instanța a solicitat recurenteii să înainteze copie conformă după dosarul aferent plângerii nr. 830/11.01.2012 formulată de contestator și soluționată prin răspunsul 2409/25.01.2012; înscrisurile au fost comunicate pentru termenul din 12.06.2013.

Analizând recursul prin prisma motivelor invocate, a actelor și lucrărilor dosarului, precum și față de dispozițiile art. 304, 304/1, 312 C.pr.civ., Curtea a reținut următoarele:

Intimatul-contestator, în calitate de deținător al titlului de „*Luptător pentru victoria revoluției române din decembrie 1989 – luptător remarcat pentru fapte deosebite*”, conform certificatului ***, a beneficiat de indemnizația prevăzută de art. 4 al.4 din Legea 341/2004.

Conform dispozițiilor art. 18 din Legea 283/2011, privind aprobarea OUG 80/2010 pentru completarea art.11 din OUG 37/2008 privind reglementarea unor măsuri financiare în domeniul bugetar, pe perioada anului 2012, indemnizațiile prevăzute de art. 4 al.4 din Legea 341/2004 nu s-au mai acordat.

În aplicarea acestor dispoziții legale, recurenta-pârâtă era obligată a proceda la sistarea plății indemnizației către intimatul-contestator, operațiune, de altfel, necontestată ca și legalitate de acesta.

Sub aspectul modului concret în care urma a se efectua acest demers, în mod greșit, prima instanță a apreciat că trebuiau respectate prevederile art.25 din HG 257/2011 pentru aprobarea Normelor de aplicare a prevederilor Legii 263/2010 privind sistemul unitar de pensii publice, în sensul emiterii obligatorii a unui act decizional de sistare a dreptului, similar celui de acordare a acestuia, act care să poată fi cenzurat pe cale judecătorească. Și aceasta întrucât dispozițiile art. 25 din H.G. 257/2011 pentru aprobarea normelor de aplicare a Legii nr. 263/2010 nu sunt aplicabile în cauza de față, vizând procedura referitoare la declarația individuală de asigurare și contractul de asigurare socială.

Este adevărat că 4/3 alin.2) Legea 341/2004 prevede că „*reglementările prevăzute de legislația privind pensiile, proprie fiecărui plătitor, referitoare la stabilire, plată, modificare, suspendare, reluare, încetare, expertizare, revizuire, contestare și recuperare a sumelor încasate necuvenit, se aplică și indemnizațiilor prevăzute de lege, dacă aceasta nu dispune altfel*”, iar art. 117 Legea 263/2010 instituie aceeași procedură („*Prevederile prezentei legi, referitoare la stabilirea și modificarea drepturilor, la încetarea, suspendarea și reluarea plății acestora, se aplică și indemnizațiilor acordate prin legi speciale, ale căror stabilire și plată se află, potrivit legii, în competența materială a caselor teritoriale de pensii, respectiv a caselor de pensii sectoriale, cu excepția situațiilor în care legea specială de reglementare dispune altfel*”), însă, în cazul nerespectării sale, sancțiunea nu este nulitatea absolută a actului de sistare în virtutea legii a dreptului în plată, ci, eventual, despăgubirea celui îndreptățit pentru o eventuală prejudiciere prin modul defectuos urmat pentru sistarea plății dispusă de lege. Ori în cauză nu s-a invocat, în concret o asemenea prejudiciere și nici nu s-a solicitat o despăgubire, ci, s-a dorit menținerea în plată a unui drept sistat de lege, deși nu s-a contestat legalitatea acestei dispoziții.

Susținerea încălcării dreptului la apărare - sub forma imposibilității contestării actului

în instanță - nu putea fi primită atât timp cât intimatul contestator, prin plângerea 830/11.01.2012 a contestat prealabil măsura la Casa Județeană de Pensii Neamț, iar după primirea răspunsului 2409/25.01.2012 (fl. 28) și în fața instanței; deci a avut posibilitatea efectivă de a accede la o instanță în fața căreia și-a valorificat dreptul la apărare.

Având în vedere aceste considerente și dispozițiile art. 304 pct.9 și art. 312 Cod procedură civilă, recursul a fost admis, iar sentința modificată în parte, în sensul respingerii acțiunii ca nefondată, cu menținerea dispoziției privind respingerea capătului de cerere referitor la acordarea dobânzii legale.

6. Drept procesual civil. Recurs formulat tardiv. Cerere de repunere în termen formulată cu depășirea termenului prevăzut de art. 103 alin. 2 cod pr. civilă.

Drept procesual civil.

Art. 103 alin.2 cod pr. civilă; art. 215 Legea 62 /2011

Cererea de repunere în termenul de exercitare a recursului trebuie formulată în termenul prevăzut de art. 103 alin.2 cod pr. civilă, făcându-se dovada acelei împrejurări mai presus de voința părții care au împiedicat-o să efectueze actul procesual în termenul prevăzut de lege.

*Curtea de Apel Bacău - Secția I Civilă
Decizia civilă nr. 906 din 3 iunie 2013*

Prin sentința civilă nr. 2427/07.11.2012 pronunțată de Tribunalul Bacău în dosarul nr. 17709/110/2012 s-a respins acțiunea formulată de reclamantii P.V., M.M. în contradictoriu cu pârâții AS. P. 72 BC. , T. N., D.C.E. astfel cum a fost precizată.

Instanța analizând actele și lucrările dosarului a respins acțiunea cu următoare motivare:

Prin sentința civilă nr. 1078/D/2010 pronunțată în dosarul 2989/110/2009 s-a admis acțiunea formulată de M. M. și P. V. în contradictoriu cu Asociația de Proprietari nr. 72 Bacău astfel cum a fost precizată – fiind obligată pârâta să plătească reclamantei diferențele salariale neachitate conform Contractului Colectiv de Muncă ale fiecărui reclamant astfel :Contractul Individual de Muncă încheiat la ITM la 25.02.2008 pentru P.V. și Contractul Individual de Muncă înregistrat la ITM la 4.02.2008 pentru M.M. începând cu data punerii în executare a Hotărârii Adunării Generale din 26.02.2009 și în continuare până la modificare, respectiv încetarea Contractului Individual de Muncă.

În prezenta acțiune se aduc în discuție aspecte ce vizează neexecutarea acestei sentințe de către intimată precum și faptul că s-a refuzat de către Asociație punerea în aplicare a măsurilor dispuse prin raportul de audit și expertizare privind recuperarea pagubelor și prejudiciilor provocate de pârâta T.N. S-a arătat că aceasta a încasat salarii necuvenite. De asemenea proprietari înscriși în asociație au suportat penalitățile litigioase calculate de furnizorul SC CET Bacău și care nu au fost anulate datorită lipsei de acțiune a reprezentanților asociației.

Potrivit art. 289 Codul muncii, hotărârile pronunțate în fond sunt definitive și executorii de drept - text aplicabil la data pronunțării titlului executoriu.

În speță privitor la această cerere reclamantii au deja un titlu executoriu ce poate fi pus în executare având în vedere și dispozițiile cap.V – Răspunderea penală art. 277 – 279 Codul muncii.

Referitor la celelalte cereri instanța le-a respins nefiind incidente dispozițiile art. 281 Codul muncii, „reglementează soluționarea conflictelor cu privire la, încheierea, executarea,

modificarea, suspendarea și încetarea Contractului Individual de Muncă sau dacă conform Contractului Colectiv de Muncă prevederile de Lege 53/2003 precum și cererile privind raporturile juridice dintre partenerii sociali...”.

Împotriva acestei sentințe au declarat recurs reclamantul P.V. și M.M., legal scutit de plata taxei de timbru și înregistrat pe rolul Curții de Apel Bacău sub nr. 1770/110/2012.

Intimata prin apărător a invocat excepția tardivității recursului.

Motivele de recurs au fost formulate de reclamantul M.M. la termenul din 15.04.2013. Prin aceeași cerere, acesta a formulat și cerere de repunere în termenul de declarare a recursului, susținând că în perioada 28.01.2013 – 20.02.2013 a fost plecat din localitate și nu a intrat în posesia sentinței civile 2427/2012. S-au atașat următoarele înscrisuri: buletin de investigație endoscopică și bilet de ieșire din spital datat 20.02.2013.

Curtea reține că potrivit dispozițiilor art. 103 alin. 2 cod pr. civilă, cererea de repunere în termen trebuie făcută în termen de 15 zile de la data când motivul împiedicării a încetat. Termenul de formulare a cererii de repunere în termen este un termen de decădere; în speță recurentul M.M. a invocat că în perioada 28.01.2013 – 20.02.2013 a fost plecat din localitate. Ori cererea de repunere în termen a fost formulată la 15.04.2013 – vezi fila 12. Văzând că termenul de 15 zile de la încetarea împiedicării a fost depășit, instanța va respinge cererea de repunere în termen.

Referitor la excepția tardivității, Curtea urmează a o admite pentru următoarele considerente:

Potrivit disp. art. 215 din legea 62/2011 – „termenul de recurs este de 10 zile de la comunicarea hotărârii”.

În speță, hotărârea recurată a fost comunicată contestatorilor la 29.01.2013 – așa cum rezultă din dovezile de comunicare aflate la filele 81 și 82 dosar fond, iar recursul a fost promovat la 14.02.2013 – așa cum rezultă din ștampila cu dată certă aflată la dosarul de recurs – fila 4. Termenul pentru exercitarea căilor de atac atrage în caz de nerespectare sancțiunea decăderii.

Pentru aceste considerente, raportat la art. 103 cod pr. civilă a fost respins ca tardiv recursul.

S-a făcut aplicarea disp. art 274 C P Civilă, obligând partea căzută în pretenții în speță recurenții - să achite intimatului cheltuieli de judecată.

7. Competența materială în materia divorțului - împăcarea părților

Drept civil

Art 618 al. 2 și art. 271 C. pr. civ., art. 19 al. 3 Regulamentul CE nr. 1347/2000

Instanța română nefiind legal investită cu soluționarea litigiului dintre părți nu poate lua act de manifestarea de voință a părților, întrucât pe de o parte s-ar încălca dispozițiile art.19 alin.3 din Regulamentul CE nr.1347/2000 care sunt imperative și de strictă interpretare și aplicare în ceea ce privește competența de soluționare a cererii de divorț, iar pe de altă parte părțile nu pot conveni, nici chiar cu încuviințarea instanței să deroge de la normele de competență materială și nu în ultimul rând împăcarea părților conform, art.618 alin.2 Cod procedură civilă are ca efect stingerea acțiunii de divorț adresată instanței care poate avea loc în orice fază a procesului, dacă este îndeplinită prima condiție.

*Curtea de Apel Bacău - Secția I Civilă
Decizia civilă nr. 952 din 10 iunie 2013*

Prin sentința civilă nr. 556 din 31.01.2012, Judecătoria Piatra Neamț a admis excepția

de necompetență a instanțelor române în soluționarea cauzei, invocată din oficiu de judecătorul fondului, și a respins pe această excepție cererea având ca obiect desfacere căsătorie formulată, la data de 30.08.2011, de reclamanta A.C., în contradictoriu cu pârâțul A.C..

În motivarea soluției astfel pronunțate, prima instanță a arătat că Dispozițiile art. 3 din Regulamentul (CE) Consiliului Uniunii Europene nr. 2201 din 27 noiembrie 2003 privind competența, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materie matrimonială și în materia răspunderii părintești, de abrogare a Regulamentului (CE) nr. 1347/2000, reglementează competența instanțelor din țările membre ale Uniunii Europene, prevăzând că *«Sunt competente să hotărască în problemele privind divorțul, separarea de drept și anularea căsătoriei instanțele judecătorești din statul membru:*

a) pe teritoriul căruia se află:

- reședința obișnuită a soților sau

- ultima reședință obișnuită a soților în condițiile în care unul dintre ei încă locuiește acolo sau

- reședința obișnuită a pârâtului sau în caz de cerere comună, reședința obișnuită a unuia dintre soți sau

- reședința obișnuită a reclamantului în cazul în care acesta a locuit acolo cel puțin un an imediat înaintea introducerii cererii sau

- reședința obișnuită a reclamantului în cazul în care acesta a locuit acolo cel puțin șase luni imediat înaintea introducerii cererii și în cazul în care acesta este fie resortisant al statului membru respectiv, fie, în cazul Regatului Unit și al Irlandei, are "domiciliul" în acel loc;

b. de cetățenie a celor doi soți sau, în cazul Regatului Unit și al Irlandei, statul „domiciliului” comun».

Totodată, trebuie reținut că, dacă art. 5 din același regulament reglementează competența judecătorească în cazul transformării separării de drept în divorț, stipulând că *„Fără a aduce atingere articolului 3, instanța judecătorească dintr-un stat membru care a pronunțat o hotărâre privind separarea de drept este competentă, de asemenea, să transforme această hotărâre în divorț, în cazul în care dreptul acestui stat membru prevede aceasta.”*, art. 19 reglementează situația litispendenței și acțiunilor conexe, statuând că *„În cazul în care se introduc cereri de divorț, de separare de drept sau de anulare a căsătoriei între aceleași părți în fața unor instanțe judecătorești din state membre diferite, instanța sesizată în al doilea rând suspendă din oficiu procedura până când se stabilește competența primei instanțe sesizate”* – alin. (1), iar în ipoteza în care se stabilește competența primei instanțe sesizate, *„instanța sesizată în al doilea rând își declină competența în favoarea acesteia* – alin. (3).

Instanța a susținut că prevederile legale enunțate sunt aplicabile direct în cauză, în considerarea art. 148 alin. (2) din Constituția României, potrivit căruia *„ca urmare a aderării, prevederile tratatelor constitutive ale Uniunii Europene, precum și celelalte reglementări comunitare cu caracter obligatoriu, au prioritate față de dispozițiile contrare din legile interne, cu respectarea prevederilor actului de aderare”*.

Ca atare, analizând datele speței și dispozițiile art. 3, art. 5 și art. 19 din Regulamentul (CE) nr. 2201/2003, instanța a conchis că instanțele române nu sunt competente să soluționeze procesul, întrucât la momentul promovării de către reclamantă a cererii de divorț pe rolul Judecătoriei Piatra Neamț, exista deja pronunțată o hotărâre de autorizare a separării voluntare a părților, emisă de către instanța italiană competentă (respectiv Tribunalul Ordinar din Roma – Secția I Civilă – Jurisdicție Voluntară). Astfel, prin hotărârea nr. 26204 din 20.11.2007 a Tribunalului Ordinar din Roma, s-a autorizat separarea în fapt a soților și s-a stabilit ca: ambii părinți să exercite autoritatea părintească în comun asupra minorei rezultate din căsătorie; locuința minorei să fie la locuința mamei; tatăl să plătească fiicei minore o pensie de întreținere lunară în cuantum de 200 euro; un program de vizită a minorei în favoarea tatălui.

Ulterior pronunțării acestei hotărâri, reclamanta nu s-a reîntors în țară, ci a rămas să

locuiescă împreună cu fiica minoră în Italia.

În condițiile în care instanța italiană a fost sesizată prima cu o cerere de desfacere a căsătoriei și a constatat că este competentă să o soluționeze, dispunând – chiar și în mod provizoriu – o serie de măsuri cu privire la soți și la minora rezultată din căsătoria acestora, instanța română, ca a doua instanță sesizată, este obligată să-și decline competența în favoarea celei dintâi, ceea ce, în procedura civilă română, echivalează cu respingerea cererii pentru necompetență.

Judecătorul instanței de fond a înlăturat susținerile reclamantei, conform cărora instanța română este competentă să soluționeze cererea după criteriul cetățeniei române a ambilor soți, iar alegerea sa între două instanțe deopotrivă competente este perfect legală și în concordanță cu legislația Uniunii Europene, motivând că dispozițiile art. 19 din Regulamentul (CE) nr. 2201/2003 au caracter imperativ și sunt de strictă interpretare și aplicare.

Altfel spus, dacă procedura divorțului a început la o instanță dintr-un stat membru al Uniunii Europene, partea care a inițiat demersul nu poate renunța la procedura inițiată doar pentru că identifică o altă procedură aplicabilă într-un alt stat membru care este mai facilă și de mai scurtă durată.

Aprecierea competenței instanțelor din statele membre ale Uniunii Europene în soluționarea cererilor de desfacere a căsătoriei nu poate fi lăsată la discreția părților, care, în funcție de interesul practic urmărit, ar putea să-și aleagă o procedură de desfacere a căsătoriei cât mai facilă, rapidă și puțin costisitoare, legislația României în materia divorțului întrunind astfel de caracteristici, spre deosebire de legislația italiană care prevede două etape în procedura de desfacere a unei căsătorii, respectiv prioritar procedura separării în fapt, urmată de finalizarea divorțului, dar după trecerea unui termen considerat rezonabil în care soții trăiesc separat și se constată imposibilitatea reluării conviețuirii.

Consecință a considerentelor menționate, instanța a arătat că, asupra desfacerii căsătoriei părților și a cererilor accesorii divorțului se pot pronunța doar instanțele italiene, a căror competență este justificată și în ideea că, în țările cu care părțile au cele mai strânse legături, se pot administra cu mai multă ușurință probele necesare pentru soluționarea justă a unor astfel de cauze.

În termenul prevăzut de art. 619 din Codul de procedură civilă, reclamanta a declarat apel împotriva acestei sentințe, susținând că Judecătoria Piatra Neamț a aplicat în mod greșit dispozițiile legale privitoare, pe de o parte, la competența teritorială de soluționare a cauzei – art. 3 și 5 din Regulamentul (CE) nr. 2201/2003 și art. 607 Cod procedură civilă, iar pe de altă parte, la conexitate și litispendență – art. 19 din Regulament, art. 163 alin. (1) și (3) și art. 164 Cod procedură civilă.

Prin decizia civilă nr. 127/AC/18 mai 2012 pronunțată de Tribunalul Neamț în dosarul nr. 7209/279/2011 s-a respins ca nefondat apelul declarat de reclamanta A.C..

Pentru a pronunța această decizie, Tribunalul a avut în vedere următoarele:

Apelanta-reclamantă se prevalează de competența de fond alternativă prevăzută de art. 3 alin. (1) din Regulamentul (CE) nr. 2201/2003 al Consiliului Uniunii Europene privind competența, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materie matrimonială și în materia răspunderii părintești, pentru soluționarea proceselor de divorț, de separare de drept ori de anulare a unei căsătorii. Din acest punct de vedere, părților în cauză li se circumscriu toate situațiile enumerate la lit. a), care sunt de natură a atrage competența instanței italiene, întrucât pe teritoriul acestui stat se află și fosta reședință obișnuită a soților, și ultima reședință obișnuită a acestora, în care continuă să locuiescă pârâtul, și reședința obișnuită atât a reclamantei, cât și a pârâtului, dar și ultimele două situații prevăzute la art. 3 lit. a) sunt întrunite în persoana reclamantei, care locuiește și muncește în Italia de peste 10 ani și a cărei ultimă carte de identitate italiană datează din data de 3.01.2008 și este valabilă până la 02.01.2018.

Cât privește pretenția reclamantei ca divorțul să fie pronunțat de instanța română, adică de instanța de cetățenie a celor doi soți, prevăzută de lit. b) a art. 3 din Regulament, este

evident că prevederea trebuie coroborată cu cea a art. 607 din Codul de procedură civilă român, care statuează cu caracter imperativ că „*Cererea de divorț este de competența judecătoreștii în circumscripția căreia se află domiciliul comun al soților*“. Ori, astfel cum rezultă din relațiile comunicate de Primăria municipiului Piatra Neamț – Direcția de Asistență Socială, și arată și reclamanta însăși, la adresa din România care a reprezentat domiciliul comun al soților A. nu mai locuiește nimeni de mai mulți ani, ambii soți fiind plecați în străinătate. Mai mult, în chiar cererea de apel, reclamanta arată fără echivoc că „și în prezent, intimatul locuiește împreună cu mine“, adică în orașul Conegliano, din Italia, ceea ce, desigur, exclude competența oricărei instanțe române în a soluționa cererea de divorț a reclamantei.

De precizat că art. 3, și nu art. 5 din Regulament, este cel care stabilește competența alternativă în discuție și, dacă este adevărat că reclamantul/reclamanta are posibilitatea de a alege între instanțele deopotrivă competente să judece în materia în discuție, acest lucru s-a întâmplat în mod benevol și neîngrădit, în momentul în care ambii soți, după o „tentativă de conciliere cu rezultat negativ“, au solicitat, la 20.11.2007, ca Tribunalul Ordinar din Roma, I Secție civilă – Jurisdicție voluntară, să le autorizeze procesul-verbal de separare personală încheiat de comun acord. Art. 5 stabilește doar că, „*Fără a aduce atingere art. 3, instanța judecătorească dintr-un stat membru care a pronunțat o hotărâre privind separarea de drept este competentă, de asemenea, să transforme această hotărâre în divorț*“, și el constituie, de fapt, un argument în plus în favoarea reținerii competenței instanțelor italiene în soluționarea divorțului părților.

Separarea prin acordul ambilor soți se bazează pe înțelegerea dintre aceștia, dar produce efecte doar după ce a fost recunoscută de instanța de judecată, care are obligația să verifice dacă acordurile dintre soți respectă interesele superioare ale familiei. De asemenea, hotărârea de separare legală poate fi atacată, în conformitate cu reglementările legale, ceea ce, însă, niciuna dintre părțile în cauză nu a făcut, dar, după o anumită perioadă, ele au reluat conviețuirea.

Se impune a fi remarcat și faptul că nu numai problema ultimului domiciliu comun al soților duce la excluderea competenței instanțelor române în judecarea prezentului proces de divorț, ci că pot fi enunțate, exemplificativ, și alte dispoziții din Regulamentul (CE) nr. 2201/2003, în baza cărora, desfăcerea căsătoriei părților nu se poate face în România.

Astfel, în primul rând, dat fiind faptul că din conviețuirea celor doi soți a rezultat un copil minor, cu privire la care instanța de divorț are a dispune, printre altele, și asupra atribuirii și exercitării răspunderii părintești – care, potrivit art. 1 alin. (2) din Regulament, cuprinde, în special, încredințarea și dreptul de vizită, asigurarea cheltuielilor de întreținere, măsurile de protecție a copilului privind administrarea, conservarea sau dispoziția cu privire la bunurile copilului etc. – trebuie avut în vedere punctul 12 din preambulul Regulamentului (reluat și în primul alineat al art. 8), care constituie unul dintre considerentele pentru care acesta a fost adoptat și conform căruia „*Temeiurile de competență stabilite prin prezentul regulament în materia răspunderii părintești sunt concepute în funcție de interesul superior al copilului și, în special, de criteriul proximității. Prin urmare, trebuie să fie competente în primul rând instanțele statului membru în care copilul își are reședința obișnuită ...*“, iar aceasta se află, așa cum s-a arătat deja, în Italia.

Pe aceeași linie, art. 12 din Regulament, privitor la prorogarea de competență, stabilește că „*Instanțele judecătorești din statul membru care exercită competența în temeiul art. 3 cu privire la o cerere de divorț, de separare de drept sau de anulare a căsătoriei sunt competente în orice chestiune privind răspunderea părintească în legătură cu această cerere atunci când cel puțin unul dintre soți exercită autoritatea părintească față de copil (lit. a) și competența instanțelor a fost acceptată expres sau în orice alt mod neechivoc de către soți ... la data sesizării instanței judecătorești, iar aceasta este în interesul superior al copiilor*“.

Prin hotărârea pronunțată de Tribunalul din Roma cu privire la separarea personală consensuală a părților, s-a dispus ca minora T. să fie încredințată în comun celor doi părinți, să locuiască cu mama sa la Treviso, iar ulterior la Conegliano, și să păstreze legături periodice

cu tatăl său, în sarcina căruia s-a stabilit obligația de a asigura soției o pensie lunară pentru întreținerea fetei, care este în vârstă de 17 ani și frecventează cursurile Liceului de Stat „Marco Fanno“, din orașul în care locuiește împreună cu ambii părinți.

Tribunalul a mai constatat că, față de situația de fapt concretă arătată în cele ce precedă, în cauză nu este aplicabil art. 15 din Regulament, care reglementează „trimiterea la o instanță mai bine plasată pentru a soluționa cauza“ și prevede, la alin. (1): *„Cu titlu de excepție, instanțele judecătorești dintr-un stat membru competente pentru a soluționa cauza pe fond pot, în cazul în care consideră că o instanță dintr-un alt stat membru cu care copilul are o legătură specială este mai bine plasată pentru a soluționa cauza sau o parte specifică a acesteia și când acest lucru servește interesul superior al copilului“*, fie *„să suspende procedura sau respectiva parte a acesteia și să invite părțile să depună o cerere la instanța judecătorească din acest alt stat membru (a), fie „să solicite instanței judecătorești din alt stat membru să-și exercite competența“*, în conformitate cu cele stabilite în următoarele alineate ale art. 15. Se mai impune și sublinierea faptului că discuțiile făcute de judecătorul fondului în legătură cu art. 19 din Regulament nu își au locul în cauză, deoarece, cum corect a remarcat și apelanta, nu se poate reține incidența vreuneia dintre cele două situații procesuale pe care reglementează – de litispendență și de conexitate – pentru simplul motiv că nu sunt îndeplinite câtuși de puțin condițiile: la înregistrarea pe rolul Judecătoriei Piatra Neamț a acțiunii de divorț formulate de reclamantă, procedura italiană de divorț al părților era demarată și chiar soluționată în mod definitiv, într-o primă etapă (aceea a separării voluntare), la solicitarea ambilor soți. Ori, litispendență este atunci când două (sau mai multe) instanțe de același grad, deopotrivă competente, sunt sesizate cu aceeași cauză civilă, iar conexitate înseamnă existența a două sau mai multe pricini ce se găsesc înaintea aceleiași instanțe ori instanțe diferite de același grad, în care se află aceleași părți sau împreună cu alte părți și ale căror obiect și cauză au o strânsă legătură.

Ca atare, instanța română nu putea nici să suspende din oficiu procedura, deoarece competența instanței mai întâi sesizate fusese, deja, stabilită, iar aceasta din urmă se pronunțase în mod definitiv, nici să își decline competența, pentru că nu mai exista un proces cu același obiect pe rolul vreunei alte instanțe. În plus, conform legislației italiene în materie, pe lângă cazurile în materie penală, separarea legală constituie principalul motiv de divorț, astfel că părțile trebuie să obțină desfacerea căsătoriei lor în Italia, instanțele române nefiind competente chiar dacă ambii soți au cetățenie română.

Împotriva deciziei civile mai sus menționată a formulat în termen legal recurs reclamanta A.C., întrucât după data de 18.05.2012 părțile s-au împăcat și au reluat conviețuirea, iar în temeiul art. 618 pct.2 Cod procedură civilă solicită stingerea acțiunii de divorț.

Analizând decizia civilă recurată sub aspectul motivelor de recurs invocate, dar și conform art. 304 Cod procedură civilă, Curtea de Apel reține următoarele:

1. Așa cum corect au reținut instanțele anterioare și raportat la dispozițiile art. 3, art. 5 și art. 19 din Regulamentul CE nr. 2201/2003, instanțele române nu sunt competente în soluționarea prezentei cauze, întrucât la momentul promovării de către recurenta-reclamantă a cererii de divorț, exista deja pronunțată o hotărâre de autorizare a separației voluntare a părților emisă de către instanța italiană competentă (respectiv Tribunalul Ordinar din Roma – Secția I Civilă – Jurisdicție voluntară).

Așa fiind, decizia civilă recurată este temeinică și legală, cererea recurente-reclamante având ca obiect desfacerea căsătoriei nefiind de competența instanțelor române ceea ce echivalează cu nelegala investire a acestora.

2. Recurenta-reclamantă a solicitat Curții de Apel ca în temeiul art.618 pct. 2 Cod procedură civilă să ia act de împăcarea părților solicitând stingerea acțiunii de divorț.

Instanța română nefiind legal investită cu soluționarea litigiului dintre părți nu poate lua act de manifestarea de voință a părților, întrucât pe de o parte s-ar încălca dispozițiile art. 19 alin. 3 din Regulamentul CE nr.1347/2000 care sunt imperative și de strictă interpretare și

aplicare în ceea ce privește competența de soluționare a cererii de divorț, iar pe de altă parte părțile nu pot conveni, nici chiar cu încuviințarea instanței să deroge de la normele de competență materială și nu în ultimul rând împăcarea părților conform, art. 618 alin.2 Cod procedură civilă are ca efect stingerea acțiunii de divorț adresată instanței care poate avea loc în orice fază a procesului, dacă este îndeplinită prima condiție.

Recurenta-reclamantă prin cererea de recurs **urmărește declararea competenței instanței române** de a soluționa cererea de divorț având în vedere hotărârile pronunțate în cauza pendinte, cunoscut fiind faptul că art. 618 alin.2 Cod procedură civilă dispune că:” Acțiunea de divorț se va stinge prin împăcarea soților în orice fază a procesului, chiar dacă intervine în instanța de apel sau de recurs iar apelul ori recursul nu sunt timbrate conform legii” (în vigoare la data introducerii acțiunii) însă pentru a se lua act de această manifestare de voință:

- instanța de recurs trebuie să constate că are competența de a soluționa pe fond litigiul dedus judecății (legala investiție)

- hotărârile pronunțate în cauza pendinte să fi stabilit competența instanțelor române în judecarea și soluționarea cauzei;

- împăcarea părților presupune prezenta ambelor părți în fața instanței, așa cum prevăd expres și dispozițiile art.271 Cod procedură civilă (în vigoare la data formulării cererii).

Or, în cauza de față, instanțele române nedeclarându-se competente a judeca cauza, cererea recurentei-reclamante de divorț se socotește inexistentă, iar ca atare nu se poate lua act de nicio manifestare de voință a părților.

Nu în ultimul rând, Curtea de Apel reține că recursul nu cuprinde nici un motiv de nelegalitate a deciziei recurate, deși este unanim acceptat că recursul nu poate fi exercitat decât pentru motive de nelegalitate (art.304 alin.1 Cod procedură civilă), dat fiind caracterul de cale de atac extraordinară.

Pentru aceste motive Curtea de Apel a respins recursul în temeiul art. 312 C. pr. civ..

8. Acțiunea civilă. Excepția de inadmisibilitate.

Drept procedural civil.

Art. 6 CEDO

Promovarea unei acțiuni în realizarea dreptului nu este condiționată de îndeplinirea unor condiții limitativ prevăzute de lege, în afara prerogativelor pe care le implică dreptul la acțiune, ca aptitudine legală ce este recunoscută de ordinea juridică oricărei persoane fizice sau juridice și nici nu s-a indicat un temei în drept pentru care acțiunea pendinte ar fi inadmisibilă prin raportare la acțiunea de partaj, încălcându-se accesul liber la justiție.

*Curtea de Apel Bacău - Secția I Civilă
Decizia civilă nr. 1022 din 13 iunie 2013*

Prin sentința civilă 3842/24.04.2012 pronunțată de Judecătoria Bacău în dosar nr. 15177/180/2011 s-a admis acțiunea civilă formulată de reclamanta B.M. în contradictoriu cu pârâțul A.P, fiind obligat pârâțul sa predea reclamantei suma de 33.000 euro, echivalent lei, și dobânda legală.

În motivarea acestei soluții judecătoria a reținut că mandatarul are două obligații esențiale în executarea mandatului, respectiv executarea mandatului și obligația de a da socoteală de gestiunea sa.

Art. 1539 Cod civil îl obliga pe mandat să îndeplinească mandatul. În cazul în speță pârâțul mandat și-a executat mandatul, în sensul că, în temeiul mandatului primit prin procura nr. 7557/04.03.2005 - fl.4 dosar, a vândut garsoniera proprietatea reclamantei la data de

20.05.2005, cu contractul de vânzare-cumpărare autentificat sub nr.1311/20.05.2005, cu suma de 33.000 euro, aspect de altfel recunoscut de ambele părți.

A doua obligație a mandatarului este că oricând i se cere de către mandant, să dea socoteala de actele sale și să-i remită tot ceea ce ar fi primit în puterea mandatului, iar dacă a folosit sumele încasate în interesul său, potrivit art.1544 Cod civil, mandatarul este obligat și la plata dobânzilor la sumele folosite.

Cu privire la executare celei de-a doua obligații legale de către pârâtul mandatar acesta nu a făcut dovada că a remis reclamantei suma de 33.000 euro primită cu titlu de preț al vânzării. Deși pârâtul susține în apărare – răspuns 1 la interogatoriu - fl. 25 dosar, că suma a predat-o reclamantei când aceasta s-a întors în țară, la 02.08.2005, nu exista nici o probă certă în acest sens. Nu exista nici un înscris notarial sau sub semnătură privată prin care reclamanta să recunoască primirea prețului, iar declarațiile martorilor pârâtului nu sunt pertinente și concludente, astfel martora O.M. - fl.34 dosar, declară că a auzit că «banii obținuți au fost predați reclamantei și reclamanta i-a folosit pentru a suporta cheltuielile organizării nuntii cu pârâtul» iar martora N.C., fiind în vizită la domiciliul pârâtului, a observat «că pârâtul la solicitarea surorii lui s-a deplasat într-o camera și a venit cu o sacoșă plină cu bancnote în euro pe care pârâtul a menționat că sunt banii obținuți în urma vânzării garsonierei aparținând reclamantei, sacoșa fiind dusă apoi într-o camera alăturată.

Faptul că pârâtul nu a făcut dovada certă – sarcina probei aparținându-i, că a predat suma de 33.000 euro obținută în baza mandatului primit, reclamantei, coroborat și cu prezumția că imediat pârâtul a cumpărat în nume propriu un alt apartament, situat în Bacău str. Mărășești bl..., sc. ..., ap..., la data de **08.06.2005**, fără să facă dovada sursei banilor, pe care ulterior l-a vândut fiului său, în data de 01.08.2008, a creat convingerea instanței că pârâtul nu și-a executat obligația izvorâtă din mandat.

În materia răspunderii contractuale, respectiv potrivit art.1082 Cod civil, dacă creditorul dovedește existența creanței, neexecutarea se prezuma cât timp debitorul nu dovedește existența unei cauze străine, neimputabile acestuia.

Împotriva acestei soluții a formulat recurs A.P prin care a arătat că hotărârea este nelegală și netemeinică din următoarele motive:

1. Acțiunea formulată este inadmisibil întrucât soții nu își pot nesocoti problemele materiale decât în cadrul unei acțiuni de partaj. Aceasta acțiune a fost formulată pe rolul Judecătoriei de către intimată, aceasta solicitând reținerea ca și contribuție proprie la dobândirea apartamentului bun comun, prețul încasat la vânzarea garsonierei. Faptul că reclamanta nu a obținut pretenția solicitată, nu o îndreptățește să răstoarne întreaga situație și să pornească o altă acțiune.

2. Instanța nu a stabilit o situație de fapt exactă și completă aplicând în mod greșit dispozițiile legale. Recurentul a dovedit cu martori și înscrisuri că a remis prețul, fapt dovedit prin declarațiile martorilor O M. și N C. Instanța de fond a interpretat greșit declarațiile acestor martori iar recurentul a avut suma de bani necesară achiziționării apartamentului inclusiv din înscrisuri din care rezultă că acesta a avut bani în conturi. Faptul că prețul obținut din vânzarea garsonierei ar fi fost folosit pentru cumpărarea apartamentului este contrazis de prețul mai mic al apartamentului.

3. Nu exista temei pentru solicitarea dobânzii legale atâta vreme cât reclamanta s-a prevalat de suspendarea cursului prescripției întrucât dispozițiile prevăzute de Codul civil în materia mandatului nu dau posibilitatea mandantului de a percepe dobânzi pentru sumele primite de mandatar cu ocazia executării mandatului.

Invocă în drept prev. art. 304 pct. 5, 9 și 304 ind. 1 Cod procedură civilă.

Intimata a formulat întimpinare prin care a solicitat respingerea recursului.

La termenul din 23.12.2012 a fost recalificata calea de atac din recurs în apel.

Prin decizia civilă nr.14 din 18.01.2013 pronunțată de Tribunalul Bacău în dosarul nr.15177/180/2011, s-a respins ca nefondat apelul formulat de apelantul-pârât A.P, fiind obligat la plata sumei de 1000 lei cu titlu de cheltuieli de judecată.

Pentru a pronunța această decizie, tribunalul a avut în vedere următoarele:

1. În ce privește primul motiv de apel, referitor la inadmisibilitatea acțiunii, tribunalul a reținut raportat la motivarea acestei excepții, că introducerea acțiunii de partaj în care reclamanta a solicitat să se rețină că suma obținută din vânzarea garsonierei reprezintă o contribuție proprie la dobândirea apartamentului paralizează introducerea unei astfel de cereri cum este cea pendinte, că acest motiv este neîntemeiat întrucât cele reținute nu au putere de lucru judecat în speța de față, obiectul și cauza fiecărei cereri fiind diferit. Pe de alta parte, motivul pentru care s-a respins cererea de a se reține prețul garsonierei ca fiind o contribuție proprie la dobândirea bunului comun este că acesta poate fi obținut pe această cale judiciară, ca și acțiune izvorâtă din contract, astfel cum rezulta din considerentele sentințele 8768/23.10.2009, definitivă și irevocabilă, pronunțată în dosar 14266/180/2008.

2. Instanța de fond în mod corect a apreciat întreg probatoriul administrat, dat fiind că nici din înscrisuri și nici din proba cu martori nu rezultă că apelantul ar fi remis reclamantei prețul garsonierei. Declarația martorei N.C. nu se coroborează cu nici o altă proba astfel că în mod corect a fost înlăturată de către prima instanță care a reținut că nu s-a făcut dovada certa că ar fi predat suma obținută în baza mandatului primit iar în apel nu s-a făcut dovada existentei vreunei alt sume de bani proprii cu care apelantul să fi achiziționat apartamentul. Așa fiind, în mod corect a considerat prima instanță că, cumpărarea de către apelantul-pârât în nume propriu a unui apartament, situat în Bacău, str. Mărășești bl..., sc. ..., ap... la data de 08.06.2005, fără că acesta să facă dovada sursei banilor, la o data apropiată de cea a vinderii garsonierei aparținând reclamantei, creează prezumția că pârâtul nu și-a executat obligația de predare a prețului.

3. În ce privește plata dobânzii legale s-a reținut că apelantul nu a motivat aceasta critică în drept, iar dispozițiile Codului civil sunt în sens contrar, pentru sumele obținute din mandat este dator să plătească dobânda legală – art.1544 Cod civil.

Împotriva deciziei civile mai sus menționate promovat recurs pârâtul A.P., recurs formulat în termen legal, motivat și legal timbrat cu taxă judiciară de timbru de 1101 lei și 5 lei timbru judiciar.

În motivarea recursului, pârâtul a reiterat motivele cererii de apel, respectiv:

1. Prin respingerea excepției inadmisibilității acțiunii, instanța de apel a pronunțat o hotărâre lovită de nulitate conform art. 304 pct. 5 Cod pr. civilă.

2. Acțiunea formulată este inadmisibil întrucât soții nu își pot nesocoti problemele materiale decât în cadrul unei acțiuni de partaj. Aceasta acțiune a fost formulată pe rolul Judecătoriei de către intimata, aceasta solicitând reținerea ca și contribuție proprie la dobândirea apartamentului bun comun, prețul încasat la vânzarea garsonierei. Faptul că reclamanta nu a obținut pretenția solicitată, nu o îndreptățește să răstoarne întreaga situație și să pornească o alta acțiune.

3. Instanța nu a stabilit o situație de fapt exactă și completă aplicând în mod greșit dispozițiile legale. Recurentul a dovedit cu martori și înscrisuri că a remis prețul, fapt dovedit prin declarațiile martorilor O M. și N C. Instanța de fond a interpretat greșit declarațiile acestor martori iar recurentul a avut suma de bani necesară achiziționării apartamentului inclusiv din înscrisuri din care rezultă că acesta a avut bani în conturi. Faptul că prețul obținut din vânzarea garsonierei ar fi fost folosit pentru cumpărarea apartamentului este contrazis de prețul mai mic al apartamentului.

4. Nu există temei pentru solicitarea dobânzii legale atâta vreme cât reclamanta s-a prevalat de suspendarea cursului prescripției întrucât dispozițiile prevăzute de Codul civil în materia mandatului nu dau posibilitatea mandantului de a percepe dobânzi pentru sumele primite de mandatar cu ocazia executării mandatului.

Analizând decizia civilă recurată, sub aspectul motivelor de recurs invocate, Curtea de Apel reține următoarele:

Acțiunea promovată de intimata-reclamantă B.M nu este inadmisibilă, întrucât acțiunea în realizarea dreptului – acțiune în răspundere contractuală este prevăzută de Codul

civil și Codul de procedură civilă, dând posibilitatea reclamantului – titularul dreptului subiectiv de a pretinde de la pârât respectarea dreptului, iar împiedicarea părții de a-și realiza dreptul pretins reprezintă practic încălcarea accesului liber la justiție al părții – așa cum prevede art. 6 din CEDO.

De asemenea, promovarea unei acțiuni în realizarea dreptului nu este condiționată de îndeplinirea unor condiții limitativ prevăzute de lege, în afara prerogativelor pe care le implică dreptul la acțiune, ca aptitudine legală ce este recunoscută de ordinea juridică oricărei persoane fizice sau juridice **și nici nu s-a indicat un temei în drept pentru care acțiunea pendinte ar fi inadmisibilă prin raportare la acțiunea de partaj.**

Curtea de Apel reține și faptul că acțiunea de față **nu are un caracter subsidiar**, această cale fiind deschisă independent de promovarea unei acțiuni prin care se poate cere constatarea sau realizarea dreptului.

În acord cu opinia judecătorilor de la instanța de apel, Curtea de Apel reține că introducerea acțiunii de partaj nu poate paraliza introducerea unei astfel de cereri cum este cea pendinte, întrucât aspectele reținute de instanța care a judecat prima acțiune nu are putere de lucru judecat în cauza de față, iar obiectul și cauza fiecărei acțiuni sunt diferite.

În ceea ce privește cel de-al doilea motiv de recurs, Curtea reține că nu privește aspecte de nelegalitate a deciziei recurate, fiind unanim acceptat că recursul nu poate fi exercitat decât pentru motive de nelegalitate (art. 304 al. 1 Cod pr. civilă), dat fiind caracterul de cale de atac extraordinară.

Și cel de-al treilea motiv de recurs este nefondat, întrucât:

- recurentul-pârât nu a indicat în motivarea cererii temeiul legal cu privire la acest motiv de recurs;

- dispozițiile Codului civil sunt în sens contrar, în sensul că, pentru sumele obținute din mandat, mandatarul este dator să plătească dobânzi „... pentru sumele întrebuințate în folosul său, din ziua întrebuințării lor...”, potrivit art.1544;

- în situația de față nu sunt incidente dispozițiile privitoare la prescripție, iar suspendarea cursului prescripției pe motivul că părțile au avut calitatea de soți, operează în favoarea intimatei și nu a recurentului având în vedere obiectul contractului.

Pentru aceste motive Curtea de Apel a respins recursul în temeiul art. 312 C. pr. civ..

SECȚIA A II-A CIVILĂ, DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV ȘI FISCAL

1. Contencios administrativ. Compensații legea 290/2003.

Contencios administrativ

Legea 290/2003; HG.66/2009

În condițiile în care legiuitorul a stabilit un termen de un an, respectiv 2 ani pentru achitarea despăgubirilor, dispoziția referitoare la plata în funcție de disponibilitățile bănești ale recurente nu se referă la achitarea parțială a acestor obligații, care trebuie achitate în termenele asumate de legiuitor, ci, eventual, la ordinea de achitare a acestora în termenele prevăzute expres de lege.

*Curtea de Apel Bacău – Secția a II-a Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal
Decizia civilă nr. 1361 din 2 aprilie 2013*

Prin sentința civilă 1983/06 Decembrie 2012 a admis excepția lipsei calității procesual pasive a Ministerului Finanțelor Publice și a respins acțiunea formulată în contradictoriu cu această parte.

A admis în parte acțiunea formulată de reclamantul C.D.D. în contradictoriu cu AUTORITATEA NAȚIONALĂ PENTRU RESTITUIREA PROPRIETĂȚILOR și a obligat pârâta la plata sumei de 275.089,3 lei, cu titlu de compensații.

Pentru a pronunța această hotărâre instanța de fond a reținut următoarele:

Cu privire la excepția lipsei calității procesual pasive a Ministerului Finanțelor Publice, instanța a reținut că una din condițiile prevăzute de lege pentru promovarea unei acțiuni civile o reprezintă calitatea procesuală (art 41 C.pr cv). Că, într-un litigiu de contencios administrativ, pentru a avea calitatea de pârât, este suficient să se facă dovada că acea autoritate publică este emitenta actului administrativ tipic sau asimilat, iar potrivit dispozițiilor articolului 18 din Legea 290/2003 plata despăgubirilor se dispune de către Autoritatea Națională pentru Restituirea Proprietăților - Serviciul pentru aplicarea Legii nr. 290/2003 și din interpretarea acestor texte de lege rezultând în mod clar faptul că obligația de plată a despăgubirilor acordate în baza Legii 290/2003 revine Autorității Naționale Pentru Restituirea Proprietăților, autoritate care are calitatea de subiect de drept administrativ, cu personalitate juridică. Modul de finanțare al autorității publice nu atribuie calitate procesuală Ministerului, sursa de finanțare neimplicând stabilirea de raporturi juridice între beneficiar și Minister, în cadrul raporturilor obligaționale calitatea de părți revenind creditorului – în cazul de față domnul C.D.D. și debitorului - Autoritatea Națională Pentru Restituirea Proprietăților.

Cu privire la fondul cauzei, prin Hotărârea 66/23.09.2009 emisă de Comisia Județeană Bacău pentru Aplicarea Legii 290/2003 s-a admis cererea formulată de domnul C.D.D. și s-a dispus acordarea de despăgubiri în cuantum de 275089,3 lei pentru locuințele, anexele, terenurile aferente construcțiilor și pentru terenurile agricole și culturile situate în localitatea C., jud Tighina Republica Moldova.

Că potrivit dispozițiilor articolului 10 alineat 2 din Legea 290/2003 despăgubirile sau compensațiile bănești vor fi acordate beneficiarilor în termen de un an de la comunicarea hotărârii comisiei județene ori a municipiului București, după caz, sau a hotărârii prevăzute la art. 8 alin. (4) sau (6), respectiv la art. 9; plata lor se poate face și în rate, în maximum 2 ani, în funcție de disponibilitățile bănești ale direcțiilor prevăzute la art. 11 alin. (1)”.

Instanța a primit apărarea reclamantului referitoare la încălcarea articolului 1 din Protocolul 1 adițional la Convenția Europeană a Drepturilor Omului, refuzul pârâtei de

îndeplinire a obligației de plată a despăgubirilor stabilite prin Hotărârea 66/23.09.2009 pentru bunurile rămase în localitatea C. aducând atingere dreptului de proprietate al părții.

În jurisprudența Curtii un reclamant nu poate invoca o încălcare a articolului 1 al Protocolului nr. 1 decât în măsura în care deciziile pe care le incriminează se raportează la “bunurile” sale, în sensul acestei dispoziții, noțiunea de “bunuri” acoperind atât “bunurile actuale” cât și valorile patrimoniale, inclusiv creanțele, în virtutea cărora reclamantul poate pretinde că are cel puțin o “speranță legitimă” de a obține beneficierea efectivă de un drept de proprietate. În schimb, speranța de a i se recunoaște dreptul la moștenirea unui fost drept de proprietate pe care de mult timp îi este imposibil să-l exercite efectiv nu poate fi considerată drept un “bun” în sensul articolului 1 al protocolului nr. 1 (Prințul Hans-Adam II de Lichtenstein contra Germaniei [GC], nr. 42527/98, § 83, ECHR, 27 iunie 2001).

În cazul în speță reclamantul nu urmărește să i se recunoască moștenirea unui fost drept de proprietate, ci beneficierea dreptului de proprietate recunoscut prin actul definitiv al unei autorități administrative, având astfel un bun în sensul articolului 1 al Protocolului nr. 1, neputându-se contesta valoarea patrimonială a dreptului de a obține compensații banesti. Curtea Europeană a recunoscut aplicarea articolului 1 în cazurile având ca obiect drepturi banesti reprezentate de compensații pentru bunurile abandonate dincolo de granițele statului, apreciind că a existat o încălcare a dreptului de proprietate, în ciuda dificultăților economice invocate de stat (cauza Broniowski c Poloniei)

Că refuzul pârâtei de a executa plata despăgubirilor, atât timp cât dreptul reclamantului a fost recunoscut printr-o hotărâre definitivă reprezintă o ingerință în dreptul de proprietate al acesteia, actul administrativ nefiind contestat sub aspectul legalității și nici sub aspectul temeiniciei.

Sușinerile pârâtei referitoare la lipsa fondurilor nu poate constitui o justificare în sensul articolului 1, întrucât, deși se poate reține faptul că a intervenit din motive de utilitate publică, această neexecutare nu este proporțională, drepturile reclamantului nefiind respectate nici măcar parțial. Curtea Europeană amintește constant faptul că trebuie să fie menținut un echilibru just între cerințele interesului general al comunității și imperatiile apărării drepturilor fundamentale ale individului, echilibrul fiind distrus dacă individul respectiv suportă o obligație specială și exorbitantă (Sporrong și Lönnrot din 23 septembrie 1982, seria A nr. 52, pag. 26-28, §§ 69-74 și Străin și alții contra României, nr. 57001/00, § 44, 21 iulie 2005). În cauzele împotriva României în materia încălcării articolului 1, Curtea a stabilit faptul că Statul român trebuie să garanteze prin măsuri legale și administrative adecvate realizarea efectivă și rapidă a dreptului la restituire, indiferent dacă este vorba de o restituire în natură sau de acordarea unei despăgubiri, conform principiului supremației dreptului și al legalității protecției drepturilor patrimoniale, ținând cont de principiile enunțate de în materie de despăgubire (cauza Viașu).

Instanța nu a negat marja de apreciere de care dispune statul pentru a stabili ceea ce este în interesul public, atunci când este vorba de adoptarea și aplicarea unor măsuri de reformă economică, marjă recunoscută în jurisprudența Curtii (hotărârea Ramadhi și alții), dar reține faptul că a trecut o perioadă de 8 ani de la formularea cererii fără ca pârâta să achite reclamantului vreo parte din compensațiile bănești la care acesta este îndreptățit, termenul îndelungat supunând partea unei sarcini disproporționate și excesive.

Împotriva acestei hotărâri a declarat recurs pârâta.

În motivarea recursului recurenta arată că potrivit art. 18 alin. 5 din HG 1120/2006 compensațiile bănești se achită beneficiarilor în limita normelor aplicate anual, că plata este condiționată de sumele alocate cu această destinație, că sumele sunt aprobate prin legea bugetului și sunt publice.

Prezintă recurenta sumele alocate în anii 2007-2011.

În ceea ce privește termenul rezonabil, arată că instanța europeană a admis că supraîncărcarea temporară nu angajează responsabilitatea internațională a statelor dacă adoptă măsuri pentru remedierea situației, că prin hotărârea pilot CEDO, apreciind asupra întregului

proces de reconstituire, s-a reținut sensul pozitiv al procedurii administrative de despăgubire. Mai arată că prin Decizia 270/2010 a Prim-ministrului României s-a constituit un comitet interministerial pentru reformarea legislației, că în lipsa disponibilităților bănești ale statului s-a stabilit în sarcina sa o obligație imposibil de executat și care este de natură să afecteze principiul egalității de tratament. Că din rațiuni financiare, creanțele asupra statului pot fi înaintate sau eşalonate și nu pot fi plătite decât în condiții de insolvabilitate.

Mai arată că reclamantul a formulat și o cerere de executare silită în baza hotărârii 66/2009, că suma a fost deja virată în contul indicat de executorul judecătoresc.

Prin decizia 1361/2013 s-a respins ca nefondat recursul, instanța de recurs reținând următoarele:

Instanța de fond a reținut o situație de fapt în concordanță cu probele administrate în cauză și a făcut o corectă aplicare a dispozițiilor legale și cele cuprinse în Convenție, așa cum au fost interpretate de CEDO prin jurisprudență și care sunt incidente în cauză.

Așa cum a reținut și prima instanță, creanța reclamantului, în cuantum de 275.089,30 lei, a fost stabilită prin hotărârea 66/23.09.2009 emisă în aplicarea Legii 290/2003.

Potrivit art. 1 din Legea 290/2003 Cetățenii români, deposedați ca urmare a părăsirii forțate a Basarabiei, Bucovinei de Nord și a Ținutului Herța, precum și ca urmare a celui de al Doilea Război Mondial și a aplicării Tratatului de Pace între România și Puterile Aliate și Asociate, semnat la Paris la 10 februarie 1947, au dreptul la despăgubiri sau compensații pentru bunurile imobile avute în proprietatea lor în aceste teritorii, precum și pentru recolta neculeasă din anul părăsirii forțate a bunurilor, în condițiile prezentei legi, iar potrivit art.10 alin. 2 despăgubirile sau compensațiile bănești vor fi acordate beneficiarilor în termen de un an de la comunicarea hotărârii comisiei județene ori a municipiului București, după caz; plata lor se poate face și în rate, în maximum 2 ani, în funcție de disponibilitățile bănești ale direcțiilor prevăzute la art. 11 alin. (1), respectiv de Autoritatea Națională pentru Restituirea Proprietăților - Serviciul pentru aplicarea Legii nr. 290/2003.

Titlul de creanță al reclamantului îl reprezintă Hotărârea 66/2009, creanța constatată prin acest înscris trebuia să fie achitată de recurentă în termen de 1 an de la data exigibilității, respectiv de la data comunicării hotărârii, sau în 2 ani dacă suma se achită în rate, or în cauză recurenta nici după aproape 3 ani de la data exigibilității nu a făcut plata.

Deși recurenta, în justificarea neachitării creanței reclamantului, invocă aspecte ce țin de disponibilitățile bănești ale statului, dispozițiile Legii 290/2003 nu au suferit modificări prin care statul, ca urmare existenței unor limite în respectarea obligațiilor pe care și le-a asumat prin acest act normativ, să fi intervenit în sensul modificării condițiilor în care se achită aceste obligații până la data formulării de către reclamant a cererii de chemare în judecată.

Este adevărat că executivul prin OUG 10/2013 a stabilit o altă procedură de plată a despăgubirilor acordate în baza Legii 290/2003, procedură prin care, pe perioada eşalonării, sunt luate măsuri de conservare a creanței celor îndreptățiți, procedura prevăzută de acest act normativ nefiind incidentă reclamantului care a inițiat o procedura judiciară anterior intrării în vigoare a acestui act normativ, principiul egalității armelor potrivit căruia statul nu poate interveni prin măsuri unilaterale prin care să influențeze soluția în prezenta cauză în care este parte prin organele sale, ca o componentă a dreptului la un proces echitabil consacrat prin art. 6 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale așa cum a fost interpretat prin jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului (Stran Greek Refineries și Stratis Andreatis vs Grecia), fiind pe deplin aplicabil și în prezenta cauză.

Recurenta invocă de asemenea insuficiența fondurilor alocate și dispozițiile art. 10 alin. 2 din Legea 290/2003. Sub un prim aspect, legea trebuie interpretată în sensul în care produce efecte, iar art. 10 alin. 2 din Legea 290/2003 trebuie interpretat sistematic. Astfel, în condițiile în care legiuitorul a stabilit un termen de un an, respectiv 2 ani pentru achitarea despăgubirilor, dispoziția referitoare la plata în funcție de disponibilitățile bănești ale recurentei nu se referă la achitarea parțială a acestor obligații, care trebuie achitate în

termenele asumate de legiuitor, ci, eventual, la ordinea de achitare a acestora în termenele prevăzute expres de lege. Ipoteza de interpretare propusă de recurentă intră, cel puțin până la intrarea în vigoare a OUG 10/2013, în conflict cu chiar voința legiuitorului, ceea ce nu este permis, fiind greșit să se interpreteze că legiuitorul a statuat prin lege doar o facultate a statului (asemănător unei condiții potestative simple) și nu o obligație de a achita despăgubirile pe care și le-a asumat.

Chiar dacă am avea în vedere limitarea disponibilităților bănești, recurenta prezintă doar sumele alocate acesteia în perioada 2007-2012, fără să precizeze dacă această sumă a fost distribuită și modalitatea distribuirii acesteia.

2. Condițiile de acordare a stimulentei personalului din compartimentele de specialitate ale unităților administrativ-teritoriale

Dreptul funcției publice

Art. 187 alin. 4-7 Cod procedură fiscală; art. 227 alin.4 și următoarele Cod procedură fiscală; art. 14 din Legea nr. 285/2010.

Acordarea stimulentei personalului din compartimentele de specialitate ale unităților administrativ-teritoriale a fost reglementată prin dispozițiile art. 187 alin. 4-7 Cod procedură fiscală completat prin Legea nr. 174/2004 pct. 136, dispoziții menținute atât la republicarea de la data de 24.06.2004 prin art. 195 alin. 5-9, cât și de republicarea ulterioară, inclusiv cea de la data de 31.07.2007 prin art. 227 alin.4 și următoarele, ce au reprezentat temeiul H.C.L. Oituz nr. 60/2011.

În consecință, aplicarea dispozițiilor art. 14 din Legea nr. 285/2010 nu conducea la înlăturarea posibilității instituirii fondului de stimulente, raportat la dispozițiile codului de procedură fiscală, în condițiile abrogării dispozițiilor art. IV din O.G. nr.29/2004. Drept urmare, în mod legal a fost adoptată H.C.L. nr.60/2011.

Cuquantumul sumelor stabilite în favoarea salariaților reprezintă un aspect de oportunitate a dispozițiilor contestate, ca element al dreptului de apreciere al autorității, după cum în mod corect a apreciat instanța de fond, având în vedere că nivelul total al stimulentei acordate este inferior cuantumului fondurilor alocate.

*Curtea de Apel Bacău – Secția a II-a Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal
Decizia civilă nr. 1634 din 12 aprilie 2012*

Prin sentința nr. 1385/4.10.2012 pronunțată de Tribunalul Bacău în dosar nr. 6760/110/2011 a fost admisă în parte acțiunea formulată de reclamantul Prefectul Județului Bacău în contradictoriu cu pârâții Consiliul local al comunei Oituz și Primarul comunei Oituz, dispunându-se anularea dispozițiilor nr. 710, 713, 714/19.07.2011, fiind respinse ca neîntemeiate celelalte capete de cerere.

Pentru a pronunța această hotărâre prima instanță a reținut următoarele:

Prin Hotărârea nr. 60/7.07.2011 Consiliul Local al comunei Oituz a aprobat constituirea fondului pentru acordarea de stimulente prin reținerea unei cote de 15% din sumele reprezentând valoarea creanțelor fiscale stinse prin executarea silită, sumele încasate în cadrul procedurii insolvenței, impozite, taxe, contribuții stabilite suplimentar ca urmare a inspecției fiscale, stinse prin încasare sau compensare, sumele reprezentând obligații fiscale accesorii stabilite de organele fiscale, stinse prin încasare sau compensare, sumele reprezentând valoarea amenzilor stinse prin încasare sau compensare, sumele reprezentând valoarea bunurilor confiscate și valorificate.

Prin dispozițiile 707,708,709,710,711,712,713,714 din 19.07.2011 emise de Primarul

comunei Oituz s-a stabilit includerea în salariul de bază a unor stimulente în sumă de 1000 lei pentru L.L., șef serviciu contabilitate, A. N., consilier superior în cadrul aparatului de specialitate, B. L., consilier principal în cadrul aparatului de specialitate al primarului, M. A. M., secretar comună, B. C. E., consilier asistent, C. E., casier, B. M., arhivar, O. I., primar.

Prin Hotărârea nr. 116/22.12.2011 s-a dispus menținerea prevederilor Hotărârii nr. 60/2011.

Un prim motiv de nelegalitate a hotărârii l-a reprezentat încălcarea dispozițiilor legale în emiterea actului, reclamanta susținând faptul că dispozițiile articolului IV alin 1-5 din O.G. 29/2004 a fost abrogat prin art I pct 144 din Legea 174/2004.

Potrivit dispozițiilor articolului 4 din O.G. 29/2004

„(1) Unitățile administrativ-teritoriale, în calitate de creditor fiscal local, pot constitui lunar fonduri pentru acordarea de stimulente personalului din compartimentele de specialitate, cu atribuții în stabilirea, constatarea, controlul, urmărirea și încasarea creanțelor fiscale locale, prin aplicarea unei cote de 5% asupra sumelor încasate:

a) prin executarea silită, conform legii;
b) în cadrul procedurii de reorganizare judiciară și a falimentului;
c) din impozitele și taxele locale stabilite ca urmare a constatării de bunuri sau servicii impozabile ori taxabile, stabilite suplimentar peste nivelul celor declarate de contribuabil, rezultat al inspecțiilor fiscale efectuate, precum și din dobânzile și penalitățile de întârziere aferente acestora.” text de lege care într-adevăr a fost abrogat prin Legea 174/2004 de aprobare a OG 92/2003 („la data intrării în vigoare a prezentului cod se abrogă: art. IV alin. (1) - (5) din Ordonanța Guvernului nr. 29/2004 pentru reglementarea unor măsuri financiare, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 116/2004, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 90 din 31 ianuarie 2004;”), dar care nu este incident în speță, actul fiind emis în baza dispozițiilor articolului 227 din O.G. 92/2003.

Instanța a înlăturat primul motiv invocat de reclamantă, apreciind faptul că este străin cauzei, textul de lege la care s-a făcut trimitere neavând legătură cu fondul de stimulente constituit în cazul de față. Fondurile constituite conform art. 227 din O.G. 92/2003 și cele constituite conform art. IV din O.G. 29/2004 sunt distincte, aspect care rezultă și din interpretarea textului articolului 14 din Legea 285/2010 care se referă la drepturile bănești primite de personalul din autoritățile și instituțiile publice acordate din fondurile constituie conform O.G. 92/2003 și al O.G. 29/2004.

În ceea ce privește cel de al doilea motiv referitor la încălcarea competențelor stabilite de lege, instanța a reținut că nu este întemeiat, având în vedere faptul că aprobarea stimulentei reprezintă o etapă ulterioară constituirii fondului.

Astfel, potrivit dispozițiilor articolului 227 alineat 4 din O.G. 92/2003 în vigoare la data emiterii actelor „Ministerul Economiei și Finanțelor și unitățile administrativ-teritoriale constituie lunar fonduri pentru acordarea de stimulente personalului din aparatul propriu al Ministerului Economiei și Finanțelor și al Agenției Naționale de Administrare Fiscală și din unitățile subordonate, respectiv compartimentelor de specialitate cu atribuții în administrarea creanțelor fiscale locale, după caz, prin reținerea unei cote de 15% din:

a) sumele reprezentând valoarea creanțelor fiscale stinse prin executare silită, potrivit prevederilor prezentului cod;

b) sumele încasate în cadrul procedurii insolvenței;

c) sumele reprezentând impozite, taxe și contribuții stabilite suplimentar ca urmare a inspecției fiscale, stinse prin încasare sau compensare;

d) sumele reprezentând obligații fiscale accesorii stabilite de organele fiscale, stinse prin încasare sau compensare;

e) sumele reprezentând valoarea amenzilor stinse prin încasare sau compensare;

f) sumele reprezentând valoarea bunurilor confiscate și valorificate.

(6) Aprobarea stimulentei în cazul unităților administrativ-teritoriale se face de către ordonatorul de credite, la propunerea conducătorului compartimentului de specialitate.”

În cazul de față instanța a reținut faptul că prin H.C.L. 60/7.07.2011 s-a constituit fondul de stimulente, prin reținerea unei cote de 15%, iar prin dispozițiile 707-714/12.07.2011 primarul a aprobat stimulentele, pentru fiecare salariat în parte. Textul de lege mai sus citat prevede în mod expres competența de constituire a fondurilor în sarcina unității administrativ teritoriale, și nu a ordonatorului principal de credite, căruia îi revine doar sarcina aprobării stimulentele. În raport de aceste prevederi și în raport de atribuțiile Consiliului local, în calitate de autoritate deliberativă, instanța a apreciat faptul că actul administrativ a fost emis de autoritatea competentă, în limitele competenței sale.

În ceea ce privește cel de al treilea motiv referitor la modul de calcul al valorii medii incluse în salariile de bază instanța a reținut faptul că aspectele invocate de reclamant țin de oportunitatea actului emis de primar, acordarea unei sume egale tuturor salariaților constituind un element al dreptului de apreciere al autorității.

Autorităților administrației publice li se conferă, prin lege, un drept de apreciere în ceea ce privește realizarea unei acțiuni sau emiterea unui act, puterea discreționară neputând face obiectul unei acțiuni în justiție, instanța putând fi sesizată doar cu o acțiune întemeiată pe exces de putere. Puterea discreționară a administrației implică dreptul de a aprecia motivele actelor administrative, administrația putând să decidă dacă este oportun să facă actul, care să fie conținutul acestuia și când să săvârșească actul respectiv. Principiul separației puterilor în stat este incompatibil cu posibilitatea instanțelor judecătorești de a se pune în locul autorităților publice și a aprecia chestiunile care exced legalității acțiunii administrative.

În cazul de față instanța a reținut faptul că primarul nu a depășit limitele dreptului de apreciere și nu a acționat cu exces de putere, motivul invocat de reclamant fiind astfel nefondat.

În ceea ce privește motivele 4 și 5 referitoare la nelegalitatea dispozițiilor 710, 713, 714, instanța a reținut că sunt întemeiate, fiind depășit dreptul de apreciere al autorității, prin încălcarea dispozițiilor articolului 227 din O.G. 92/2003. Din analiza fișei postului pentru cei trei salariați vizați de dispozițiile 710, 713, 714, instanța a reținut faptul că aceștia nu au atribuții în domeniul *administrării creanțelor fiscale locale*, primarul aplicând în mod eronat dispozițiile legale referitoare la stimulente.

Astfel prin dispoziția nr. 710 s-a hotărât includerea în salariul domnului M.A.M., secretar al comunei, a sumei de 1000 lei.

Potrivit dispozițiilor articolului 117 din Legea 215/2001:

„Secretarul unității administrativ-teritoriale îndeplinește, în condițiile legii, următoarele atribuții:

a) avizează, pentru legalitate, dispozițiile primarului și ale președintelui consiliului județean, hotărârile consiliului local, respectiv ale consiliului județean;

b) participă la ședințele consiliului local, respectiv ale consiliului județean;

c) asigură gestionarea procedurilor administrative privind relația dintre consiliul local și primar, respectiv consiliul județean și președintele acestuia, precum și între aceștia și prefect;

d) organizează arhiva și evidența statistică a hotărârilor consiliului local și a dispozițiilor primarului, respectiv a hotărârilor consiliului județean și a dispozițiilor președintelui consiliului județean;

e) asigură transparența și comunicarea către autoritățile, instituțiile publice și persoanele interesate a actelor prevăzute la lit. a), în condițiile Legii nr. 544/2001 privind liberul acces la informațiile de interes public, cu modificările și completările ulterioare;

f) asigură procedurile de convocare a consiliului local, respectiv a consiliului județean, și efectuarea lucrărilor de secretariat, comunică ordinea de zi, întocmește procesul-verbal al ședințelor consiliului local, respectiv ale consiliului județean, și redactează hotărârile consiliului local, respectiv ale consiliului județean;

g) pregătește lucrările supuse dezbaterii consiliului local, respectiv a consiliului județean, și comisiilor de specialitate ale acestuia

h) alte atribuții prevăzute de lege sau însărcinări date de consiliul local, de primar, de consiliul județean sau de președintele consiliului județean, după caz.”

Potrivit dispozițiilor articolului 1 din O.G. 92/2003 prin administrarea creanțelor fiscale se înțelege ansamblul activităților desfășurate de organele fiscale în legătură cu înregistrarea fiscală, declararea, stabilirea, verificarea, colectarea sumelor datorate bugetului, soluționarea contestațiilor împotriva actelor administrative fiscale.

Din analiza atribuțiilor legale ale secretarului comunei, instanța a reținut faptul că acestea nu au legătură cu stabilirea, verificarea sau colectarea amenzilor, susținerile pârâtului nefiind întemeiate, notificările, punerea în întârziere, promovarea de acțiuni în justiție neintrând în sarcina secretarului, competențele acestuia fiind clar determinate de lege.

Prin dispoziția nr. 713/19.07.2011 s-a hotărât includerea în salariul doamnei B.M., arhivar, stimulente în sumă de 1000 lei. Față de aspectele indicate mai sus referitoare la noțiunea de administrare a creanțelor fiscale, instanța a reținut faptul că gestionarea arhivei nu are legătură cu stabilirea, colectarea sau verificarea amenzilor, activitatea desfășurată de salariat fiind distinctă de activitatea vizată de dispozițiile articolului 227.

Prin dispoziția nr. 714/19.07.2011 s-a hotărât includerea în salariul domnului O.I., primar al comunei, stimulente în sumă de 1000 lei.

Potrivit dispozițiilor articolului 57 alineat 5 din Legea 215/2001 „Pe durata mandatului, primarul și viceprimarul primesc o indemnizație lunară, ca unică formă de remunerare a activității corespunzătoare funcției de primar, respectiv de viceprimar, și care reprezintă baza de calcul pentru stabilirea drepturilor și obligațiilor care se determină în raport cu venitul salarial. Primarul și viceprimarul nu beneficiază de sporul de vechime în muncă și nici de alte sporuri prevăzute de lege.”, legea interzicând astfel acordarea de sporuri în favoarea primarului, singura formă de remunerare a activității desfășurate fiind reprezentată de indemnizația lunară.

Prin dispoziția nr. 714 primarul a încălcat prevederile legale imperative, actul fiind emis astfel cu exces de putere.

În ceea ce privește motivul 6 indicat în acțiune, referitor la faptul că fondul de stimulente a fost calculat conform articolului 14 alineat 1 din Legea 285/2010, dar nu a fost acordat și încasat efectiv de salariații nominalizați, instanța a apreciat faptul că susținerile reclamantului nu pot constitui un motiv de nulitate a unui act administrativ, cauzele de nulitate fiind anterioare sau cel mult concomitente emiterii actului, și nu ulterioare, reclamantul criticând actul prin raportare la neexecutarea efectivă a actului.

În ceea ce privește motivul referitor la nelegalitatea H.C.L. nr. 116/22.12.2011, instanța, având în vedere considerentele expuse mai sus prin care s-a analizat H.C.L. nr. 60/2011, a apreciat faptul că actul de menținere a efectelor Hotărârii de Consiliu Local nr. 60 este legal, autoritatea refuzând în mod întemeiat revocarea actului administrativ.

Față de aceste considerente, instanța a respins capătul de cerere referitor la nulitatea H.C.L. 60/2011, H.C.L. 116/2011, a dispozițiilor nr. 707-709, 712/19.07.2011 și a admite în parte acțiunea doar în ceea ce privește nulitatea dispozițiilor 710, 713, 714/19.07.2011 motivat de acordarea de stimulente și către salariați care nu au atribuții n administrarea creanțelor bugetare.

Împotriva acestei hotărâri au declarat recurs, în termen legal, atât reclamantul Prefectul jud. Bacău cât și Primarul comunei Oituz, județul Bacău, recursuri scutite de plata taxei de timbru conform dispozițiilor art. 17 din legea nr. 146/1997.

În motivarea recursului, Prefectul Județului Bacău a criticat hotărârea primei instanțe pentru netemeinicie și nelegalitate, susținându-se că dispozițiile art. 14 alin. 1 din Legea nr. 285/2010 sunt aplicabile personalului care beneficiază de drepturi bănești acordate din fondurile constituite în temeiul atât al O.G. nr. 92/2003, cât și al O.G. nr. 29/2004.

Pe de altă parte s-a susținut că invocarea art. 14 din Legea nr. 285/2010 în preambulul Hotărârii Consiliului local Oituz nr. 60/2011 este nelegală ca și aprobarea constituirii fondului de stimulente în cuantum de 15% pentru includerea în salariile personalului din

compartimentul pentru colectarea creanțelor fiscale. Un alt motiv de recurs a vizat modalitatea de calcul a stimulentele financiare, susținându-se că acordarea unei sume egale tuturor salariaților nu poate constitui un element al dreptului de apreciere al autorității, iar neîncasarea efectivă a stimulentele financiare în luna octombrie 2010 evidențiază modul total abuziv și artificial în care au fost aplicate dispozițiile art. 14 alin. 1 din Legea nr. 285/2010 de către pârâți.

În motivarea recursului pârâțul Primarul comunei Oituz a criticat hotărârea primei instanțe pentru nelegalitate și netemeinicie, susținându-se că raportat la atribuțiile incluse în fișa postului secretarului comunei Oituz și ale consilierului principal B. M. nu se impunea anularea dispozițiilor nr. 710, 713/2011 iar în ceea ce îl privește pe primarul comunei Oituz, calitatea acestuia de ordonator de credite și atribuțiile stabilite de Legea nr.215/2001, îl îndreptăteau la beneficiul sumei stabilite prin dispoziția nr. 714/2011.

Examinând recursurile promovate pentru motivele arătate, în condițiile art. 304, 304¹ Cod procedură civilă, instanța le apreciază ca fiind nefondate pentru considerentele ce se vor arăta în continuare.

Acordarea stimulentele personalului din compartimentele de specialitate ale unităților administrativ-teritoriale a fost reglementată prin dispozițiile art. 187 alin. 4-7 Cod procedură fiscală completat prin Legea nr. 174/2004 pct. 136, dispoziții menținute atât la republicarea de la data de 24.06.2004 prin art. 195 alin. 5-9, cât și de republicarea ulterioară, inclusiv cea de la data de 31.07.2007 prin art. 227 alin.4 și următoarele, ce au reprezentat temeiul H.C.L. Oituz nr. 60/2011.

În consecință, aplicarea dispozițiilor art. 14 din Legea nr. 285/2010 nu conducea la înlăturarea posibilității instituirii fondului de stimulente, raportat la dispozițiile codului de procedură fiscală, în condițiile abrogării dispozițiilor art. IV din O.G. nr.29/2004. Drept urmare, în mod legal a fost adoptată H.C.L. nr.60/2011.

În aplicarea aceluiași dispoziții ale art. 14 din Legea nr. 285/2010 includerea în salariile de bază a acestor drepturi bănești a fost realizată prin dispozițiile contestate, procedura și modul de stabilire fiind reglementată prin prevederile art. 14 alin. 2-4 din Legea nr. 285/2010

Cuantumul sumelor stabilite în favoarea salariaților reprezintă un aspect de oportunitate a dispozițiilor contestate, ca element al dreptului de apreciere al autorității, după cum în mod corect a apreciat instanța de fond, având în vedere că nivelul total al stimulentele acordate este inferior cuantumului fondurilor alocate.

Împrejurarea neîncasării efective a stimulentele financiare corespunzătoare lunii octombrie 2010, avute în vedere de dispozițiile art.14 din Legea nr.285/2010, nu reprezintă un element de natură a caracteriza ca fiind nelegale actele administrative contestate, în condițiile în care încasarea constituie executarea obligațiilor corelative drepturilor recunoscute de dispozițiile art. 227 Cod procedură fiscală, neafectând însăși existența dreptului reglementat normativ și transpus prin actele administrative contestate.

În consecință, în temeiul art. 312 alin.1 Cod procedură civilă a fost respins, ca nefondat, recursul reclamantului Prefectul Județului Bacău.

Referitor la recursul promovat de pârâțul Primarul Comunei Oituz, județul Bacău instanța apreciază că beneficiul dreptului prevăzut de dispozițiile art. 227 Cod procedură fiscală și de art.14 din Legea nr.285/2010 este condiționat de desfășurarea activității specifice compartimentelor de specialitate cu atribuții în administrarea creanțelor fiscale locale, activitate desfășurată de personalul angajat în cadrul acestor compartimente.

Din această perspectivă instanța constată că nici secretarul comunei Oituz, nici consilierul principal în cadrul aparatului de specialitate al primarului, B. M., nici primarul comunei Oituz nu își desfășurau activitatea în cadrul compartimentului menționat. Atribuțiile acestora, astfel cum rezultă din fișa postului fiecăruia și dispozițiile legale invocate prin recursul promovat, au o natură administrativă, organizatorică, în cadrul autorității publice, fără a reprezenta elemente în procedura specifică administrării creanțelor fiscale, astfel cum

este reglementată de dispozițiile speciale ale Codului de procedură fiscală.

Față de aceste considerente, în temeiul art. 312 alin. 1 Cod procedură civilă, a fost respins ca nefondat și acest recurs.

3. Contencios administrativ. Refuzul autorității competente de a emite titlul de despăgubire prevăzut de Legea 247/2005. Excepții privind nulitatea / nelegalitatea deciziei prin care se atesta dreptul reclamantei la despăgubiri.

Drept administrativ. Contencios administrativ. Refuz soluționare cerere.

Legea 10/2001, Legea 247/2005, Legea 554/2004, OUG 4/2013

Comisia Centrală pentru Stabilirea Despăgubirilor a refuzat în mod nejustificat emiterea deciziei privind titlul de despăgubire, în condițiile în care reclamanta a demarat procedura de notificare încă din anul 2001. După emiterea dispoziției de restituire, eliberată în procedura reglementată de Legea 10/2001, Comisia nu poate invoca nelegalitatea sau nulitatea acestui titlu, în litigiul pornit de reclamantă, având ca obiect refuzul Comisiei de emitere a titlului de despăgubire.

*Curtea de Apel Bacău – Secția a II-a Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal
Decizia civilă nr. 1830 din 25 aprilie 2013*

Prin cererea înregistrată la Curtea de Apel Bacău sub nr. 776/32/16.12.2011, reclamanta C.S. a chemat în judecată pârâtele Instituția Prefectului - Județul Bacău și Autoritatea Națională pentru Restituirea Proprietăților – Comisia Centrală pentru Stabilirea Despăgubirilor în contradictoriu cu care a solicitat obligarea pârâtelor, sub sancțiunea plății de daune cominatorii de la data rămânerii definitive și revocabile a hotărârii, la înaintarea dosarului către Autoritatea Națională pentru Restituirea Proprietăților – Comisia Centrală pentru Stabilirea Despăgubirilor și la emiterea de către Autoritatea Națională pentru Restituirea Proprietăților – Comisia Centrală pentru Stabilirea Despăgubirilor, în regim de urgență, a deciziei privind acordarea titlurilor de despăgubire aferente imobilelor naționalizate conform dispoziției nr. 11572/11.12.2007 emisă de Primarul municipiului Onești;

În motivarea acțiunii, reclamanta a susținut următoarele:

Prin notificarea înregistrată la Prefectura județului Bacău sub nr. 5873/16.07.2011 a solicitat, în temeiul Legii nr. 10/2001, împreună cu L. S., restituirea în natură sau în echivalent a imobilului situat în Onești. Primarul municipiului Onești a emis dispoziția nr. 11572/11.12.2007 prin care s-a constatat calitatea sa de persoană îndreptățită, pentru cota-parte din imobil, imposibilitatea restituirii în natură a imobilului și propunerea acordării de despăgubiri.

În exercitarea controlului de legalitate, Instituția prefectului – Județul Bacău a formulat acțiune de anulare parțială a dispoziției nr. 11572/2007, acțiune respinsă de Tribunalul Bacău prin sentința civilă nr. 323/2009, irevocabilă prin respingerea recursului.

Ulterior, prin adresa nr. 8294/23.04.2010 Primăria municipiului Onești a înaintat Prefecturii Bacău notificarea, dispoziția contestată, hotărârea judecătorească irevocabilă și întreaga documentație. Instituția prefectului a dat aviz de legalitate prin referatul nr. 5456/21.06.2010 și, cu adresa nr. 5456/23.06.2010 a înaintat dosarul Autorității Naționale pentru Restituirea Proprietăților – Secretariatul Comisiei Centrale pentru Stabilirea Despăgubirilor, unde a fost înregistrat sub nr. 23963/CC.

În acest din urmă dosar s-a efectuat raportul de evaluare care a fost comunicat părților și acceptat în vederea emiterii titlului de despăgubire. Ulterior, prin adresele nr.

23963/CC/11.04.2011 și nr. 4167/18.07.2011 ale A.N.R.P. – Secretariatul C.C.S.D., în mod abuziv și nelegal, s-a solicitat reanalizarea dispoziției nr. 11572/11.12.2007, în sensul revocării, Prefectura Bacău restituind în mai multe rânduri notificarea și înscrierile aferente.

Primarul municipiului Onești a apreciat că, în lipsa unei hotărâri judecătorești, nu are la îndemână un temei legal pentru modificarea dispoziției nr. 11572/2007, motiv pentru care a înaintat documentația Prefecturii Bacău, aceasta fiind restituită prin adresele nr. 9966/7.06.2011, 11673/16.06.2011 și 12411/24.07.2011.

Instanța de fond a avut în vedere dispozițiile pct. 21.6 din Normele metodologice aprobate prin H.G. nr. 250/2007, pct. 16.10, 16.11 și 16.14 din H.G. nr. 1095/2005, dispoziții în raport de care a constatat că Autoritatea Națională pentru Restituirea Proprietăților nu are atribuții de exercitare a controlului de legalitate, ci de stabilire a cuantumului final al despăgubirilor și de analiză a legalității respingerii cererii de restituire în natură. Nici Instituția prefectului nu mai are posibilitatea de exercitare a legalității dispoziției primarului.

Modificarea dispoziției nr. 11572/11.12.2007 cerută de pârâte este de natură să suprime stabilitatea și securitatea raporturilor juridice, principiul stabilității fiind prevăzut chiar în primul capitol al Normelor metodologice aprobate prin H.G. nr. 250/2007.

Refuzul pârâtelor de a finaliza procedura de derulare a emiterii titlului de despăgubire reprezintă o încălcare a art. 1 din Protocolul nr. 1 la Convenția Europeană a Drepturilor Omului. În aceeași măsură, se impun a fi avute în vedere prevederile art. 2 lit. n) din Legea nr. 554/2004.

Prin sentința civilă nr. 132/21.06.2012, pronunțată în dosarul nr. 776/32/2011, instanța de fond a respins, ca rămasă fără obiect, excepția lipsei calității procesuale pasive invocată de Autoritatea Națională pentru Restituirea Proprietăților, a respins, ca neîntemeiată, excepția lipsei calității procesuale pasive invocată de Instituția Prefectului - județul Bacău și a admis excepția rămânerii fără obiect a acțiunii formulate de reclamanta S. C. împotriva pârâtei Instituția prefectului -județul Bacău, respingând pe acest temei acțiunea față de această pârâtă.

S-au respins, ca inadmisibile, excepțiile nulității absolute și nelegalității Dispoziției nr. 11572/11.12.2007 a Primarului municipiului Onești.

Pe fondul cauzei, s-a admis, în parte, astfel cum a fost precizată, acțiunea formulată de reclamantă împotriva pârâtei Comisia Centrală pentru Stabilirea Despăgubirilor, în sensul că a fost obligată pârâta să emită în favoarea reclamantei, la expirarea perioadei de suspendare prevăzute de Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 4/2012, titlul de despăgubire aferent imobilului pentru care Primarul municipiului Onești a emis Dispoziția nr. 11572/11.12.2007 și s-a respins, ca nefondat, capătul de cerere privind obligarea pârâtei Comisia Centrală pentru Stabilirea Despăgubirilor la plata daunelor cominatorii.

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs pârâta Comisia Centrală pentru Stabilirea Despăgubirilor, recursul fiind înregistrat, la data de 09.08.2012 pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Prin Încheierea nr. 3176/11.03.2013, pronunțată în dosarul nr. 776/32/2011, Înalta Curte de Casație și Justiție, având în vedere dispozițiile art. 20 alin. 1 din legea 247/2005, astfel cum au fost modificate de art. X din Legea 2/2013, în temeiul art. XXIII alin. 2 și 4 din Legea 2/2013, a dispus scoaterea cauzei de pe rol și înaintarea dosarului la Curtea de Apel Bacău, ca instanță ce a devenit competentă să soluționeze recursul.

Dosarul a fost înregistrat în recurs pe rolul Curții de Apel Bacău sub nr. 252/32/2013.

Astfel investită cu soluționarea recursului, curtea de apel constată că prin recursul promovat de instituția pârâtă se invocă următoarele critici :

1. Instanța de fond a apreciat în mod greșit că ar fi inadmisibilă excepția privind nulitatea Dispoziției nr. 11572/11.12.2007 a Primarului municipiului Onești, întrucât, pe de o parte, nu era necesară atragerea în proces a emitentului actului, iar pe de altă parte, Dispoziția primarului este un act cu caracter civil și nu un act administrativ, astfel că se impunea sesizarea instanței civile pentru soluționarea acestui aspect. Cu privire la aspectul reținut de instanța de fond, conform căruia nu ar fi posibilă examinarea excepției de nulitate a

dispoziției menționate în cadrul acțiunii reclamantei, căreia i s-ar înrăutăți situația, recurenta susține că această apreciere este nelegală, fiind vorba de folosirea, de către pârâtă a unui mijloc de apărare, de soluționarea acestei excepții depinzând chiar fondul cauzei.

În continuare, recurenta pârâtă a reiterat argumentele invocate privind nulitatea și nelegalitatea dispoziției nr. 11572/2007, respectiv faptul că V. V. a decedat înainte de data de depunere a notificării nr. 5873/2001, faptul că cererea reclamantei din 17.07.2002 nu îndeplinește condițiile art. 22 din legea 10/2001, faptul că pentru terenul aferent construcției, în suprafață de 323 mp. nu a fost depusă notificare.

2. Instanța de fond, în mod netemeinic a obligat pârâta la emiterea directă a titlului de despăgubire, fără a ține seama de etapele prevăzute de Legea 247/2005, de imposibilitatea obiectivă de respectare a termenului de 30 de zile pentru punerea în executare a hotărârilor pronunțate în materia contenciosului administrativ, de faptul că potrivit OUG nr. 4/2013 emiterea titlurilor de despăgubire este suspendată, fiind în curs o modificare amplă a cadrului legislativ în materia despăgubirilor pentru imobile preluate abuziv, iar în lipsa cadrului legal și a resurselor bugetare se impunea respingerea acțiunii, ca neîntemeiată.

Prin Notele de ședință depuse la dosarul de recurs la data de 10.04.2013, recurenta a reiterat argumentele pentru care consideră că se impunea admiterea excepției de nulitate a Dispoziției nr. 11572/2007, iar pe fond a arătat că nu i s-a transmis, până în prezent dosarul aferent dispoziției de despăgubiri (de către Secretariatul Comisiei Centrale), astfel că obligația stabilită în sarcina sa este imposibil de executat. Pe de altă parte, se insistă asupra suspendării procedurii de emitere a titlurilor de despăgubire, în vederea modificării cadrului legal în domeniu, recurenta considerând că în acest context, acțiunea reclamantei era prematur formulată.

Analizând sentința recurată, sub aspectul criticilor formulate și în raport de dispozițiile legale incidente în cauză, curtea constată nefundat recursul pârâtei, pentru considerentele ce urmează a fi expuse:

1. În ce privește soluția de respingere ca inadmisibilă a excepției privind nulitatea Dispoziției nr. 11572/11.12.2007 a Primarului municipiului Onești, criticile din recurs sunt nefondate.

Intimata - reclamantă a supus controlului instanței de contencios administrativ refuzul nejustificat al autorității administrative de a elibera actul administrativ, respectiv decizia reprezentând titlul de despăgubire pentru imobilul situat în municipiul Onești, str. M. nr. 62, în temeiul Titlului VII din Legea nr. 247/2005, calitatea de persoană îndreptățită la despăgubire fiindu-i recunoscut prin Dispoziția nr. 11572 din 11 decembrie 2007, emisă de Primarul Municipiului Onești.

Prin această dispoziție au fost soluționate notificările nr. 221/M/2001 și nr. 5873/16.07.2001 formulate de L.S. și S.C.

Contrar susținerilor recurente, procedura instituită de Legea nr. 10/2001 pentru soluționarea notificării formulate de persoanele sus – numite s-a finalizat prin emiterea dispoziției sus-menționate, de către unitatea deținătoare, astfel încât în cauza de față nu se mai pune în discuție legalitatea dispoziției primarului și nici nu se poate invoca nulitatea acesteia.

De asemenea, chiar dacă faza ulterioară soluționării notificării prin dispoziție motivată a unității deținătoare, în cadrul căreia se emite decizia privind titlul de despăgubire, de către Comisia Centrală pentru Stabilirea Despăgubirilor, în condițiile art. 16 alin. (7) din Titlul VII al Legii nr. 247/2005, poate fi considerată o fază de executare a dispoziției, aceasta nu înseamnă că instanța competentă să dispună cu privire la pretențiile reclamantei în acest sens este instanța civilă, astfel că nu era posibilă, în cadrul prezentului litigiu, sesizarea instanței civile pentru a examina legalitatea dispoziției, așa cum susține recurenta.

Astfel cum a reținut în mod corect și instanța de fond, pârâta Comisia Centrală pentru Stabilirea Despăgubirilor este autoritate a administrației publice centrale, însărcinată potrivit legii speciale (art.16 din Titlul VII al Legii nr.247/2005) cu emiterea deciziei privind titlul de despăgubire.

Potrivit art. 19 alin. (1) din aceeași lege, deciziile adoptate de către Comisia Centrală pentru Stabilirea Despăgubirilor pot fi atacate în condițiile Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004, cu modificările și completările ulterioare, competența de soluționare a plângerii revenind, în primă instanță, Secției de contencios administrativ și fiscal a Curții de Apel în a cărei rază teritorială domiciliază reclamantul, conform art.20 alin.(1) din aceeași lege.

Dacă decizia privind titlul de despăgubire emisă de Comisia Centrală pentru Stabilirea Despăgubirilor poate fi atacată la instanța de contencios administrativ sus arătată, conform principiului simetriei juridice, atunci și refuzul de a emite o asemenea decizie aparține aceleiași instanțe.

De asemenea, și din perspectiva calității Comisiei Centrale pentru Stabilirea Despăgubirilor, precum și a naturii actului care se solicită a fi emis (decizia privind titlul de despăgubire), sunt incidente dispozițiile art. 2 alin. (1) lit. (f) din Legea nr.554/2004 a contenciosului administrativ, la care instanța de fond a făcut în mod corect referire, reclamanta invocând ipoteza specifică acestui text de lege, și anume nesoluționarea în termenul legal ori refuzul nejustificat al autorității administrative de a rezolva o cerere referitoare la un drept sau la un interes legitim cu privire la emiterea unui act administrativ.

De asemenea, contrar susținerilor recurente, în cauză nu se mai pune în discuție legalitatea dispoziției emisă de Primarul municipiului Onești, iar litigiul de față nu reprezintă o contestație formulată în condițiile art. 26 alin. (3) din Legea nr. 10/2001, deoarece, așa cum s-a arătat deja, procedura de soluționare a notificării formulate de reclamantă în legătură cu imobilul în litigiu a fost finalizată prin dispoziția amintită.

Tocmai în baza acestei dispoziții, rămasă irevocabilă, este posibilă parcurgerea fazei ulterioare, reglementată de Legea nr.247/2005 și care are natură administrativă, toate nemulțumirile părții în ceea ce privește actele specifice acestei faze putând fi valorificate în condițiile Legii contenciosului administrativ, deci și pretențiile supuse judecării în prezentul dosar.

Prin urmare, instanța de fond a reținut în mod corect că în contextul factual expus, pârâta nu putea invoca, pe cale de excepție, nulitatea dispoziției primarului ,pe de o parte, pentru că în cadrul acțiunii în contencios administrativ se examinează refuzul nejustificat al autorității pârâte de a emite un act administrativ, iar în acțiunea reclamantei nu i se poate crea o situație mai grea, iar pe de altă parte, dispoziția respectivă a fost emisă în procedura de soluționare a notificării , procedură diferită, cu căi de atac și competență distincte.

De asemenea, instanța de fond a apreciat în mod temeinic și asupra inadmisibilității excepției de nelegalitate a dispoziției primarului.

Potrivit art. 4 alin. (1) din Legea nr. 554/2004, *legalitatea unui act administrativ unilateral indiferent de data acestuia, poate fi cercetată oricând în cursul unui proces, pe cale de excepție, din oficiu sau la cererea părții interesate. În acest caz, instanța, constatând că de actul administrativ depinde soluționarea litigiului pe fond, sesizează, prin încheierea motivată instanța de contencios administrativ competentă să o soluționeze și suspendă cauza.*

Din interpretarea prevederii legale enunțate rezultă că excepția de nelegalitate poate avea ca obiect numai actele administrative unilaterale supuse regimului contenciosului administrativ, altfel spus, acele acte administrative unilaterale susceptibile de a fi supuse controlului de legalitate în temeiul Legii nr. 554/2004 și pe calea unei acțiuni directe.

Nu pot forma obiect al excepției de nelegalitate actele unilaterale care fie nu au natură juridică administrativă, fie sunt exceptate de la controlul exercitat pe calea contenciosului administrativ în temeiul art. 5 alin. (1) și alin. (2) din Legea nr. 554/2004, actele autorităților publice care privesc relația cu Parlamentul, actele de comandament cu caracter militar și actele administrative pentru modificarea sau desființarea cărora se prevede, prin lege organică, o altă procedură judiciară.

Prin urmare, dispoziția prin care entitatea deținătoare soluționează o notificare privind restituirea unui imobil preluat abuziv, în temeiul Legii nr. 10/2001, fiind supusă contestației la secția civilă a tribunalului, conform art. 26 din actul normativ menționat, nu poate fi cenzurată

pe calea contenciosului administrativ nici prin acțiune directă, nici prin intermediul excepției de nelegalitate.

2. În ce privește fondul cauzei, criticile recurente sunt, de asemenea, nefondate.

Reclamanta a început procedurile de recuperare a imobilului sau a contravalorii acestuia prin notificările formulate în anul 2001, iar dosarul cu dispoziția de acordare a despăgubirilor, împreună cu documentația aferentă, încă nu a fost înregistrat la Comisia Centrală pentru Stabilirea Despăgubirilor.

Intervalul mare de timp pe parcursul căruia s-a derulat procedura de acordare a reparațiilor pentru imobilul preluat abuziv, conferă consistență concluziei la care a ajuns instanța de fond, în sensul încălcării principiului soluționării cauzelor într-un termen rezonabil consacrat de art. 6 paragraful 1 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale.

Având în vedere dispozițiile art. 20 din Constituția României, normele interne cuprinse în legislația primară și secundară având ca obiect de reglementare procedura de acordare a despăgubirilor nu pot fi interpretate și aplicate într-un sens care să nu concorde cu dreptul la soluționarea cauzelor într-un termen rezonabil, consacrat în art. 6 paragraful 1 din Convenție ca o garanție a dreptului la un proces echitabil și aplicabil nu numai în procedura judiciară, ci și în cadrul procedurii administrative și, de asemenea, în etapa executării hotărârilor sau deciziilor definitive.

Soluționarea cauzelor în mod imparțial, echitabil și într-un termen rezonabil constituie și un element al dreptului la o bună administrare, drept fundamental al cetățeanului Uniunii Europene, consacrat în art. 41 al Cartei proclamate solemn la data de 7 decembrie 2000 de către Parlamentul European și Consiliul Uniunii Europene.

Complexitatea etapelor procedurale poate constitui un criteriu de apreciere a respectării termenului rezonabil, dar nu poate fi invocată pentru justificarea unei conduite arbitrare, a unei totale pasivități a autorității publice, în condițiile în care din înscrisurile depuse la dosar nu rezultă că până la pronunțarea prezentei hotărâri s-a emis decizia solicitată.

Pe de altă parte, sunt vădit nefondate criticile din recurs conform cărora instanța de fond ar fi ignorat dispozițiile OUG nr. 4/2013, Hotărârea pilot pronunțată de CEDO în Cauza Maria Atanasiu și alții împotriva României și cadrul legal actual.

Tocmai în considerarea acestor aspecte instanța de fond a instituit în sarcina pârâtei obligația de emitere a titlului de despăgubire la expirarea perioadei de suspendare prevăzute de Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 4/2012.

Nu poate fi reținut motivul invocat în recurs, privind cadrul legislativ aflat într-o amplă modificare, întrucât reclamanta a promovat acțiunea în raport de dispozițiile legale în vigoare la data introducerii acțiunii, pe care instanța era obligată să le examineze.

Ineficiența sistemului actual de acordare a despăgubirilor, eforturile pentru crearea unui nou cadru legislativ și obligativitatea menținerii echilibrului bugetar, invocate de recurenta pârâtă reprezintă aspecte care excedează obiectului acțiunii de față și nu pot constitui motive de respingere a acțiunii reclamantei, nici ca prematură, nici ca nefondată.

Față de considerentele expuse, în temeiul art. 312 alin.1 raportat la art.304 pct.9 Cod procedură civilă, curtea va respinge ca nefondat recursul pârâtei.

4. Insolvență. Contestație la tabelul de creanță. Eroare esențială

Drept comercial. Insolvență

Art.73, 75 din Legea 85/2006; art. 65 alin. 1, 66 al. 1 și art. 263 din Legea 31/1990; art. 1576 din Codul civil 1865

Poate fi contestată creanța în condițiile art. 75 din Legea 85/2006 în cazul

descoperirii existenței unui fals, dol sau unei erori esențiale care au determinat admiterea creanței sau a dreptului de preferință, fără a deosebi după cum aceste vicii puteau fi sau nu cunoscute la data întocmirii tabelului preliminar sau definitiv de creanțe, ci ca acestea să fi existat și să fi fost descoperite până la data închiderii procedurii.

Asociații nu au drept de creanță materializat în capitalul social, ca sumă a aporturilor asociaților, ci un drept de creanță izvorât din calitatea lor de asociați, iar în situația particulară a incidenței procedurii insolvenței, un drept eventual de creanță asupra părții ce va rămâne din lichidarea societății.

În ceea ce privește contractul de împrumut de consumație, acesta este un contract real, (art. 1576 din Codul civil 1865) iar formarea acestuia se realizează prin remiterea către împrumutat a sumei de bani ce face obiectul împrumutului, intimatul, deținând doar un început de dovadă scrisă, era ținut să nu facă dovada predării sumei pretinse societății împrumutate.

*Curtea de Apel Bacău – Secția a II-a Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal
Decizia civilă nr. 2243 din 28 mai 2013*

Prin sentința civilă 900 din 27 iunie 2012 s-a respins excepția netimbrării cererilor de declarare a creanțelor și ca neîntemeiată contestația formulată de creditorul B. I. împotriva creanțelor creditorilor Ș.V., S.C. T. F. S.R.L., S. C. și S.C. O. C.R.L. înscrise în tabelul definitiv al creanțelor debitoarei S.C. TDM C. S.R.L.

Împotriva acestei hotărâri a declarat recurs creditorul care, în motivarea recursului recurentul arată că lichidatorul judiciar a trecut din eroare creditorii pe tabelul de creanțe, că eroarea esențială, așa cum este definită de art. 75 al. 1 din Legea 85/2006, constă în aceea că cererile formulate de creditori nu sunt însoțite de acte doveditoare și nu au fost timbrate.

În ceea ce privește primul motiv de recurs, judecătorul sindic a interpretat greșit art. 75 din Legea 85/2006, că nu s-ar putea contesta tabelul definitiv decât pentru motive noi, că înscrierea creanțelor contestate fără documente doveditoare nu ar fi adus nicio modificare titlului sau creanței.

Că și-a întemeiat creanța pe eroarea inițială la înscrierea creanțelor, iar judecătorul sindic trebuia să analizeze contestația în raport de actele existente la dosarul cauzei.

Mai arată că lipsa actelor doveditoare a fost observată la 03.05.2012.

Sușține recurentul că la dosarul cauzei nu există taxa de timbru pentru cererile de creanță.

Recurentul critică hotărârea judecătorului sindic și sub aspectul incidenței art. 261 din Codul de procedură civilă, că realizează o motivare simplistă cu privire la critica lipsei taxelor judiciare de timbru, că aceasta contravenind art. 6 din Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului.

Prin decizia 2243/2013 s-a admis recursul s-a modificat parte sentința recurată în sensul că s-a admis contestația creditorului și a dispus înlăturarea din tabelul definitiv al creanțelor creditorilor - intimați.

Pentru a pronunța această hotărâre instanța a reținut următoarele:

Sub un prim aspect, potrivit art. 75 alin. 1 din legea 85/2006, după expirarea termenului de depunere a contestațiilor, prevăzut la art. 73 alin. (2), și până la închiderea procedurii, orice parte interesată poate face contestație împotriva trecerii unei creanțe sau a unui drept de preferință în tabel definitiv de creanțe, în cazul descoperirii existenței unui fals, dol sau unei erori esențiale care au determinat admiterea creanței sau a dreptului de preferință, precum și în cazul descoperirii unor titluri hotărâtoare și până atunci necunoscute.

Aceste dispoziții legale conțin două ipoteze, iar prima se referă la descoperirea unui fals, dol sau unei erori esențiale existente la data înscrierii dar care au fost descoperite ulterior, până la închiderea procedurii. Legea nu distinge după cum aceste vicii puteau fi sau nu cunoscute la data întocmirii tabelului preliminar sau definitiv de creanțe, ci ca acestea să fi

existat și să fi fost descoperite până la data închiderii procedurii, orice parte interesată având posibilitatea să invoce astfel de împrejurări chiar dacă ele existau la data întocmirii tabelului preliminar de creanță, iar acestea nu a fost contestat potrivit art. 73 din Legea 85/2006.

Prin dispozițiile art. 76 sunt consacrate garanții specifice procedurii colective de acoperire a pasivului societății debitoare aflate în insolvență pentru creditorii participanți la procedură și, atât timp cât astfel de împrejurări nu au făcut obiectul unei judecăți în condițiile art. 73 din Legea 85/2006, ele pot fi invocate în condițiile art. 76 din Legea 85/2006.

Pe fondul cauzei, prin cererea formulată prin avocat B.L. în procedura insolvenței ce face obiectul dosarului pendinte, intimatul Ș. V. a solicitat înscrierea pe tabelul de creanțe cu o creanță în cuantum de 217.350 lei reprezentând aport la constituirea societății; intimata SC T. F. SRL cu suma de 10.350 lei reprezentând de asemenea aport la constituirea societății. Intimatul S. C. cu suma de 483.937,41 lei reprezentând împrumut acordat debitoare și intimata SC O.C. SRL cu suma de 15.509,48 lei reprezentând contravaloarea serviciilor furnizate.

La cererile de creanță creditorii nu au depus înscrisuri doveditoare ale creanțelor pe care le pretind.

Ulterior, la 20.06.2012, intimatul S. C. prin apărător, depune un înscris denumit contract de împrumut, care nu poartă nicio semnătură ci doar o șampilă pretinsă a societății debitoare, iar intimata SC O. C. facturi din perioada 25.02.2008-20.08.2008.

Deși niciunul dintre creditorii nu au depus odată cu cererea de înscriere dovezile privind creanțele pe care le pretind, lichidatorul judiciar a dispus înscrierea acestora în tabelul preliminar din 20.02.2012 și apoi în tabelul definitiv din 5.03.2012.

Cu privire la creanțele pretinse de intimații Ș.V. și SC T. F.SRL, în cuantum de 217.350 lei și respectiv 10.350 lei, cei doi intimați afirmă doar că acestea ar reprezenta aport la constituirea societății comerciale debitoare, aport pe care l-ar fi vărsat în totalitate.

Intimații pe de o parte, nu fac dovada vărsării aportului la constituirea societății debitoare, iar pe de altă parte, potrivit art. 65 al. 1 din Legea 31/1990, în lipsă de stipulație contrară, bunurile constituite ca aport în societate devin proprietatea acesteia.

Așadar, asociații nu au drept de creanță materializat în capitalul social, ca sumă a aporturilor asociaților, ci un drept de creanță izvorât din calitatea lor de asociați, în situația particulară din prezenta cauză, un drept eventual de creanță asupra părții ce va rămâne din lichidarea societății, așa cum dispune art. 66 al. 1 și art. 263 din Legea 31/1990, precum și art. 133 din Legea 85/2006.

În concluzie, cei doi intimați au doar dreptul, nedeterminat la data formulării cererilor de înscriere a creanțelor, de a dobândi bunurile sau sumele reziduale, după acoperirea pasivului societății debitoare, potrivit dispozițiilor cuprinse în actele constitutive ale societății, critica recurentului sub acest aspect fiind întemeiată.

Intimatul S. C. a pretins o creanță de 483.937,41 lei, sumă pe care pretinde că a acordat-o cu titlu de împrumut societății debitoare.

Intimatul a depus la dosarul cauzei un înscris denumit „contract de împrumut”, nesemnlat de părțile pretins contractante și fără a se face dovada datei certe. Este adevărat că, la rubrica împrumutat se află amprenta unei șampile care poartă denumirea societății debitoare, înscrisul fiind depus la dosarul de fond la data de 20.06.2012.

În lipsa asumării înscrisului prin semnătură de către persoana împuternicită statutar să angajeze societatea debitoare, aceasta nu poate face dovada raporturilor juridice invocate.

Existența impresiunii șampilei societății debitoare, chiar reală, nu este suficientă pentru angajarea răspunderii societății debitoare potrivit contractului pretins, dreptul de a reprezenta societatea aparținând administratorilor, așa cum consacră art. 70 și 71 din Legea 31/1990.

Chiar dacă, având în vedere amprenta șampilei societății înscrisul ar putea constitui un început de dovadă scrisă, intimatul nu a făcut dovada încheierii unui astfel de contract cu alte mijloace de probă.

Având în vedere că, în ceea ce privește contractul de împrumut de consumație, acesta este un contract real, (art. 1576 din Codul civil 1865) iar formarea acestuia se realizează prin reținerea către împrumutat a sumei de bani ce face obiectul împrumutului, intimatul nu a făcut dovada predării societății debitoare a sumei de 622.062 lei, la data de 03.01.2011.

Concluzionând, intimatul nu face dovada creanței pretinse și în consecință, recursul este fondat și sub acest aspect.

Cu privire la creanța pretinsă de SC O. C. SRL, deși potrivit art. 65 al.2 din Legea 85/2006, aceasta avea obligația de a anexa cererii documentele justificative ale creanței pretinse, însă cererea formulată de intimată nu era sprijinită de documentele justificative ale creanței.

Faptul că în timpul soluționării contestației recurentului, a depus la dosarul cauzei 5 facturi în valoare totală de 122.517,572 lei, emise în perioada 25.02. - 20.08.2008, nu reprezintă o dovadă suficientă a creanței de 15.500,48 lei pretinsă, intimatul nefăcând dovada sumelor încasate de la debitoare, modalitatea de achitare a acestora și debitul restant, astfel că și sub acest aspect recursul creditorului B. I. este fondat.

Cu privire la motivul de recurs prin care recurentului de anulare a cererilor de înscriere a creanțelor formulate de intimați, instanța de recurs reține că potrivit art. 20 al.3 din Legea 146/1997, neîndeplinirea obligației de plată a taxei de timbru până la termenul stabilit, se sancționează cu anularea acțiunii sau cererii.

Din interpretarea acestor dispoziții legale, rezultă că sancțiunea anulării poate interveni doar dacă părții i-a fost comunicat cuantumul taxei de timbru datorate și termenul de achitare.

Intimații pretind că nu le-a fost comunicată o astfel de obligație, iar recurentul nu a făcut dovada că acestora li s-ar fi stabilit o obligație de plată a taxei judiciare de timbru pe care să nu o fi îndeplinit-o în termenul stabilit, motivul de recurs fiind nefundat.

5. Efectele naturii actului juridic asupra condițiilor de investire a instanței de contencios administrativ

Drept administrativ

Art.1 alin.1, art. 2 lit. c din Legea nr. 554/2004

Recunoașterea unor drepturi în perioada de preaviz în favoarea angajatului prin Legea nr. 554/2004 nu echivalează cu modificarea raportului de muncă, ci reprezintă concretizarea mijloacelor de protejare a intereselor angajatului anterior încetării raportului juridic de muncă.

În acest context preavizul dobândește natura operațiunii administrative preparatorii, care stă la baza emiterii actului de încetare a raportului de muncă.

*Curtea de Apel Bacău – Secția a II-a Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal
Decizia civilă nr. 2199 din 24 mai 2013*

Prin sentința civilă nr. 131/21.06.2012 pronunțată de Curtea de Apel Bacău în dosarul 1052/103/2012 a fost admisă excepția inadmisibilității acțiunii și a fost respinsă, ca inadmisibilă, acțiunea formulată de reclamanta M.G. în contradictoriu cu pârâta Autoritatea Națională a Vămilelor, acțiunea având ca obiect anularea preavizului nr. 39997/7.07.2011.

Pentru a pronunța această hotărâre prima instanță a reținut următoarele:

Potrivit dispozițiilor art. 2 lit. c din Legea 554/2004 a contenciosului administrativ, actul administrativ este actul unilateral cu caracter individual sau normativ emis de o autoritate publică, în regim de putere publică, în vederea organizării executării legii sau a executării în concret a legii, care dă naștere, modifică sau stinge raporturi juridice (...).

Preavizul nr. 39997/7.07.2011 emis de Autoritatea Națională a Vămirilor nu este un act administrativ în sensul prevederilor Legii nr. 554/2004.

Prin acest preaviz i se comunică reclamantei că începând cu data de 8.08.2011 postul pe care îl ocupă este supus reorganizării și că are posibilitatea de a opta pentru ocuparea unei funcții publice vacante corespunzătoare iar în situația în care pentru aceeași funcție publică au optat mai mulți funcționari publici, se organizează examen. În măsura în care nu optează pentru ocuparea niciuneia funcții publice vacante corespunzătoare, începând cu data de 8.08.2011 va fi eliberată din funcția deținută în prezent.

De menționat că reclamanta nu s-a prezentat la examenul de testare profesională care a avut loc la data de 18.07.2011, situație reținută din considerentele s.c. nr. 52/CA/6.03.2012 a Tribunalului Neamț existentă la dosarul cauzei iar prin răspunsul nr. 41779/16.08.2011 A.N.V. București i-a comunicat reclamantei că preavizul nu constituie act administrativ de eliberare din funcție, reținându-se că ulterior emiterii preavizului nu s-a emis nici un ordin prin care reclamanta să fi fost eliberată din funcția deținută, începând cu data de 8.08.2011.

Preavizul nu are natura unui act administrativ, dat pentru a produce consecințe juridice în lipsa unui ordin ulterior, fiind un act premergător emiterii unui ordin prin care reclamanta ar fi fost eliberată din funcția pe care o deține în postul respectiv supus reorganizării, preavizul nu dă naștere unei situații juridice noi, adică să creeze ori să recunoască drepturi sau obligații în favoarea sau în sarcina reclamantei, nefiind susceptibil a fi cenzurat pe calea unei acțiuni în contencios administrativ.

Întrucât prin actul atacat nu s-au născut, încetat sau modificat raporturi juridice, acesta este lipsit de consecințe juridice în planul raporturilor de serviciu ale reclamantei, deci nu constituie un act administrativ de autoritate în sensul art.1 alin.1 din Legea nr. 554/2004 coroborat cu art. 2 lit. c din lege, care definește acest act ca unul unilateral cu caracter individual sau normativ, emis de o autoritate publică, în regim de putere publică, în vederea organizării executării legii, care da naștere, modifica sau stinge raporturi juridice.

Instanța putea analiza preavizul atacat, ca act care a precedat și a fost avut în vedere la emiterea unui ordin de eliberare din funcție, doar în cadrul sesizării cu o cerere de verificare a temeiniciei și legalității acestuia.

Față de considerentele reținute, a fost respinsă cererea, ca fiind inadmisibilă.

Împotriva acestei hotărâri a declarat recurs, în termen legal, reclamanta M.G., recurs scutit de plata taxei judiciare de timbru și a timbrului judiciar conform dispozițiilor art. 15 lit. a din Legea nr. 146/1997.

În motivarea recursului s-a susținut că prima instanță, interpretând greșit actul juridic dedus judecății, a schimbat natura acestuia, neluând în calcul faptul că acesta întrunește elementele unui act administrativ. Astfel, nu se poate susține că măsura acordării preavizului este lipsită de efecte juridice având în vedere dispozițiile art. 99 alin. 3-7 din Legea nr. 188/1999 care reglementează anumite drepturi în perioada de preaviz, caz în care măsura este susceptibilă să producă o modificare a raporturilor juridice preexistente, de la data comunicării măsurii. Cu privire la fondul cauzei s-a susținut nelegalitatea preavizului în perioada de concediu medical când raportul de muncă era suspendat de drept, având în vedere dispozițiile art. 94 lit. h din Legea nr. 188/1999 republicată. A fost invocată nelegalitatea preavizului și pentru încălcarea dispozițiilor art. 99 alin. 6 din Legea nr. 188/1999 republicată, respectiv a dispozițiilor art. 100 alin. 2, 4 din același act normativ.

Legal citate, intimata-pârâtă nu a fost reprezentată în fața instanței, prin întâmpinarea înaintată la dosar solicitându-se respingerea recursului ca nefondat, având în vedere și practica judiciară a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Examinând recursul promovat pentru motivele arătate, în condițiile art. 304, 304¹ Cod procedură civilă, instanța îl apreciază ca fiind nefondat pentru considerentele ce se vor arăta în continuare.

Verificarea legalității hotărârii recurate implică stabilirea naturii actului contestat din perspectiva dispozițiilor art. 2 lit. c din Legea nr. 554/2004 care definesc actul administrativ.

Astfel, efectele juridice ale preavizului contestat nu constau în modificarea raporturilor juridice de muncă ale recurente-reclamante. Recunoașterea unor drepturi în perioada de preaviz în favoarea angajatului prin Legea nr. 554/2004 nu echivalează cu modificarea raportului de muncă, ci reprezintă concretizarea mijloacelor de protejare a intereselor angajatului anterior încetării raportului juridic de muncă.

În acest context preavizul dobândește natura operațiunii administrative preparatorii, care stă la baza emiterii actului de încetare a raportului de muncă.

De altfel, reclamanta a sesizat instanța de judecată cu acțiunea în constatarea suspendării de drept a raportului de serviciu și pentru obligarea rezervării postului aferent funcției publice, capete de cerere corespunzătoare etapei preparatorii în care a fost emis și preavizul atacat, prin acțiunea menționată, soluționată irevocabil prin decizia nr. 1536/11.04.2013 pronunțată de Curtea de Apel Bacău în dosarul 169/32/2013, reclamanta valorificându-și drepturile recunoscute funcționarului public prin Legea nr. 188/1999.

Referitor la motivele de recurs ce vizează fondul cauzei instanța apreciază că nu se impune examinarea acestora în considerarea modalității de soluționare a cauzei în primă instanță prin admiterea excepției inadmisibilității, fără a fi examinate aspectele de fapt și de drept relevante din perspectiva dreptului pentru a cărui apărare a fost promovată acțiunea.

Față de aceste considerente, în temeiul art. 312 alin. 1 Cod procedură civilă a fost respins recursul ca nefondat.

6. Condițiile de angajare a răspunderii administratorului societății falite

Procedura insolvenței

Art. 138 alin. 1 lit. e și f din Legea 85/2006.

Sub aspectul săvârșirii faptei prevăzute de art. 138 lit. f din Legea nr. 85/2006 instanța apreciază că împrumutul acordat de către pârât nu se încadrează în categoria mijloacelor ruinătoare avute în vedere de dispozițiile legale menționate. Astfel, împrumutul a fost acordat societății de către recurent în cursul anului 2009 având în vedere rezultatele profitabile ale activității societății debitoare în anii anteriori, 2007, 2008, context în care nu se poate aprecia că scopul procurării de fonduri a fost întârzierea încetării de plăți, societatea neaflându-se în perioadele financiare anterioare în această situație, în condițiile în care realiza profit. Relevanță în cauză prezintă și împrejurarea că împrumutul acordat nu conținea și clauze privind existența unei dobânzi, situație în care cu atât mai mult nu se concretizează ideea folosirii unui mijloc ruinător, prejudiciabil pentru societate pentru procurarea de fonduri în vederea continuării activității.

*Curtea de Apel Bacău – Secția a II-a Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal
Decizia civilă nr. 2641 din 21 iunie 2013*

Prin sentința civilă nr. 597/F/13.11.2012 pronunțată de judecătorul sindic în dosarul nr. 87/103/2010 al Tribunalului Neamț a fost admisă cererea de atragere a răspunderii personale formulată de către lichidatorul judiciar P.M. I.P.U.R.L. Roman și s-a dispus ca pasivul neacoperit al debitoarei S.C. DVP S.R.L. Târgu Neamț, în cuantum de 1.053.014,38 lei, să fie suportat de pârâtul L.G.

Prin aceeași hotărâre s-a dispus, în temeiul art. 132 alin. 2 din Legea 85/2006, închiderea procedurii falimentului, luându-se măsurile corespunzătoare.

Pentru a pronunța această hotărâre judecătorul sindic a reținut următoarele:

Prin încheierea pronunțată la termenul din data de 09.02.2010 s-a dispus deschiderea procedurii insolvenței iar prin sentința civilă nr. 830/F/07.06.2011 s-a dispus începerea

procedurii falimentului împotriva debitorului S.C. DVP S.R.L. Târgu-Neamț.

În cursul procedurii au fost valorificate bunurile din patrimoniul societății debitoare, respectiv un teren și trei autoturisme, din prețul obținut fiind acoperite cheltuielile aferente procedurii și o mică parte din creanțele Direcției Generale a Finanțelor Publice Neamț și Băncii Transilvania. Pasivul rămas neacoperit este în cuantum de lei 1.053.014,38, conform tabelului definitiv consolidat rectificat aflat la fila 139 volumul 3.

Potrivit art.138 alin.1 din Legea 85/2006 în cazul în care în raportul întocmit în conformitate cu dispozițiile art. 59 alin.1 sunt identificate persoane cărora le-ar fi imputabilă apariția stării de insolvență a debitorului, la cererea administratorului judiciar sau a lichidatorului, judecătorul sindic poate dispune ca o parte a pasivului debitorului, persoană juridică, ajuns în stare de insolvență, să fie suportată de membrii organelor de conducere și/sau supraveghere din cadrul societății, precum și de orice altă persoană care a cauzat starea de insolvență a debitorului, prin una dintre următoarele fapte: e) au deturnat sau au ascuns o parte din activul persoanei juridice ori au mărit în mod fictiv pasivul acesteia; f) au folosit mijloace ruinoase pentru a procura persoanei juridice fonduri, în scopul întârzierii încetării de plăți.

Răspunderea prevăzută de aceste dispoziții legale presupune îndeplinirea următoarelor condiții: săvârșirea unei fapte ilicite dintre cele enumerate de lege, existența prejudiciului, existența legăturii de cauzalitate între fapta ilicită și prejudiciu și vinovăția persoanei care răspunde.

În cauză sunt îndeplinite toate condițiile răspunderii reglementate de art. 138 din Legea 85/2006, în persoana pârâtului.

Pârâtul L.G. a avut calitatea de asociat unic și a îndeplinit funcția de administrator al societății debitoare de la înființarea acesteia în anul 1994 și până la începerea procedurii falimentului.

Din raportul asupra cauzelor și împrejurărilor care au dus la apariția stării de insolvență a debitorului (filele 62-66 dosar vol.1) a rezultat că pârâtul se face vinovat de săvârșirea faptei prevăzute de art. 138 alin.1 lit. e și f din Legea 85/2006.

Fostul administrator statutar a schimbat destinația lichidităților bănești și în loc să achite datoriile către bugetul de stat și cel local, în valoare de 13.478 lei, a retras această sumă din casierie în contul sumelor cu care creditase societatea. Pârâtul a împrumutat societatea cu suma totală de 837.797,42 lei iar la momentul când se efectuau încasări erau retrași banii în contul acestui împrumut, fiind retrasă în total suma de 736.357,17 lei. Prin acordarea acestor împrumuturi a fost susținută activitatea debitoare, fiind mascată astfel starea de insolvență.

Pentru aceste considerente, în temeiul art.138 alin.1 lit.e și f din Legea 85/2006, a fost admisă cererea de atragere a răspunderii și s-a dispus ca pasivul neacoperit al societății debitoare S.C DVP S.R.L. Târgu-Neamț, în cuantum de 1.053.014,38 lei, să fie suportat de pârâtul L.G..

Prin raportul de activitate întocmit pentru termenul din data de 10.10.2012 lichidatorul judiciar a solicitat închiderea procedurii falimentului debitorului în temeiul dispozițiilor art. 132 alin. 2 din Legea 85/2006.

Analizând cererea lichidatorului judiciar instanța a reținut următoarele:

În cursul procedurii au fost valorificate toate bunurile din patrimoniul societății debitoare, respectiv un teren situat în orașul Târgu-Neamț și trei autoturisme, toate fondurile obținute fiind distribuite.

La data de 17.09.2012 au fost depuse la dosar și afișate la ușa tribunalului raportul final și situațiile financiare finale ce au fost comunicate debitorului și tuturor creditorilor.

Nici un creditor nu a formulat obiecțiuni, iar prin încheierea pronunțată la termenul din data de 02.10.2012 a fost aprobat raportul final.

În consecință în temeiul art. 132 alin. 2 din Legea 85/2006 a fost dispusă închiderea procedurii falimentului debitorului DVP S.R.L. Târgu-Neamț și radierea acestuia din Registrul Comerțului Neamț.

În temeiul art.136 din Legea privind procedura insolvenței instanța a descărcat pe lichidator de orice îndatoriri și responsabilități.

În temeiul art.135 din Legea privind procedura insolvenței s-a dispus notificarea prezentei sentințe Direcției Teritoriale a Finanțelor Publice și Oficiului Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul Neamț pentru efectuarea mențiunilor de închidere a procedurii și de radiere, precum și publicarea prin Buletinul procedurilor de insolvență.

Împotriva acestei hotărâri a declarat recurs, în termen legal, pârâtul L.G., recurs legal timbrat cu timbru judiciar de 0,15 lei și taxă judiciară de timbru în cuantum de 60 lei.

În motivarea recursului a fost criticată hotărârea primei instanțe susținându-se că în mod greșit judecătorul sindic a apreciat îndeplinirea condițiilor prevăzute de art. 138 alin. 1 lit. f, e din Legea 85/2006. Astfel s-a susținut că împrumutul acordat societății în anul 2009 din fonduri proprii nu poate fi calificat ca fiind o resursă împovărătoare ce a generat pierderi în activul debitoarei cu atât mai mult cu cât nu a fost generator de dobândă. Referitor la fapta prevăzută de art. 138 lit. e s-a susținut că nu a fost probat raportul de cauzalitate dintre această faptă și apariția stării de insolvență a societății. A fost invocată și nerespectarea procedurii de citare, necomunicarea cererii de atragere a răspunderii.

Intimata-debitoare, legal citată, prin lichidator judiciar nu a fost reprezentată în fața instanței, fiind formulate concluzii de respingere a recursului, înaintate la dosar prin corespondență.

Examinând recursul promovat pentru motivele arătate, în condițiile art. 304, 304¹ Cod procedură civilă, instanța îl apreciază ca fiind fondat pentru considerentele ce se vor arăta în continuare.

Motivul de recurs privind nerespectarea procedurii de citare și de comunicare a cererii de angajare a răspunderii nu este susținut de actele de procedură îndeplinite în cauză, respectiv procesul verbal de îndeplinire a procedurii de citare întocmit la data de 06.11.2012 pentru termenul de judecată din data de 13.11.2012, proces verbal care a fost semnat de către soția reclamantului. În consecință, având în vedere și mențiunea comunicării copiei cererii de atragere a răspunderii din același proces verbal, de dispozițiile art. 100 alin. 4 Cod procedură civilă, instanța apreciază că drepturile procesuale ale recurentului-pârât au fost respectate la judecata cauzei în primă instanță.

Referitor la fondul litigiului, instanța constată că temeiul angajării răspunderii recurentului de către judecătorul sindic a fost săvârșirea faptelor prevăzute de art. 138 alin. 1 lit e, f din Legea 85/2006, prin retragerea din casierie a sumei de 13.478 lei și împrumutul societății cu suma totală de 837.797,42 lei, ulterior fiind retrasă din încasările realizate suma totală de 736.357,17 lei.

Sub aspectul săvârșirii faptei prevăzute de art. 138 lit. f din Legea nr. 85/2006 instanța apreciază că împrumutul acordat de către pârât, în cuantum total de 837.797,42 lei nu se încadrează în categoria mijloacelor ruinătoare avute în vedere de dispozițiile legale menționate.

Astfel, împrumutul a fost acordat societății de către recurent în cursul anului 2009 având în vedere rezultatele profitabile ale activității societății debitoare în anii anteriori, 2007, 2008, context în care nu se poate aprecia că scopul procurării de fonduri a fost întârzierea încetării de plăți, societatea neaflându-se în perioadele financiare anterioare în această situație, în condițiile în care realiza profit. Relevantă în cauză prezintă și împrejurarea că împrumutul acordat nu conținea și clauze privind existența unei dobânzi, situație în care cu atât mai mult nu se concretizează ideea folosirii unui mijloc ruinător, prejudiciabil pentru societate pentru procurarea de fonduri în vederea continuării activității.

Rezultatele financiare deficitare ale societății din anul 2009 au condus la decizia pârâtului din prezenta cauză de a formula cererea de deschidere a procedurii de reorganizare judiciară a debitoarei la data de 19.01.2010, împrejurare ce concură la concluzia inexistenței intenției pârâtului de întârziere a încetării de plăți prin acordarea împrumutului, aceasta fiind o măsură de conducere a activității societății în scopul obținerii de rezultate profitabile.

În consecință, instanța apreciază că în cauză nu au fost dovedite împrejurările de natură a confirma îndeplinirea condițiilor prevăzute de art. 138 lit. f din Legea nr. 85/2006.

În ceea ce privește fapta prevăzută de art. 138 lit. e din Legea nr. 85/2006 instanța apreciază că însușirea sumei de 13.478 lei de către recurentul-pârât în loc de folosirea acestora pentru plata datoriilor societății către A.F.P. Târgu Neamț și pentru plata taxelor locale au condus la starea de insolvență prin împlinirea termenelor legale de executare a obligațiilor menționate care, astfel, au devenit certe, lichide și exigibile în sensul enunțat de dispozițiile art. 3 pct. 1 lit. a din lege.

În consecință legătura de cauzalitate dintre faptul însușirii lichidităților societății și starea de insolvență generată de neexecutarea obligațiilor de plată a datoriilor fiscale rezultă din probatoriul cauzei, impunându-se suportarea pasivului societății în limita acestei sume.

Față de aceste considerente, în temeiul art. 312 alin. 1,3 coroborat cu art. 304¹ Cod procedură civilă, a fost admis recursul, a fost modificată în parte sentința recurată în sensul reducerii cuantumului pasivului stabilit în sarcina pârâtului de la suma de 1.053.014,38 lei, la suma de 13.478 lei, însușită de către acesta. Au fost menținute celelalte dispoziții ale sentinței recurate.

7. Decizie pronunțată de curtea de apel în materia achizițiilor publice. Cerere de revizuire formulată de autoritatea contractantă în temeiul art. 509 pct. 1 și 7 din Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă.

Drept procesual civil.

Art. 22 alin. 6, art. 155 pct. 2, art. 397 alin. 7, art. 509 pct. 1 și 7, art. 513 alin. 3 din Legea nr. 134/2013 privind Codul de procedură civilă; art. 281 alin. 3, art. 287² alin. 2, art. 287⁵ și art. 287⁷ din O.U.G. nr. 34/2006; art. 21 alin. 2, art. 62 alin. 1 și art. 77 din Legea nr. 215/2001.

Având în vedere dispozițiile art. 513 alin. 3 din Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă această din urmă prevedere legală, precum și caracterul extraordinar al revizuirii nu se poate considera că revizuirea întemeiată pe pct. 7 al art. 509 este admisibilă prin simplul fapt al lipsei de apărare atâta vreme cât aceasta se poate datora exclusiv opțiunii părții de a nu formula apărări în scris sau de a nu se prezenta la judecată; o astfel de atitudine nu poate fi valorificată de partea în cauză în situația în care ar fi nemulțumită de soluția pronunțată întrucât în acest mod partea și-ar putea prezerva posibilitatea de a exercita revizuire pentru motivul prevăzut de pct. 7.

Motivul de revizuire prevăzut de art. 509 pct. 1 din Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă constituie o aplicare a obligației instanței, instituită prin art. 22 alin. 6 și art. 397 alin. 1 din același cod, de a se pronunța asupra tuturor cererilor deduse judecătii, fără a depăși ceea ce s-a cerut, respectiv de a nu acorda mai mult sau altceva decât s-a cerut (dacă legea nu prevede altfel). În limitele cadrului procesual stabilit de părți și de dispozițiile speciale din O.U.G. nr. 34/2006, instanța trebuie să soluționeze pricina în întregul ei. Art. 509 pct. 1 are în vedere pretențiile concrete formulate de petiționar, precum și cererile accesorii, prin raportare la toate actele de procedură prin care s-a fixat cadrul procesual.

*Curtea de Apel Bacău – Secția a II-a Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal
Decizia civilă nr. 2570 din 14 iunie 2013*

Asupra cererii de revizuire de față constată următoarele:

La Curtea de Apel Bacău sub nr. 154/32/2013 din 4.03.2013 a fost înregistrată plângerea formulată de S.C. E.S. S.RL împotriva Deciziei nr. 567/49 C10/5924,

6003/14.02.2013 pronunțată de Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, solicitând suspendarea procedurii de atribuire a contractului de concesiune de servicii denumit «Delegarea prin concesiune a gestiunii serviciilor de depozitare, tratare și valorificare a deșeurilor municipale nepericuloase în județul Bacău» până la soluționarea irevocabilă a prezentei plângeri, precum și modificarea în parte a deciziei atacate, în sensul admiterii contestației înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 41611/28.12.2012 și pe cale de consecință: anularea comunicării privind rezultatul procedurii înregistrate la Autoritatea contractantă sub nr. 8753/18.12.2012; anularea rezultatului procedurii, a raportului procedurii, a rapoartelor de evaluare și a tuturor celorlalte acte întocmite de autoritatea contractantă și care au stat la baza raportului procedurii și a rezultatului procedurii; obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor admisibile, întocmite în conformitate cu dispozițiile legale, cu cele ale documentației de atribuire și ale hotărârii judecătorești ce urmează a fi pronunțată de Curtea de Apel Bacău în prezenta cauză.

Prin decizia nr. 567/49/C10/5924/6003 din 14.02.2013 **Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor** a admis excepția autorității de lucru judecat invocată de intervenientul S.C. V.S.M.T.D. S.R.L. în ceea ce privește solicitarea contestatorului S.C. I.G.I.E. S.R.L. de contestare a admisibilității ofertei sale, a admis excepția lipsei de interes în ce privește solicitarea S.C. I.G.I.E. S.R.L. și, pe cale de consecință, a respins ca inadmisibilă contestația formulată de aceasta; au au fost respinse excepțiile privind tardivitatea contestației, privind lipsa de obiect și autoritatea de lucru judecat în ceea ce privește contestația formulată de către S.C. E.S. S.R.L., fiind totodată respinsă contestația formulată de către aceasta. CNSC a admis, în temeiul art. 279 OUG nr. 34/2006, cererea de intervenție în interes propriu formulată de S.C. V.S.M.T.D. S.R.L.

Prin decizia civilă nr. 1339/22.03.2013 **Curtea de Apel Bacău** a decis următoarele: a respins cererea de suspendare ca rămasă fără obiect; a admis plângerea și a modificat în parte decizia C.N.S.C. nr. 567/49 C10/5924, 5003 din 14.02.2013; a admis contestația S.C. E.S. S.R.L.; a anulat raportul raportului procedurii nr. 8751/17.12.2012, procesul-verbal nr. 8719/17.12.2012 și a actele subsecvente; a obligat autoritatea contractantă la constatarea inacceptabilității ofertei asocierii S.C. V.S.M.T.D. S.R.L.; a dispus continuarea procedurii cu obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor rămase admisibile; a menținut celelalte dispoziții ale deciziei.

Pentru a hotărî astfel, curtea de apel a reținut, în esență, că sunt fondate apărările petiționarei referitoare la nejustificarea, în accepțiunea art. 202 OUG nr. 34/2006 și art. 36¹ HG nr. 925/2006, a prețului de către ofertantul câștigător.

În privința solicitării din contestație referitoare la constatarea inacceptabilității ofertei câștigătoare, curtea de apel a dat eficiență dispozițiilor art. 36 lit. f H.G. nr. 925/2006, iar pentru a elimina eventualele interpretări în procedura de reevaluare a reținut că se impune precizarea că autoritatea contractantă, față de faza în care este procedura și în raport de hotărârile pronunțate, (prin care s-a statuat că nu mai pot fi aduse în discuție îndeplinirea cerințelor minime și nici calificativele acordate pentru ofertele tehnice), nu va proceda la o reevaluare efectivă a ofertelor rămase admisibile, ci după ce va constata inacceptabilitatea ofertei intimitei, va recalcula (conform criteriilor de evaluare a propunerilor financiare) punctajele după care va aplica criteriul de atribuire urmând a desemna oferta câștigătoare; reevaluarea nu implică o reanalizare a cerințelor minime de calificare și nici o reevaluare a propunerilor tehnice. În raport de hotărârile pronunțate și de împrejurarea că un ofertant și-a retras oferta, autoritatea contractantă va recalcula punctajele pentru propunerea financiară ținând cont de algoritmul de calcul prevăzut la punctul 7.1 din fișa de date și va aplica criteriul de atribuire (având în vedere ponderea criteriilor de evaluare) doar celor două oferte admisibile, respectiv S.C. E.S. S.R.L. și G.B.I.S., dat fiind faptul că oferta asocierii V. – B. este inacceptabilă.

La data de 9.05.2013, la Curtea de Apel Bacău, a fost înregistrată, sub nr.

372/32/2013, **cererea de revizuire** formulată de *autoritatea contractantă Municipiul Bacău* îndreptată împotriva deciziei nr. 1339/22.03.2013 a Curții de Apel Bacău. Revizuiantul a invocat motivele de revizuire prevăzute de art. 509 pct. 7 și 1 din Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă. În argumentarea acestor motive, revizuiantul a susținut următoarele:

Municipiul Bacău, în calitate de persoană juridică de drept public, a fost pus în imposibilitate de a se apăra, nefiind citat la judecarea plângerii; în posesia deciziei prin care a fost soluționată plângerea a intrat doar printr-un complex de împrejurări.

Instanța a admis plângerea, a modificat decizia Consiliului, a admis contestația petiționarei și a obligat autoritatea contractantă să constate inacceptabilitatea ofertei asocierii S.C. V.S.M.T.D. S.R.L., adică ceea ce nu s-a solicitat prin plângere.

Admiterea cererii de revizuire a fost solicitată, prin întâmpinare, și de intimata S.C. V.S.M.T.D. S.R.L. care a susținut motivul prevăzut de art. 509 pct. 1 din Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă.

Prin întâmpinare, intimata S.C. E.S. S.R.L. și-a menținut toate apărările formulate cu prilejul judecării plângerii, susținând legalitatea și temeinicia deciziei Curții de Apel Bacău.

Motivele de fapt și de drept pe care se întemeiază soluția dată cererii de revizuire.

Motivul prevăzut de art. 509 pct. 7 din Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă.

Pentru anumite subiecte de drept, între care și persoanele juridice de drept privat cum este revizuiantul, pct. 7 al art. 509 reglementează posibilitatea de a se cere – textul art. 509 alin. 1 prevăzând că revizuirea „*poate fi cerută*” – revizuirea unei hotărâri pronunțate asupra fondului sau care evocă fondul, în situația în care nu au fost apărați deloc sau au fost apărați cu viclenie de cei însărcinați să-i apere.

Potrivit art. 513 alin. 3 din Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, dezbaterile asupra revizuirii sunt limitate la admisibilitatea acesteia și la „*faptele pe care se întemeiază*”. Având în vedere această din urmă prevedere legală, precum și caracterul extraordinar al revizuirii nu se poate considera că revizuirea întemeiată pe pct. 7 al art. 509 este admisibilă prin simplul fapt al lipsei de apărare atâta vreme cât aceasta se poate datora exclusiv opțiunii părții de a nu formula apărări în scris sau de a nu se prezenta la judecată; o astfel de atitudine nu poate fi valorificată de partea în cauză în situația în care ar fi nemulțumită de soluția pronunțată întrucât în acest mod partea și-ar putea prezerva posibilitatea de a exercita revizuire pentru motivul prevăzut de pct. 7.

În ceea ce privește faptele pe care se întemeiază revizuirea, autoritatea contractantă a invocat modalitatea de îndeplinire a procedurii de citare. Or, neregularitățile privind citarea nu deschid calea revizuirii pentru motivul prevăzut de art. 509 pct. 7, ci calea contestației în anulare pentru motivul prevăzut de art. 503 alin. 1.

Pe de altă parte, reținând că analiza motivului prevăzut de art. 509 pct. 7 pleacă de la premisa legalei citări a părții, această instanță este ținută să examineze și acest aspect. În conformitate cu art. 287² alin. 2 din O.U.G. nr. 34/2006, „*Partea căreia, personal sau prin reprezentant ori prin funcționarul sau persoana însărcinată cu primirea corespondenței, i s-a înmânat citația pentru un termen de judecată nu va fi citată în tot cursul judecării la acea instanță, prezumându-se că ea cunoaște termenele de judecată ulterioare aceluia pentru care citația i-a fost înmânată*”. În cauză, citarea autorității contractante s-a realizat pentru termenul din 15.03.2013, prin semnarea citației de către persoana însărcinată cu primirea corespondenței, persoană identificată prin nume și prenume (T.M.). Potrivit art. 155 pct. 2 din Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, unitățile administrativ-teritoriale și persoanele juridice de drept public se citează la sediul acestora, prin cei însărcinați să le reprezinte în justiție; în cauză, reprezentantul în justiție al Municipiului Bacău este, în temeiul art. 21 alin. 2 și art. 62 alin. 1 din Legea nr. 215/2001, Primarul Municipiului Bacău. Faptul că pe dovada de înmânare a citației este aplicată ștampila Primăriei mun. Bacău nu poate determina nulitatea acestui act de procedură atâta timp cât, potrivit art. 77 din Legea nr.

215/2001, primarul constituie, alături de viceprimar, secretar și aparatul său de specialitate, structura funcțională denumită *primărie*.

Așadar, în condițiile legalei citări a autorității contractante și a prezentării reprezentanților celorlalte părți din dosar, dispozițiile art. 287⁵ și 287⁶ din O.U.G. nr. 34/2006 obligau instanța care a soluționat plângerea să o soluționeze la cele de-al doilea termen de judecată.

În privința lipsei de apărare la care se referă art. 509 pct. 7 din Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă este de reținut, încă o dată, particularitatea procedurii de contestare a actelor emise în materia achizițiilor publice reglementate de O.U.G. nr. 34/2006. Se au în vedere dispozițiile art. 281 alin. 3 care impune petiționarului obligația de a comunica o copie a plângerii împotriva deciziei pronunțate de Consiliu și înscrisurilor doveditoare, părților care au fost implicate în procedura de contestare în fața Consiliului. În aplicarea acestor dispoziții, petiționara S.C. E.S. S.R.L. a comunicat autorității contractante plângerea și înscrisurile doveditoare la data de 4.03.2013, cu confirmare de primire semnată de persoana însărcinată cu primirea corespondenței, dovada de comunicare fiind depusă până la primul termen de judecată (fila 47).

Motivul de revizuire prevăzut de art. 509 pct. 1 din Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă constituie o aplicare a obligației instanței, instituită prin art. 22 alin. 6 și art. 397 alin. 1 din același cod, de a se pronunța asupra tuturor cererilor deduse judecătii, fără a depăși ceea ce s-a cerut, respectiv de a nu acorda mai mult sau altceva decât s-a cerut (dacă legea nu prevede altfel). În limitele cadrului procesual stabilit de părți și de dispozițiile speciale din O.U.G. nr. 34/2006, instanța trebuie să soluționeze pricina în întregul ei.

Art. 509 pct. 1 are în vedere pretențiile concrete formulate de petiționar, precum și cererile accesorii, prin raportare la toate actele de procedură prin care s-a fixat cadrul procesual. În cauză, așa cum însăși intimata a cărei ofertă, considerată inacceptabilă prin hotărârea supusă revizuirii și care a prilejuit invocarea motivului de revizuire analizat – S.C. V.S.M.T.D. S.R.L. – a susținut prin întâmpinarea depusă la plângerea formulată de S.C. E.S. S.R.L., petiționara a solicitat admiterea plângerii „inclusiv din perspectiva criticilor relative la caracterul inadmisibilității și inacceptabilității ofertei”.

Prin plângere, petiționara a susținut că tarifele ofertate de către S.C. V.S.M.T.D. S.R.L. nu sunt realiste, aceasta nereușind să prezinte, în conformitate cu art. 202 din O.U.G. nr. 34/2006 și art. 36¹ din H.G. nr. 925/2006, autorității contractante o fundamentare a propunerii financiare, astfel încât oferta sa nu poate fi considerată admisibilă (punctul (iii) din motivarea plângerii). Tocmai aceste critici au fost găsite ca fondate de către instanța care a soluționat plângerea, care le-a considerat determinante pentru admiterea plângerii.

Totodată, se are în vedere specificitatea plângerii reglementate de art. 281 și de dispozițiile cuprinse în secțiunea a 8-a din O.U.G. nr. 34/2006, cale de atac îndreptată împotriva unui act emis de organism cu activitate administrativ-jurisdicțională care pronunță o decizie prin care soluționează o cale administrativ-jurisdicțională de atac (contestație) care poate avea pretenții/capete de cerere multiple. În acest context, dispoziția din decizia supusă revizuirii, prin care instanța a obligat autoritatea contractantă la constatarea inacceptabilității ofertei asocierii S.C. V.S.M.T.D. S.R.L., a fost menționată expres de instanță în considerarea solicitării exprese a S.C. E.S. S.R.L., formulată prin contestația soluționată de Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, de a se constata inacceptabilitatea ofertei câștigătoare.

Prin urmare, nici acest motiv de revizuire nu este fondat.

8. Abateri de la legalitate și regularitate. Proceduri folosite pentru realizarea acțiunilor de control de către Curtea de Conturi. Decizie emisă de Curtea de Conturi. Sfera controlului judiciar.

Drept administrativ și fiscal.

Art. 22 lit. f), art. 33 alin. 3, art. 43 lit. c) din Legea nr. 94/1992 republicată, pct. 55, pct. 86 și 87 din Regulamentul privind organizarea și desfășurarea activităților specifice Curții de Conturi, precum și valorificarea actelor rezultate din aceste activități, aprobat prin Hotărârea nr. 1/2010

În condițiile în care reclamantele nu au contestat reprezentativitatea eșantionului selectat de auditorii publici externi în vederea verificării operațiunilor și documentelor financiar-contabile, examinarea legalității actelor întocmite de Curtea de Conturi nu poate fi limitată doar la operațiunile și documentele selectate prin eșantionare, așa cum, în mod greșit, a procedat tribunalul. Prin urmare, chiar dacă s-ar constata că situațiile punctuale contestate în cauză nu reprezintă abateri de la legalitate și regularitate, decizia nr. 22/2009 nu ar putea fi anulată în integralitatea sa, date fiind obligațiile reclamantelor de a extinde verificările proprii asupra situațiilor similare.

Argumentul reținut de tribunal privind executarea măsurilor dispuse la punctele 1 și 5 din decizia nr. 22/2009 - împrejurare ulterioară întocmirii actelor contestate - nu poate determina anularea acestora, dată fiind cerința anteriorității sau contemporaneității cauzei de nulitate cu actele contestate.

Modul de valorificare a notelor de constatare este reglementat la pct. 121 – 124 din Regulamentul aprobat prin Hotărârea nr. 1/2010, acesta fiind diferit după cum persoana juridică la care urmează a se extinde controlul este sau nu este cuprinsă în Programul anual de activitate a Curții de Conturi. Însă, nici aceste dispoziții și nici cele invocate de reclamante nu împiedică întocmirea, cu privire la același aspect, a procesului-verbal de constatare a cărui valorificare se face prin intermediul deciziei, câtă vreme procesul-verbal de constatare se întocmește ori de câte ori se constată abateri de la legalitate și regularitate la entitatea inițial supusă verificării.

*Curtea de Apel Bacău – Secția a II-a Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal
Decizia civilă nr. 2537 din 21 iunie 2013*

Reclamantele SNS și Sucursala sa T.O. au solicitat anularea parțială a încheierii nr. 3/2010 prin care Comisia de soluționare a contestațiilor din cadrul Curții de Conturi a României a respins parțial contestațiile formulate împotriva deciziei nr. 22/22.10.2009 emisă de Camera de Conturi Bacău pentru valorificarea constatărilor înscrise în procesul-verbal de constatare nr. 8091/30.09.2009 și nota de constatare nr. 8089/30.-09.2009, în privința măsurilor dispuse la punctele 1, 5, 6 și parțial 7 din Decizia nr. 22/22.10.2009 și a punctelor 2, 6, 7 și 9 din procesul verbal de constatare nr. 8091/30.09.2009.

Prin *sentința civilă nr. 273 din 30.01.2013 Tribunalul Bacău* a admis acțiunea și a anulat parțial încheierea nr. 2/2010 a Curții de Conturi, punctele 1, 5, 6 și 7 din decizia nr. 22/22.10.2009 a Camerei de Conturi Bacău și punctele 2, 6, 7 și 9 din procesul verbal de constatare nr. 8091/30.03.2009.

Pentru a hotărî astfel, tribunalul a reținut următoarele:

Prin raportul de control nr. 1122/01.10.2009 al Camerei de Conturi Bacău s-au evidențiat mai multe abateri de la legalitate și regularitate privind evoluția și modul de administrare a patrimoniului public și privat de către reclamante.

Pentru valorificarea actului de Control Camera de Conturi a județului Bacău a emis

Decizia nr. 22/22.10.2009, dispunând mai multe măsuri dintre care numai cele de la punctele 1, 5, 6 și 7 au fost contestate. La măsura nr. 1 s-a dispus verificarea contractelor având ca obiect livrarea produselor de sare, calcularea și încasarea penalităților de întârziere; la măsura nr. 5 s-a dispus discutarea în A.G.A. a prejudiciilor create prin desfacerea contractului de muncă al salariatului S. F.; cea de a 6-a măsură prevede reanalizarea modului în care s-au aprobat decontările în anii 2007-2008, iar cea de a 7-a măsură prevede decontul consilierului juridic privind cheltuielile de deplasare nr. 22/22.10.2009.

Ambele reclamante au contestat decizia nr. 22/22.10.2012 pentru aplicarea măsurilor din procesul verbal de constatare nr. 8091/30.09.2009. Prin încheierea nr. 3/15.02.2010 Curtea de Conturi a României a respins parțial contestația pentru punctele 1, 3, 4, 5, 6, 7 și 8 din decizia nr. 22/22.10.2010, iar contestatoarele au investit instanța de judecată, doar pentru punctele 1, 5, 6 și 7 din aceeași decizia nr. 22/22.10.2010.

Pârâta nu a contestat concret criticile și justificările reclamantei, apreciind că măsurile privesc o verificare exhaustivă a problemelor enunțate anterior; prin urmare se impune a fi analizată punctual fiecare chestiune de fapt și de drept.

Cu privire la punctul 1 din decizia 22/22.10.2012 se constată că s-au găsit un număr de 7 facturi neîncasate de la S.C O.S. S.R.L., în sumă totală de 24.328,37, la data controlului facturile fiind ajunse la scadență, iar sucursala a chemat în judecată debitoarea pentru a fi obligată la plata acestei sume; prin sentința civilă 992/20.05.2009 s-a admis acțiunea și a fost obligată debitoarea la plata debitului și a penalităților de întârziere. Creanța neputând fi executată pe calea dreptului comun, la cererea creditoarei s-a deschis procedura falimentului S.C. O.S. SRL. Rezultă că reclamanta a îndeplinit măsura dispusă prin procesul verbal de control exercitând toate drepturile și obligațiile legale în acest sens.

Cu privire la punctul 5 din decizia 22/22.10.2009 privind punerea pe ordinea de zi a AGA a SNS ii a cheltuielilor la care a fost obligată prin sentința civilă nr. 97/D/16.01.2009 ca urmare a contestației introdusă de S.F., se constată că sentința civilă 97/16.01.2009, a fost analizată în ședința AGA, nr. 3/25.03.2010 asupra căreia s-a hotărât la pct. 8.

Cu privire la punctul 6 din decizia nr. 22/2009 privind decontarea sumei de 32401 lei pentru îndeplinirea unor lucrări în afara locului de muncă pentru salariații cu obligații sindicale în perioada 01.01.2007-30.09.2009 se constată că aceste cheltuieli de deplasare au fost acordate ca urmare a contractelor colective de muncă pe anii 2006-2009 înregistrate public la Ministerul Muncii, Solidarității Sociale și Familiei, după cum urmează: 234/30.01.2007, 455/02.02.2009. Conform Legii 130/1996, în vigoare la acea dată, clauzele contractului sunt obligatorii pentru părți. Nu s-a făcut nici o dovadă că acestea ar fi fost contestate în vreo instanță, astfel că și-au produs efectele juridice.

Cu privire la punctul 9 din decizia nr. 22/2009, cu privire la avansului de care a beneficiat consilierul juridic G.R. în sumă de 176,80 lei, se constată că avansul a fost justificat, fiind lipsit de relevanță faptul că pentru cazare factura a fost achitată în avans deoarece prin decontul 6011/31.05.2007, la întoarcerea din delegație, întregul avans a fost justificat.

În termenul prevăzut de art. 20 alin. 1 din Legea nr. 554/2004, împotriva hotărârii tribunalului, pârâta *Curtea de Conturi a României* a formulat prezentul *recurs* în motivarea căruia a invocat dispozițiile art. 304 pct. 6, 7 și 9 din Codul de procedură civilă, susținând următoarele:

Mai întâi, este de constatat că dispoziția din sentință prin care s-a anulat parțial încheierea nr. 2/2010 - deși, în cauză, s-a contestat încheierea nr. 3/2010 - nu poate fi pusă în aplicare întrucât încheierea nr. 2/2010 nu privește prezenta cauză, iar pe de altă parte, lipsa indicării exacte a acelor aspecte cu privire la care instanța a dispus anularea, determină o imposibilitate de punere în aplicare.

Hotărârea a fost dată cu greșita interpretare a actelor normative care reglementează aspectele analizate și a situației concrete de fapt.

1. În ceea ce privește măsura de la *pct. 1* din decizia nr. 22/2009, susținerile

reclamantelor sunt false și neconforme cu realitatea juridică în condițiile în care contractul încheiat cu S.C. O.S. S.R.L. îndreptățește reclamantele să pretindă și să obțină penalități de întârziere, penalități a căror neîncasare determină o diminuare a veniturilor. Momentul nașterii prejudiciului este cel al primei zile următoare celei în care trebuia făcută plata de către achizitorul produselor comercializate de reclamante; după expirarea termenului de prescripție, prejudiciul devine irecuperabil. Incorecte sunt și susținerile reclamantelor cu privire la neîndeplinirea condițiilor prevăzute pentru existența prejudiciului întrucât, în cauză, prejudiciul este efectiv, actual și cert.

Instanța a reținut că reclamanta a îndeplinit măsura dispusă prin procesul-verbal de control, deși reclamanta a criticat măsura ca netemeinică.

Instanța a cordat ceea ce nu s-a cerut (art. 304 pct. 6 din Codul de procedură civilă); reclamantele au solicitat anularea măsurii ca neîntemeiată și nu constatarea că ar fi fost adusă la îndeplinire. Pe de altă parte, anularea măsurii este de natură a lipsi de fundament juridic tocmai executarea acesteia.

Analiza nu poate fi limitată la situația identificată de către auditorii public referitoare la licăririle către S.C. O.S. S.R.L. Pe de o parte, acțiunile de verificare întreprinse se realizează prin analizarea unui eșantion de operațiuni, iar în cazul în care se constată abateri de la legalitate și regularitate, se dispun măsuri privind întregul spectru de operațiuni similare celor verificate. Pe de altă parte, măsura viza monitorizarea și verificarea contractelor având ca obiect livrarea produselor de sare la care s-au depășit termenele de plată a facturilor. În aceste condiții, anularea măsurii contestate ca urmare a analizării doar a cazului identificat de auditorii publici externi reprezintă o eroare.

Menținerea măsurii contestate se impune cu atât mai mult cu cât aceasta a fost anulată cu motivarea că ar fi fost executată.

2. Măsura dispusă la pct. 5 din decizia nr. 22/2009.

Reclamantele s-au aflat în eroare atunci când au considerat că încheierea notei de constatare nr. 8089/30.09.2009 ar reprezenta un impediment în dispunerea măsurii. Nota de constatare a fost încheiată având în vedere posibilitatea ca deficiențele constatate la o subunitate fără personalitate juridică să se extindă și la entitatea ierarhic superioară, iar extinderea verificărilor la această entitate nu impiedică asupra dreptului de emitere a unei decizii și de stabilire de măsuri cu privire la probleme care a făcut obiectul notei de constatare.

Deși solicitarea reclamantelor viza netemeinicia măsurii, instanța de fond a reținut executarea acesteia în ședința adunării generale a acționarilor, acordând astfel ceea ce nu s-a cerut (art. 304 pct. 6 din Codul de procedură civilă). Pe de altă parte, anularea măsurii este de natură a lipsi de fundament juridic tocmai executarea acesteia.

Prin măsura contestată nu s-a dispus analizarea sentinței civile nr. 97/D/16.01.2009, ci identificarea persoanelor care se fac vinovate de obligarea instituției verificate la plata sumelor stabilite prin sentință.

3. Măsura dispusă la pct. 6 din decizia nr. 22/2009 se referă la legalitatea deplasărilor efectuate de salariații sucursalei pentru îndeplinirea unor sarcini în afara locului de muncă având în vedere că s-a constatat decontarea nelegală, în perioada 1.01.2007 – 30.09.2009, a sumei de 32.301 lei reprezentând deplasări efectuate de reprezentanții sindicatelor, cheltuielile care nu se regăsesc printre cele care pot fi suportate de sucursală pentru sindicate conform contractului colectiv de muncă la nivelul unității.

Din cele două contracte de muncă invocate de reclamante rezultă că membrii de sindicat și reprezentanții acestora trimiși în delegație beneficiază de decontarea cheltuielilor de transport și cazare în condițiile stabilite prin contractele colective de muncă unice la nivel de unitate, precum și de diurnă de deplasare al cărui quantum se stabilește, la nivel de unități, prin contracte colective de muncă; aceste contracte colective de muncă se aplică la toate unitățile miniere și geologice, reprezentând baza minimală la negocierea contractelor de muncă la nivel de unitate.

Din analiza dispozițiilor art. 11 din Legea nr. 130/1996, invocate de reclamante, rezultă că existența dreptului reprezentanților membrilor de sindicat la decontarea cheltuielilor de transport și cazare este condiționată de stabilirea în contractele colectivă de muncă unice la nivel de unități a condițiilor în care urmează să se facă decontarea.

Din contractul colectiv de muncă reținut de instanța de fond nu rezultă stabilirea condițiilor în care urmează să se facă decontarea cheltuielilor de transport și a cazării, singura mențiune rezultând din dispozițiile art. 138 din contractul colectiv de muncă reținut de instanță. Din documentele prezentate de reclamante reiese faptul că reprezentanții au efectuat deplasări care au avut ca scop următoarele acțiuni: discuții cu potențial cumpărători ai S.N.S.; participare funeralii etc., niciuna dintre acestea neîncadrându-se în art. 138.

4. Măsura dispusă la pct. 7 din decizia nr. 22/2009 a fost contestată de reclamante motivat de faptul că valoarea a fost decontată legal, existând documente justificative corespunzătoare.

Deși a analizat doar situația deplasării consilierului juridic G. R., tribunalul a anulat măsura de la pct. 7 în totalitatea sa, deci mai mult decât sa cerut în condițiile în care reclamantele au contestat doar pct. 7.2. În acest mod, instanța a limitat analiza măsurii la situația identificată de către auditorii publici externi referitoare la decontul întocmit de consilierul juridic G. R., deși aceasta a fost doar situația identificată din eșantionul verificat. În aceste condiții, anularea în întregime a măsurii reprezintă o eroare întrucât efectele măsurii dispuse vizează întreaga categorie de operațiuni similare celei constatăte ca batere.

Examinând hotărârea recurată, *curtea de apel* constată următoarele:

Procesul-verbal de constatare nr. 9081/30.09.2009 cuprinde rezultatele acțiunii de control al situației, evoluției și modului de administrare a patrimoniului public și privat al statului, pe perioada 1.01.2007 – 31.12.2008, la Sucursala T.O. achiziția intracomunitară S.N.S., fiind întocmit în exercitarea competențelor prevăzute de art. 22 lit. f) din Legea nr. 94/1992 privind organizarea și funcționarea Curții de Conturi (republicată în Monitorul Oficial al României 282/29.04.2009).

Potrivit art. 43 lit. c) din Legea nr. 94/1992, în baza constatărilor sale, Curtea de Conturi stabilește înlăturarea neregulilor constatate în activitatea financiar-contabilă sau fiscală controlată, aceste măsuri luându-se potrivit regulamentului aprobat în temeiul prevederilor art. 11 alin. (2), în cauză *Regulamentul privind organizarea și desfășurarea activităților specifice Curții de Conturi, precum și valorificarea actelor rezultate din aceste activități*, aprobat prin Hotărârea nr. 1/2010 (publicată în Monitorul Oficial al României nr. 78/10.02.2009) - în vigoare la data controlului și a emiterii actelor contestate (abrogată fiind prin Hotărârea nr. 130/2010, publicată în Monitorul Oficial al României 832/13.10.2010).

Având în vedere dispozițiile art. 33 alin. 3 din Legea nr. 94/1992 (text care prevede că „În situațiile în care se constată existența unor abateri de la legalitate și regularitate, care au determinat producerea unor prejudicii, se comunică conducerii entității publice auditate această stare de fapt. Stabilirea întinderii prejudiciului și dispunerea măsurilor pentru recuperarea acestuia devin obligație a conducerii entității auditate.”), precum și dispozițiile pct. 86 lit. b.1) și art. 87.89 din Regulamentul aprobat prin Hotărârea nr. 1/2010, întrucât cu ocazia acestui control s-a constatat existența unor abateri de la legalitate și regularitate care au determinat producerea unor prejudicii, în scopul aplicării măsurilor de valorificare a constatărilor înscrise în procesul-verbal, Camera de Conturi județul Bacău a emis decizia nr. 22 din 22.10.2009. Această decizie a fost contestată de entitatea auditată, contestația fiind soluționată prin încheierea nr. 3/15.02.2010 a Curții de Conturi, iar nu prin încheierea nr. 2/2010, așa cum a reținut tribunalul.

Capitolul II al Regulamentului aprobat prin Hotărârea nr. 1/2010 cuprinde dispoziții referitoare la organizarea, efectuarea controlului, întocmirea actelor de control și valorificarea constatărilor înscrise în actele de control; în secțiunea a 2-a (referitoare la organizarea și efectuarea controlului) sunt reglementate, între altele, procedurile folosite pentru realizarea acțiunilor de control, la pct. 55 prevăzându-se că, în cadrul acțiunii de control, operațiunile și

documentele financiar-contabile ce se verifică se selectează prin eşantionare, operaţiune care presupune, potrivit textului, „aplicarea de către auditor a procedurilor de audit numai asupra unei părţi a operaţiunilor şi documentelor financiar-contabile, astfel încât, după analizarea probelor selectate, concluziile să poată fi extinse”.

În aplicarea unei asemenea proceduri, auditorii publici externi din cadrul Camerei de Conturi Bacău, au constatat, prin procesul-verbal de constatare nr. 8091/30.09.2009, abaterile de legalitate şi regularitate prin analiza unor situaţii concrete selectate prin eşantionare. Însă, în ceea ce priveşte măsurile pe care reclamantele le aveau de luat în vederea înlăturării abaterilor constatate, precum şi pentru stabilirea întinderii prejudiciului şi dispunerea măsurilor pentru recuperarea acestuia, prin decizia nr. 22/22.10.2009, Camera de Conturi Bacău a avut în vedere verificarea tuturor situaţiilor similare celor în care au fost constatate, în concret, abateri. Astfel, sub aspectul măsurilor contestate, Camera de Conturi Bacău a dispus următoarele: la pct. 1 – monitorizarea şi verificarea contractelor având ca obiect livrarea produselor de sare în care s-au depăşit termenele de plată a facturilor emise de S. T.O. în vederea stabilirii volumului şi întinderii prejudiciilor create prin necalcularea şi neîncasarea penalităţilor contractuale, iar pentru cazurile în care s-au stabilit valorile certe şi reale ale prejudiciilor impunându-se aplicarea de măsuri în vederea recuperării acestora; la pct. 5 – analizarea, în cadrul şedinţei adunării generale a acţionarilor a S.N.S., a modului în care au fost respectate criteriile de oportunitate, eficienţă şi economicitate a cheltuielilor ocazionate de acordarea drepturilor salariale stabilite prin sentinţa civilă nr. 97/D/16.01.2009, pentru cazurile în care se constată plăţi necuvenite urmând a se lua măsura stabilirii volumului şi întinderii eventualelor prejudicii, precum şi recuperarea sumelor; pct. 6 – reanalizarea modului în care s-au aprobat în anii 2007 – 2008 cheltuielile aferente delegaţiilor în interesul serviciului de salariaţii S.T.O., pentru cazurile în care se constată plăţi necuvenite urmând a se lua măsura stabilirii volumului şi întinderii eventualelor prejudicii, precum şi recuperarea sumelor; pct. 7 – stabilirea întinderii prejudiciului cauzat de decontarea eronată a unor cheltuieli aferente deconturilor întocmite de consilierul juridic G.R., respectiv urmare a acordării unor avansuri de trezorerie salariaţilor sucursalei care nu au fost restituite în termenul legal, pentru cazurile în care se constată plăţi necuvenite urmând a se lua măsura stabilirii volumului şi întinderii eventualelor prejudicii, precum şi recuperarea sumelor.

În condiţiile în care reclamantele nu au contestat reprezentativitatea eşantionului selectat de auditorii publici externi în vederea verificării operaţiunilor şi documentelor financiar-contabile, examinarea legalităţii actelor întocmite de Curtea de Conturi nu poate fi limitată doar la operaţiunile şi documentele selectate prin eşantionare, aşa cum, în mod greşit, a procedat tribunalul. Prin urmare, chiar dacă s-ar constata că situaţiile punctuale contestate în cauză nu reprezintă abateri de la legalitate şi regularitate, decizia nr. 22/2009 nu ar putea fi anulată în integralitatea sa, date fiind obligaţiile reclamantelor de a extinde verificările proprii asupra situaţiilor similare.

De asemenea, este de constatat că argumentul reţinut de tribunal privind executarea măsurilor dispuse la punctele 1 şi 5 din decizia nr. 22/2009 - împrejurare ulterioară întocmirii actelor contestate - nu poate determina anularea acestora, dată fiind cerinţa anteriorităţii sau contemporaneităţii cauzei de nulitate cu actele contestate.

Pe de altă parte, se constată, prin prisma art. 304¹ din Codul de procedură civilă, că hotărârea tribunalului este susceptibilă de modificare şi sub aspectul modului de examinarea situaţiilor punctuale care au determinat emiterea deciziei nr. 22/2009. Astfel:

1. Prejudiciile prezumate de auditorii publici externi ca fiind urmarea abaterilor legate în legătură cu derularea contractelor de livrare a sării (pct. 1 din decizia nr. 22/2009) se referă în mod clar la penalităţile contractuale de întârziere, iar nu la debitul principal în legătură cu care reclamanta şi-a formulat apărările, apărări reţinute ca atare de tribunal. Faţă de această situaţie este irelevant faptul reţinut de tribunal din existenţa sentinţei civile nr. 992/22.05.2009 (fapt anterior controlului) câtă vreme prin această hotărâre a fost finalizată judecata acţiunii prin care S.T.O. a chemat în judecată pe S.C. O.S. S.R.L. Călăraşi pentru a fi obligată doar la

plata sumei de 24.328,37 lei reprezentând contravaloarea produselor livrate și neachitate; această acțiune a fost formulată la data de 20.03.2009, pentru produse livrate în perioada august – octombrie 2008 și a căror plată trebuia făcută, potrivit art. 5.2 din contractul nr. 29/2008, la livrare.

2. Singurul argument reținut de tribunal pentru anularea pct. 5 al deciziei nr. 22/2009 (neinvocat de reclamante prin acțiune), respectiv executarea de către reclamante a acestei măsuri, nu poate determina, pentru motivul deja reținut, anularea deciziei. Prin acțiune, reclamanta a invocat dispozițiile de la pct. 87, pct. 86 și pct. 61 din Regulamentul aprobat prin Hotărârea nr. 1/2010 din interpretarea cărora reclamantele au dedus că măsura de la pct. 6 nu mai putea fi dispusă având în vedere că același organ întocmise pentru aceeași abatere și nota de constatare nr. 8089/30.09.2009 prin care se stabilise că se impune continuarea controlului la S.N.S București prin alte structuri ale curții de Conturi.

Tipurile de acte de control care pot fi întocmite potrivit pct. 57 din Regulamentul aprobat prin Hotărârea nr. 1/2010 sunt următoarele: raport de control; procesul-verbal de constatare; notă de constatare și notă unilaterală. În textele următoare sunt detaliate fiecare dintre aceste tipuri de acte de control, cu privire la nota de constatare dispunându-se la pct. 61; la lit. a) se prevede întocmirea notei de constatare „în cazul în care, ca urmare a controalelor efectuate, se constată abateri pentru clarificarea cărora se impune continuarea controlului la altă entitate și/sau de către alte structuri ale Curții de Conturi”.

Modul de valorificare a notelor de constatare este reglementat la pct. 121 – 124 din Regulamentul aprobat prin Hotărârea nr. 1/2010, acesta fiind diferit după cum persoana juridică la care urmează a se extinde controlul este sau nu este cuprinsă în Programul anual de activitate a Curții de Conturi. Însă, nici aceste dispoziții și nici cele invocate de reclamante nu împiedică întocmirea, cu privire la același aspect, a procesului-verbal de constatare a cărui valorificare se face prin intermediul deciziei, câtă vreme procesul-verbal de constatare se întocmește ori de câte ori se constată abateri de la legalitate și regularitate la entitatea inițial supusă verificării. În cauză, cu privire la situația punctuală contestată, prin procesul-verbal de constatare nr. 8091/30.09.2009 au fost reținute drept cauze care au concurat la crearea prejudiciului stabilit prin sentința civilă nr. 97/D/2009, nerespectarea, de către directorul general al S.N.S. și de către membrii comisiei de disciplină, a prevederilor legale în materia concedierii individuale. Extinderea controlului la S.N.S. s-a impus având în vedere calitatea persoanei (director general al S.N.S.) care a aprobat referatul comisiei de disciplină de desfacere a contractului individual de muncă al salariatului F.S. și în considerarea calității membrilor comisiei de disciplină de salariați ai S.N.S. București.

Însă, ceea ce s-a dispus la pct. 5 al deciziei nr. 22/2009 în sarcina S.T.O. se limitează la obligația stabilită în sarcina directorului acestei sucursale, de a propune pe ordinea de zi a celei mai apropiate ședințe a adunării generale a acționarilor S.N.S. a modului în care au fost respectate criteriile de oportunitate, eficiență și economicitate a cheltuielilor ocazionate de acordarea drepturilor salariale stabilite prin sentința civilă nr. 97/D/16.01.2009 – obligație deja îndeplinită. Prin urmare, nu se poate spune că s-au stabilit măsuri care ar putea interfera cu eventuale alte măsuri care ar putea fi stabilite în urma extinderii controlului la S.N.S. București.

3. În privința cheltuielilor aferente delegațiilor salariaților S.T.O. ai S.N.S, la pct. 6 din decizia nr. 22/2009 s-a dispus măsura reanalizării modului în care au fost decontate aceste cheltuieli în anii 2007 – 2007, luarea măsurilor în vederea stabilirii volumului și întinderii eventualelor prejudicii și recuperarea sumelor urmând a fi făcute doar în cazurile în care urma a se constata, în urma reanalizării, plăți necuvenite.

Prin procesul-verbal de constatare nr. 8091/2009 abaterea a fost constatată prin raportare la scopul delegațiilor reprezentanților celor trei sindicate, considerându-se de către auditorii publici externi că cheltuielile cu delegații la „ședință la consiliul director FNME”, „întâlnire sindicală”, „întâlnire AVAS”, „discuții cu potențiali cumpărători achiziția intracomunitară S.N.S.”, „participare funeralii”, nu se regăsesc în cheltuielile care pot fi

suportate de sucursală pentru sindicate întrucât nu au fost efectuate în interesul serviciului.

Așadar, nu s-a negat dreptul membrilor și reprezentanților membrilor de sindicat de a beneficia, în baza dispozițiilor din contractele colective de muncă la nivel de ramură și de unitate, de decontarea cheltuielilor aferente delegațiilor, ci faptul că delegațiile nu au fost făcute în interesul serviciului. Prin urmare, sunt irelevante dispozițiile art. 109 și art. 108 din contractul colectiv de muncă unic la nivelul ramurii industriei miniere și geologiei înregistrat sub nr. 5464/2004 invocate de reclamantă prin acțiune și reținute de tribunal.

La instanța de fond reclamanta a depus extrase din contractele colective de muncă unice la nivel de unitate pe anii 2007 și 2008, însă în aceste extrase nu există nicio prevedere care să recunoască reprezentanților membrilor de sindicat dreptul la plata cheltuielilor de transport și de cazare, precum și dreptul la o diurnă de delegare (prevăzut de art. 26 din contractul pe anul 2007, respectiv art. 27 din contractul de 2008) în alte condiții decât cele recunoscute oricărui alt salariat; altfel spus, nu se poate reține, pentru reprezentanții membrilor de sindicat drepturi mai largi decât cele ale altor salariați și, prin urmare, primilor nu li se pot deconta orice cheltuieli indiferent de scopul delegației cât vreme art. 24 alin. 1 din contractul de anul 2006 și art. din contractul pe 2008 prevăd delegarea sau detașarea pentru îndeplinirea anumitor lucrări în afara locului de muncă, pentru orice salariat fără a deosebi dacă este sau nu reprezentant al membrilor de sindicat. Dreptul de reprezentare și de organizare prevăzut de art. 130 din contractul pe 2007 și de art. 130 din contractul pe 2008 nu implică asigurarea de către angajatorul ai căror salariați sunt reprezentanții membrilor de sindicat a surselor de finanțare necesare oricăror activități sindicale, ci doar cele expres prevăzute de art. 137 și 138 din contractul colectiv de muncă pe anul 2008 și art. 137 și 138 din contractul colectiv de muncă de 2009 (spațiu, rechizite, acces la aparatură, folosirea mijloacelor de transport ale societății, cursuri de pregătire și schimburi de experiență).

În măsura în care delegațiile au avut scopuri care excedează celor limitativ prevăzute în contractele colective de muncă, cheltuielile aferente acestora nu se decontează și, de aceea, măsura reanalizării modului în care s-au decontat cheltuielile aferente acestor delegații, dispusă la pct. 6 din decizia nr. 22/2009, este legală.

4. Așa cum s-a reținut deja, examinarea legalității actelor întocmite de Curtea de Conturi nu poate fi limitată doar la operațiunile și documentele selectate prin eșantionare. Prin urmare, măsura dispusă la pct. 7 al deciziei nr. 22/2009 nu poate fi considerată nelegală atâta vreme cât stabilirea întinderii prejudiciului are în vedere toate situațiile în care s-au acordat avansuri de trezorerie salariaților sucursalei care nu au fost restituite în termenul legal, iar nu numai la situația deconturilor întocmite de consilierul juridic G. R. Așadar, ceea ce i s-a impus S.T.O. este verificarea modului în care, în situații similare, au fost acordate astfel de avansuri de trezorerie și dacă au fost restituite.

Față de cele ce preced, pentru motivul prevăzut de art. 304 pct. 9 din Codul de procedură civilă, având în vedere și dispozițiile art. 304¹ din Codul de procedură civilă, hotărârea tribunalului se impune a fi modificată în tot, cu consecința respingerii acțiunii.