

CURTEA DE APEL BACĂU

**BULETINUL
JURISPRUDENȚEI
CURȚII DE APEL BACĂU
PE
TRIMESTRUL I 2016**

CUPRINS

SECȚIA I CIVILĂ

1. Dreptul muncii. Decizie de desfacere a contractului de muncă. Încunoștiințarea salariatului. Tardivitate.....	3
2. Drept de procedură civilă. Cheltuielile de judecată. Recunoaștere la primul termen de judecată. Pârât de drept în întârziere	4

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

1. Anularea deciziei emise în procedura administrativă prin care organul fiscal a dispus suspendarea soluționării contestației până la soluționarea dosarului penal. Neîndeplinirea condițiilor impuse de art. 214 Cod procedură fiscală	6
2. Achiziție publică. Participant la procedură aflat în procedura insolvenței. Excludere pentru neîndeplinirea cerinței privind neîncadrarea în situațiile prevăzute de art. 181 din O.U.G. nr. 34/2006	9
3. Regimul juridic al creanțelor bugetare în cadrul procedurii insolvenței. Aspecte procedurale	13
4. Răspunderea materială a funcționarilor publici. Natura termenului de 30 de zile prevăzut de art. 85 alin. 1 din Legea nr. 188/1999	17
5. Încetare raport serviciu pentru imposibilitatea îndeplinirii atribuțiilor specifice funcției publice deținute. Organul competent să emită actul medical care stă la baza emiterii deciziei de încetare a raportului de serviciu	20
6. Cerere de anulare parțială a Hotărârii Consiliului Județean în ceea ce privește atribuirea licențelor de traseu; respingere ca inadmisibile a capetelor de cerere privind retragerea licențelor de traseu și atribuirea acestora către reclamantă ori prelungirea valabilității licențelor reclamantei (deținute anterior); interpretarea dispozițiilor art. 21 din Ordinul MIRA 353/2007	24
7. Sancțiunea complementară a suspendării exercitării dreptului de a conduce pentru o perioadă de 90 de zile. Contestarea sancțiunii la instanța de contencios administrativ. Admisibilitate.	32
8. Hotărâre Consiliu Local. Aprobarea inventarierii bunurilor proprietate publică. Codiții de legalitate a hotărârii	35
9. Fonduri de coeziune. Comunicarea încheierii contractului. Sancțiune. Principiul proporționalității	41

SECȚIA I CIVILĂ

1. Dreptul muncii. Decizie de desfacere a contractului de muncă. Încunoștiințarea salariatului. Tardivitate.

Dreptul muncii. Decizie de desfacere a contractului de muncă. Încunoștiințarea salariatului. Tardivitate.

Codul muncii

Relațiile de muncă se întemeiază pe principiul buneii – credințe. Normele prevăzute la art. 268 alin.4 și art. 283 urmăresc protejarea salariatului și nu oferirea unui instrument de șicanare a angajatorului.

*Curtea de Apel Bacău – Secția I Civilă
Decizia civilă nr. 54 din 08 februarie 2016*

Prin sentința civilă 1585/13.11.2013 pronunțată de Tribunalul Bacău în dosarul nr. 3029/110/2013 s-a admis excepția tardivității și s-a respins ca tardivă contestația promovată de către reclamanta R.G.M., în contradictoriu cu pârâta A.P. nr.3 Bc.

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs contestatoarea R.G.M., recurs declarat și motivat în termen, legal scutit de plata taxei de timbru conform art. 270 Codul Muncii.

A fost criticată soluția primei instanțe susținându-se faptul că în mod greșit a fost respinsă contestația sa ca fiind tardiv introdusă, atât timp cât decizia de desfacere a contractului de muncă i-a fost comunicată la 20.03.2013 în fața instanței de judecată. Apreciază recurenta că comunicarea deciziei de concediere nu a fost făcută cu respectarea dispozițiilor legale, nu i-a fost înmănată personal, cu semnătură de primire.

Invocă aceasta că i-au fost încălcate toate drepturile legale, solicitând și daune morale în sumă de 10.000 lei.

Intimata a depus întâmpinare, solicitând în esență respingerea ca nefondat a recursului, cu motivarea că hotărârea primei instanțe este legală și temeinică.

La termenul din 08.12.2014 cauza a fost suspendată în temeiul disp. art. 244 pct. 2 cod pr. civilă până la soluționarea definitivă a dosarului 6294/P/2014, fiind ulterior repusă pe rol la 11.01.2016.

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

Obiectul speței de față îl constituie anularea unei decizii de desfacere a contractului de muncă nr. 159/09.03.2010, acțiunea fiind promovată la T. Bc. la 17.04.2013 (reprezentând cerere reconvențională disjunctă din dosarul 250/110/2013 - înregistrat la 09.01.2013).

Susținerea recurentei – contestatoare conform cu care această decizie i-ar fi fost comunicată abia la 20.03.2013 în fața instanței de judecată și că s-ar afla astfel în termenul de 30 zile de formulare a contestației va fi înlăturată.

Dispozițiile art. 283 litera a (în forma în vigoare la data emiterii deciziei) stabilesc că cererile în vederea soluționării unui conflict de muncă pot fi formulate în termen de 30 zile de la data la care a fost comunicată decizia unilaterală a angajatorului referitoare la încetarea contractului individual de muncă.

Acest text nu urmărește limitarea posibilităților de comunicare a actelor emise de angajator, ci încunoștiințarea în orice fel a salariatului cu privire la măsurile care îl privesc.

Relațiile de muncă se întemeiază pe principiul buneii – credințe, ceea ce înseamnă că

exercitarea drepturilor și îndeplinirea obligațiilor trebuie să fie în consens cu valorile morale. Normele prevăzute la art. 268 alin.4 și art. 283 urmăresc protejarea salariatului și nu oferirea unui instrument de șicanare a angajatorului.

În speță, angajatorul și-a îndeplinit obligația de a aduce la cunoștința reclamantei măsura concedierii. S-a putut observa că măsura aducerii personal la cunoștința contestatoarei nu a avut rezultat, astfel încât angajatorul a procedat la comunicarea prin intermediul poștei.

Aceasta rezultă din înscrisurile aflate la dosarul de fond, respectiv plicul pe care s-a comunicat decizia și talonul de confirmare primire, factura nr. 00014262/09.03.2013 și adresa nr. 230/16.09.2013 emisă de O.P.D.C. Bc.

Decizia contestată a fost comunicată contestatoarei la domiciliu cu scrisoare cu conformare de primire la 10.03.2010, iar datorită expirării termenului de păstrare la oficiul poștal, plicul a fost returnat angajatorului.

Atitudinea contestatoarei – recurente de a refuza luarea la cunoștință a deciziei nu poate duce la concluzia că angajatorul nu și-a îndeplinit obligația de comunicare.

Corect prima instanță a reținut și că susținerea contestatoarei că ar fi luat la cunoștință despre desfacerea contractului de muncă 3 ani mai târziu – la 20.05.2013 este departe de a fi credibilă. Aceasta deoarece raporturile de muncă presupuneau desfășurarea unor obligații zilnice de către aceasta față de angajator.

Față de toate aceste considerente, soluția primei instanțe de respingere a contestației ca tardiv formulată apare ca fiind legală și temeinică.

Deși recurenta critică decizia Tribunalului și pentru motive ce vizează și fondul cauzei, soluționarea corectă a excepției tardivității împiedică cercetarea acestora.

Față de disp. art. 312 cod pr. civilă a fost respins ca nefondat recursul.

2. Drept de procedură civilă. Cheltuielile de judecată. Recunoaștere la primul termen de judecată. Pârât de drept în întârziere.

Drept de procedură civilă. Cheltuielile de judecată. Recunoaștere la primul termen de judecată. Pârât de drept în întârziere

Art. 454 Cod pr. civilă.

Recunoașterea de către Casa Județeană de Pensii a pretențiilor contestatorului la primul termen de judecată nu duce la exonerarea acesteia de la plata taxei de timbru atâta timp cât jurisdicția asigurărilor sociale reprezintă o jurisdicție specială, Casa de Pensii fiind de drept în întârziere raportat la art. 103, 149, 151 din Legea 263/2010.

*Curtea de Apel Bacău – Secția I Civilă
Decizia civilă nr. 382 din 16 martie 2016*

Prin sentința civilă nr. 1144/11.06.2015 pronunțată de T.N. în dosarul nr. 757/103/2015 s-a respins ca rămasă fără obiect, contestația formulată de contestatorul U. G. împotriva Deciziei nr. 302618 din 10.10.2014 emisă de intimata C.J.P.N. în contradictoriu cu intimata C.J.P.N.

A fost obligată intimata să plătească contestatorului suma de 400 lei cu titlu de cheltuieli de judecată.

Împotriva acestei sentințe a declarat apel intimata C.J.P.N., apel declarat și motivat în termen, legal scutit de plata taxei de timbru conform art. 29 din O.U.G. 80/2013.

A fost criticată soluția primei instanțe doar sub aspectul obligării la plata cheltuielilor de judecată.

Se susține că în mod greșit a fost obligată la plata cheltuielilor de judecată, atâta timp

cât erau îndeplinite dispozițiile art. 454 Cod procedură civilă în sensul că a recunoscut la primul termen de judecată pretențiile reclamantului, prin emiterea deciziei 272053/09.03.2015 privind acordarea pensiei pentru limită de vârstă, decizia contestată încetându-și valabilitatea.

Examinând apelul prin prisma motivelor invocate, a actelor și lucrărilor dosarului, a dispozițiilor art. 480 Cod procedură civilă, Curtea reține următoarele:

Jurisdicția asigurărilor sociale reprezintă o jurisdicție specială, în sensul că așa cum prevăd dispozițiile art. 103 din Legea 263/2010 pensiile se stabilesc prin decizie a Casei teritoriale de pensii emisă în condițiile prevăzute de lege și se acordă de la data înregistrării cererii. Conform art. 149 din același act normativ deciziile de pensii emise de casele teritoriale de pensii pot fi contestate în termen de 30 de zile de la comunicare la Comisia Centrală de contestații, hotărârea dată urmând a fi atacată la instanța judecătorească competentă în 30 de zile de la comunicare (art. 151).

Potrivit dispozițiilor art. 454 Cod procedură civilă „*pârâtul care a recunoscut, la primul termen de judecată la care părțile sunt legal citate, pretențiile reclamantului nu va putea fi obligat la plata cheltuielilor de judecată*”.

În speță, prin întâmpinarea formulată intimata a solicitat respingerea contestației ca rămasă fără obiect, arătând că a emis decizia 272053/09.03.2015.

În speță însă sunt incidente dispozițiile tezei finale a art. 454 Cod procedură civilă, în care se prevede excepția de la neplata cheltuielilor de judecată, atunci când prealabil pornirii procesului, pârâtul a fost pus în întârziere sau se află de drept în întârziere.

Faptul că pârâta a arătat că acțiunea a rămas fără obiect nu duce la exonerarea sa de plata cheltuielilor de judecată, deoarece conform art. 454 Cod procedură civilă recunoașterea este lipsită de eficiență dacă înainte de introducerea acțiunii pârâtul a fost pus în întârziere sau se afla de drept în întârziere. Ori, în materia jurisdicției de asigurări sociale, așa cum s-a arătat mai sus (vezi art. 103, 149 și 153 din Legea 263/2010) pârâta era de drept în întârziere.

Pentru considerentele sus-arătate, văzând dispozițiile art. 480 Cod procedură civilă, a fost respins apelul ca nefondat.

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

1. Anularea deciziei emise în procedura administrativă prin care organul fiscal a dispus suspendarea soluționării contestației până la soluționarea dosarului penal. Neîndeplinirea condițiilor impuse de art. 214 Cod procedură fiscală.

Contencios administrativ. Anulare act administrativ.

Art. 214 alin. 1 lit. a din O.G. 92/2003

Art. 214 alin. 1 lit. a din OG 92/2003 lasă la aprecierea organului fiscal soluția suspendării soluționării contestației până la sesizarea cauzei penale, dar această apreciere nu trebuie făcută în condiții care să pună sub semnul întrebării buna credință a organului fiscal în relația cu contribuabilul, după cum măsura dispusă trebuie să fie în acord cu condițiile impuse de lege.

*Curtea de Apel Bacău – Secția a II-a Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal
Sentința civilă nr. 1 din 07 ianuarie 2016*

Prin cererea adresată acestei instanțe și înregistrată sub nr. 708/32/2015, reclamanta SC R.C. SRL a chemat în judecată pe pârâta A.N.A.F. - DIRECȚIA GENERALĂ DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR, solicitând anularea Deciziei nr. 212/03.07.2015, prin care s-a dispus suspendarea contestației formulate de reclamantă pe cale administrativă împotriva Deciziei de impunere nr. F-BC 148/01.04.2015 și a Raportului de inspecție fiscală nr. F-BC 134/01.04.2015.

În motivarea cererii, reclamanta arată că prin decizia de impunere s-au stabilit în sarcina sa obligații fiscale în valoare de 5.873.929 lei, că a formulat contestație împotriva deciziei și a actelor ce au stat la baza ei, iar în cursul soluționării contestației, pârâta a apreciat că se impune suspendarea soluționării contestației, în condițiile art. 214 Cod procedură fiscală, până la finalizarea cauzei penale ce face obiectul dosarului nr. 294/D/P/2012.

Reclamanta arată, sub un prim aspect, că în dosarul penal menționat, pârâta s-a constituit parte civilă anterior emiterii raportului de inspecție fiscală nr. F-BC 134/01.04.2015 și a Deciziei de impunere nr. F-BC 148/01.04.2015, iar respectivul dosar este din anul 2012, astfel că nu este îndeplinită condiția impusă de art. 214 Cod procedură fiscală, care impune ca organul care a efectuat controlul să fi sesizat organele de cercetare penală cu privire la existența indiciilor săvârșirii unei infracțiuni a cărei constatare ar avea o înrăurire hotărâtoare asupra soluției ce urmează să fie dată în procedură administrativă. De asemenea, nu se poate reține că între obligațiile fiscale stabilite de organele fiscale și caracterul infracțional al faptelor ce fac obiectul cercetării în dosarul penal nu există o legătură de cauzalitate, care să impună suspendarea soluționării contestației.

Sub un alt aspect, reclamanta arată că suspendarea soluționării contestației administrative nu este obligatorie, ci facultativă, fiind relevantă și poziția sa față de soluția suspendării, având în vedere faptul că potrivit art. 28 alin. 2 din legea 554/2004, „*Instanța de contencios administrativ nu poate suspenda judecarea pricinii când s-a început urmărirea penală pentru o infracțiune săvârșită în legătură cu actul administrativ atacat, dacă reclamantul - persoană vătămată - stăruie în continuarea judecării pricinii.*”

În continuare, reclamanta a expus contextul general în care a intervenit decizia contestată în prezenta cauză, arătând că după emiterea Deciziei de impunere nr. F-BC 148/01.04.2015 și a Raportului de inspecție fiscală nr. F-BC 134/01.04.2015 a solicitat

suspendarea executării acestor acte în condițiile art. 14 din Legea 554/2004, cererea formulată în acest sens fiind admisă prin sentința civilă nr. 98/2015, pronunțată de Curtea de Apel Bacău în dosar nr. 292/32/2015; în conformitate cu textul menționat anterior, reclamanta avea obligația de a introduce acțiune în anularea actelor administrativ fiscale suspendate în termen de 60 de zile, în caz contrar, suspendarea dispusă încetând fără nici o altă formalitate; deși a promovat contestație administrativă în termen legal, pârâta a procedat la suspendarea soluționării contestației.

În susținerea prezentei cereri, reclamanta a depus la dosar înscrisuri, respectiv: actele de impunere, decizia contestată, sentința civilă nr. 98/2015, Certificat ORC, declarații informative privind operațiuni economice analizate de organul fiscal.

Pârâta Agenția Națională de Administrare Fiscală a depus la dosar întâmpinare, prin care a solicitat respingerea acțiunii ca nefondată.

Pârâta a arătat că ulterior emiterii Deciziei de impunere nr. F-BC 148/01.04.2015 și a Raportului de inspecție fiscală nr. F-BC 134/01.04.2015 a transmis aceste acte către D.I.I.C.O.T. – Serviciul Teritorial Bacău cu adresa nr. 13535/09.04.2015, astfel că a apreciat că între stabilirea obligațiilor fiscale constatate și stabilirea caracterului infrațional al faptelor săvârșite există o strânsă interdependență, ce împiedică soluționarea contestației administrative. Această interdependență constă, în opinia pârâtei, în faptul că în speță se pune problema realității tranzacțiilor desfășurate de reclamantă cu societăți ce prezentau un comportament „de tip fantomă” din punct de vedere fiscal, fără un conținut economic și în scopul evitării impozitării ori pentru a obține avantaje fiscale care altfel nu ar fi putut fi obținute, fiind menționate exemplificativ o serie de astfel de tranzacții. Întrucât organele fiscale au considerat că se impune a se stabili realitatea operațiunilor economice declarate și numai organele de cercetare penală pot stabili dacă documentele justificative reflectă realitatea acestor operațiuni, nu se poate proceda la soluționarea contestației administrative, astfel că soluția de suspendare este legală și temeinică, în acord cu dispozițiile art. 214 și art. 216 din OG 92/2003.

Pârâta a mai invocat, în sprijinul poziției sale, Decizia Curții Constituționale nr. 75/08.05.1996 și practica CJUE, iar în ce privește art. 28 alin. 2 din Legea 554/2004 a arătat că acest text este incident doar în cursul procesului civil, iar nu și în faza administrativă prealabilă.

În susținerea poziției sale, pârâta a depus la dosar întreaga documentație ce a stat la baza emiterii deciziei contestate.

Analizând actele de la dosar, sub aspectele invocate de părți și în raport de dispozițiile legale incidente, curtea constată următoarele:

Prin Decizia de impunere nr. F-BC 148/01.04.2015, ce a avut la bază Raportul de inspecție fiscală nr. F-BC 134/01.04.2015, s-a stabilit că societatea reclamantă datorează bugetului de stat suma totală de 5.873.929 lei, reprezentând impozit pe profit, TVA, dobânzi/majorări și penalități de întârziere.

La data de 03.04.2015, reclamanta a sesizat instanța de contencios administrativ cu o cerere de suspendare a executării Deciziei de impunere și a Raportului de inspecție fiscală, cerere ce a fost admisă prin sentința civilă nr. 98/11.06.2015 a Curții de Apel Bacău.

La data de 27.04.2015, societatea a depus la A.J.F.P. Bacău o contestație, prin care solicita anularea celor două acte fiscale, contestația fiind înaintată spre competentă soluționare Direcției Generale de soluționare a contestațiilor din cadrul ANAF.

Prin Decizia nr. 212/03.07.2015 pârâta ANAF a suspendat soluționarea contestației, în condițiile art. 214 Cod procedură fiscală, până la finalizarea cauzei penale ce face obiectul dosarului nr. 294/D/P/2012.

Curtea constată că soluția de suspendare a soluționării contestației până la soluționarea dosarului nr. 294/D/P/2012, este nelegală, pentru cele ce urmează :

Potrivit art. 214 Cod procedură fiscală, „*Organul de soluționare competent poate suspenda, prin decizie motivată, soluționarea cauzei atunci când:*

a) *organul care a efectuat activitatea de control a sesizat organele în drept cu privire la existența indiciilor săvârșirii unei infracțiuni a cărei constatare ar avea o înrâurire hotărâtoare asupra soluției ce urmează să fie dată în procedură administrativă;*”

Din dispozițiile legale citate rezultă că, de principiu, sesizarea organelor de urmărire penală se realizează anterior sau concomitent emiterii deciziei de impunere, de către organul fiscal care a făcut controlul, ca urmare a unor constatări din timpul respectivului control.

În speță, organul fiscal care a procedat la efectuarea controlului și la emiterea deciziei de impunere nu a constatat indicii care să conducă la o sesizare penală din partea sa, în condițiile prevăzute de art. 214 din OG 92/2003, ci a considerat că cercetările penale ce erau în curs în dosarul nr. 294/D/P/2012 constituie un aspect ce ar conduce la imposibilitatea soluționării contestației administrative.

Ori, dincolo de faptul că organul fiscal nu este autorul sesizării penale, din actele de la dosar nu se poate stabili cu certitudine o legătură între o cauză penală din 2012, (despre care nu s-a precizat nici sub ce aspect se desfășoară cercetările, nici pe cine vizează respectivele cercetări) pe de o parte și obligațiile fiscale stabilite în sarcina societății reclamante în anul 2015, pe de altă parte.

În lipsa oricăror date din dosarul penal, care să permită o verificare a legăturii sus menționate și în condițiile în care reprezentanta pârâtei a precizat expres că singurul înscris ce a justificat soluția de suspendare a contestației este adresa nr. 13535/09.04.2015, prin care au fost comunicate către DIICOT Bacău actele emise în urma controlului fiscal, (așa cum se menționează, de altfel, și în cuprinsul Deciziei nr. 212/03.07.2015), curtea constată că nu erau incidente dispozițiile art. 214 Cod procedură fiscală, iar pârâta a procedat în mod nelegal la suspendare.

Deși la o primă vedere decizia contestată pare amplu motivată, curtea constată că marea majoritate a argumentelor enunțate de pârâtă au un caracter general, fără a se referi în concret la elementele pe baza cărora organul fiscal ar fi stabilit că cercetările penale din dosarul invocat ar avea o înrâurire hotărâtoare asupra soluției ce urma a fi adoptată în procedura administrativă față de reclamantă. Mai mult, pârâta face de mai multe ori mențiunea că organele fiscale au sesizat organele de cercetare penală, iar o soluționare a contestației administrative nu este posibilă până la finalizarea cercetărilor, aspect nereal, așa cum s-a arătat anterior.

În atare condiții, sunt apreciate ca lipsite de relevanță argumentele din decizia contestată, vizând incidența Deciziei Curții Constituționale nr. 75/08.05.1996 și practica CJUE în spețele menționate.

Curtea consideră că nu pot fi ignorate circumstanțele concrete în care pârâta a procedat la emiterea deciziei 2012/2015, impunându-se observația că anterior emiterii deciziei, societatea obținuse o sentință de suspendare a executării actelor fiscale până la pronunțarea instanței de fond asupra acțiunii în anulare, iar ca urmare a suspendării contestației administrative, societatea este în imposibilitate de a sesiza instanța de fond cu acțiunea în anularea actelor fiscale în termenul de 60 de zile.

Este adevărat că art. 214 alin. 1 lit. a din OG 92/2003 lasă la aprecierea organului fiscal soluția suspendării soluționării contestației până la sesizarea cauzei penale, dar această apreciere nu trebuie făcută în condiții care să pună sub semnul întrebării buna credință a organului fiscal în relația cu contribuabilul.

Nu este lipsit de relevanță nici faptul că în cadrul controlului fiscal s-a stabilit că societatea reclamantă a fost implicată în tranzacții cu societăți ce prezentau un comportament „de tip fantomă” din punct de vedere fiscal, fără un conținut economic și în scopul evitării impozitării ori pentru a obține avantaje fiscale care altfel nu ar fi putut fi obținute, organul de control stabilind punctual elementele ce au determinat o încadrare diferită a operațiunilor din punct de vedere fiscal, cu consecința stabilirii unui debit în sarcina societății, în sumă de 5.873.929 lei. Decizia de impunere emisă pentru această sumă este titlu de creanță, potrivit

Codului de procedură fiscală, societatea având la dispoziție calea unei contestații administrative, urmată de sesizarea instanței de contencios administrativ.

La emiterea acestui act administrativ fiscal, organul fiscal se raportează la documentele justificative și evidențele contabile ale contribuabilului, ce constituie probe la stabilirea bazei de impunere, potrivit art. 64 Cod procedură fiscală, iar potrivit art. 65, contribuabilul are sarcina de a dovedi actele și faptele care au stat la baza declarațiilor sale și a oricăror cereri adresate organului fiscal, după cum organul fiscal are sarcina de a motiva decizia de impunere pe bază de probe sau constatări proprii.

În aceste condiții, după ce a procedat la stabilirea obligațiilor fiscale în sarcina contribuabilului, printr-un act administrativ fiscal ce constituie titlu de creanță, nu se poate accepta că organul fiscal ar fi în imposibilitate să se pronunțe asupra contestației administrative a contribuabilului, cu argumentul că ar fi necesar ca în prealabil să se stabilească existența unei infrațiuni, pentru că operațiunile respective au fost deja analizate și încadrate din punct de vedere fiscal de organul fiscal, pe baza probelor pe care le-a administrat în timpul inspecției fiscale.

Față de considerentele expuse, concluzionând în sensul că motivul de suspendare reglementat de art. 214 alin. 1 lit. a din OG 92/2003 nu a fost dovedit, în temeiul art. 218 alin. 2 Cod procedură fiscală, coroborat cu art. 18 alin.1 din legea 554/2004, curtea a admis cererea privind anularea Deciziei nr. 212/03.07.2015 emisă de pârâtă, cu consecința obligării pârâtei la soluționarea contestației formulate de reclamantă împotriva Deciziei de impunere și a Raportului de inspecție fiscală.

2. Achiziție publică. Participant la procedură aflat în procedura insolvenței. Excludere pentru neîndeplinirea cerinței privind neîncadrarea în situațiile prevăzute de art. 181 din O.U.G. nr. 34/2006.

Litigiu achiziții publice

Art. 75, 77 alin. 6 și 87 din Legea nr. 86/2014;
Art. 181 alin. 1 lit. c din O.U.G. nr. 34/2006.

Art. 77 alin. 6 din Legea nr. 85/2014 prevede că debitorul aflat în procedura insolvenței nu poate fi împiedicat să participe la licitații publice pentru motivul deschiderii procedurii, însă atât timp cât autoritatea contractantă a impus îndeplinirea cerinței pentru calificare referitoare la lipsa datoriilor scadente în luna anterioară celei în care se împlinesc termenul limită de depunere a ofertelor, cerința este stabilită cu respectarea dispozițiilor art. 181 alin. 1 lit. c din O.U.G. nr. 34/2006, iar ofertantul nu a contestat documentația de atribuire, ofertantul era ținut să facă dovada îndeplinirii cerinței impuse de autoritatea contractantă, mai ales că pentru dovedirea îndeplinirii cerinței, ofertantul avea posibilitatea de a face dovada eşalonării datoriilor. Eşalonarea datoriilor, în ceea ce îl privește pe participantul aflat în procedura insolvenței, operează doar prin efectul admiterii unui plan de reorganizare, plan care cuprinde obligatoriu un program de plată a creanțelor și care stabilește o nouă scadență a datoriilor.

*Curtea de Apel Bacău – Secția a II-a Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal
Decizia civilă nr. 233 din 28 ianuarie 2016*

S.C. E.A. S.A. a formulat **contestație** împotriva raportului procedurii nr. 9132/18.11.2015 întocmit de comisia de evaluare și aprobat de conducătorul autorității contractante mun. B. și a solicitat anularea raportului procedurii, anularea deciziei autorității contractante prin care a declarat necâștigătoare oferta contestatoarei, iar oferta SC E. D. SRL

a fost declarată câștigătoare, obligarea autorității contractante la reluarea evaluării ofertei desemnate câștigătoare în conformitate cu prevederile fișei de date și a anunțului de participare.

În motivarea contestației a arătat că mun. B. a inițiat procedura de licitație deschisă online pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de mentenanță a iluminatului public în mun. B.”. La licitație s-au înscris 5 ofertanți. Prin raportul procedurii nr. 9132/18.11.2015 autoritatea contractantă a respins, ca inacceptabilă, o ofertă și a stabilit ierarhia pentru celelalte oferte declarate admisibile, SC E. D. SRL plasându-se pe primul loc, iar contestatoarea pe al doilea.

A arătat că SC E. D. SRL nu a depus declarația prevăzută de art. 181 din O.U.G. nr. 34/2006, iar din certificatele de atestare fiscală depuse rezultă că are datorii, nu a prezentat eșalonări sau înlesniri la plată și, în aceste condiții, autoritatea contractantă avea obligația de a declara oferta inacceptabilă, întrucât nu îndeplinește cerințele de calificare stabilite în documentația de atribuire.

SC E. D. SRL a formulat **cerere de intervenție în interes propriu**, prin care solicită respingerea contestației și în care arată că este în procedura insolvenței. Invocă dispozițiile art. 77 alin. 6 din Legea nr. 86/2014, care prevăd că debitorul aflat în procedura insolvenței nu poate fi împiedicat să participe la licitații publice pentru motivul deschiderii procedurii și dispozițiile art. 87 din același act normativ și precizează că după deschiderea procedurii insolvenței societatea desfășoară activități curente și efectuează plăți către creditorii care se încadrează în condițiile obișnuite de exercitare a activității curente, iar datoriile anterioare sunt achitate cu respectarea ordinii și procedurilor prevăzute de lege. Intervenienta subliniază faptul că trebuie făcută distincția între datoriile născute înainte de data intrării în insolvență și datorii curente, primele fiind guvernate de principiul efectului suspensiv al deschiderii procedurii pentru orice acțiune judiciară sau extrajudiciară care tinde la realizarea unor creanțe asupra debitorului.

Autoritatea contractantă a arătat că a stabilit admisibilitatea ofertei depuse de SC E. D. SRL, ținând cont de dispozițiile art. 77 alin. 6 și 87 din Legea nr. 85/2014 și apreciind că datoriile sunt eșalonate până la expirarea perioadei de supraveghere, respectiv data de 17.12.2015 și, prin urmare, nu sunt scadente în luna anterioară depunerii ofertei.

Prin **decizia** Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor nr. 2160/C2/2354 din 16.12.2015 a fost admisă contestația formulată de SC E. A. SA, a fost respinsă cererea de intervenție formulată de SC E. D. SRL, a fost anulat raportul procedurii și actele subsecvente și a dispus ca autoritatea contractantă să reevalueze oferta SC E. D. SRL cu respectarea prevederilor documentației de atribuire și a dispozițiilor legale, în termen de 10 zile de la primirea deciziei.

Consiliul a reținut că în fișa de date a achiziției, parte a documentației de atribuire elaborate de autoritatea contractantă, au fost menționate cerințele minime de calificare ce urmau a fi îndeplinite de operatorii economici participanți la procedură. La pct. III.2.1.a) „Situția personală a candidatului sau ofertantului”, Cerința 2, s-a stabilit ca ofertanții să îndeplinească următoarea condiție: *Neîncadrarea în situațiile prevăzute de art. 181 din O.U.G. nr. 34/2006, actualizată.*

Modalitatea de îndeplinire:

Declarație pe propria răspundere privind neîncadrarea în situațiile prevăzute de la art. 181 din O.U.G. nr. 34/2006 – completarea formularului B cu anexe.

- certificat fiscal privind îndeplinirea obligațiilor exigibile la plata impozitelor și taxelor către stat și a contribuțiilor pentru asigurările sociale de stat;

- certificat fiscal privind îndeplinirea obligațiilor exigibile la plata impozitelor și taxelor locale.

Din certificatele fiscale prezentate trebuie să reiasă că ofertantul/candidatul nu are datorii scadente în luna anterioară celei în care este prevăzut termenul limită de depunere a ofertelor/candidaturilor. Se vor prezenta, după caz, toate actele doveditoare obținute pentru

înlesniri, eşalonări etc. la plată și toate ordinele de plată cu care s-au efectuat plățile pentru înlesnirile sau eşalonările la plată pentru bugetul de stat, comisia având dreptul de a solicita originalele pentru confirmare.

Consiliul a reținut că SC E. D. SRL se află în procedura generală a insolvenței, nefiind luată o decizie finală de către instanță, respectiv de admitere a reorganizării sau faliment. A reținut că autoritatea contractantă a remarcat faptul că din certificatele fiscale depuse de SC E. D. SRL rezultă că societatea are datorii și că i-a solicitat să prezinte acte doveditoare pentru înlesniri sau eşalonări la plată și să justifice nerespectarea acestei cerințe. În răspunsul la această solicitare a autorității contractante, SC E.D. SRL a menționat aspectele legate de posibilitatea debitorului aflat în procedura insolvenței de a participa la proceduri de achiziție publică, aspecte referitoare la faptul că în perioada de observație debitorul desfășoară activități curente și că trebuie făcută distincție între datorii curente și datorii născute anterior deschiderii procedurii.

Consiliul, având în vedere faptul că achitarea creanțelor născute anterior deschiderii procedurii e posibilă fie în reorganizare, conform programului de plăți, fie în faliment, cu respectarea ordinii stabilite de Legea nr. 85/2014, precum și dispozițiile art. 113¹ din Codul de procedură fiscală care stabilește ce se înțelege prin obligații fiscale restante, precum și faptul că la solicitarea de clarificări SC E. D. SRL nu a depus documente care să ateste obținerea unor înlesniri sau eşalonări la plată, a reținut că în mod greșit comisia de evaluare a concluzionat că cerința este îndeplinită. A reținut că evaluarea realizată de autoritatea contractantă a înregistrat abateri de la cadrul legal și că se impune reevaluarea ofertei câștigătoare în conformitate cu prevederile documentației de atribuire.

Împotriva acestei decizii a formulat **plângere** intervenienta SC E. D. SRL. În motivarea plângerii se arată că interpretarea dată de Consiliu este greșită. Susține că admiterea reorganizării sau falimentul nu este o decizie finală pe care o dă instanța, potrivit dispozițiilor art. 45 pct. 2 din Legea nr. 85/2014, competența instanței fiind limitată la controlul judecătoresc a activității administratorului/lichidatorului judiciar.

Susține că dispozițiile Codului de procedură fiscală recunosc expres neexigibilitatea sumelor ce fac obiectul procedurii instituite de dispozițiile Legii nr. 85/2014, asimilându-le sumelor aflate în eşalonare, în condițiile în care art. 114 stabilește ordinea de stingere a creanțelor în situația incidenței dispozițiilor acestei legi. Consideră că interpretarea Consiliului este contrară scopului urmărit de legiuitor prin instituirea normelor cu caracter de înlesnire a activității societăților aflate în insolvență. Deși Consiliul admite că debitorul aflat în procedura insolvenței nu poate fi împiedicat să participe la licitații publice, prin argumentația ulterioară contrazice prevederile art. 87 din Legea nr. 85/2014 și omite să ia în considerare că o societate aflată în insolvență are dreptul să achite datoriile anterioare doar în anumite condiții.

Susține că noul Cod al insolvenței a statuat că societățile aflate în insolvență pot să participe la licitații publice și a prevăzut posibilitatea ca organele fiscale și autoritățile publice locale să elibereze certificate care să permită departajarea datoriilor născute înaintea deschiderii procedurii de insolvență de cele curente, dând astfel posibilitatea societăților în insolvență care nu au datorii curente să participe la licitații publice. Arată că în momentul depunerii ofertei nu înregistra datorii curente, așa cum rezultă din certificatele depuse la dosar.

Petenta invocă și dispozițiile art. 75 din Legea nr. 85/2014 care instituie principiul efectului suspensiv al deschiderii procedurii pentru orice acțiune judiciară sau extrajudiciară prin care se tinde la realizare unei creanțe asupra debitorului.

Intimata-contestatoare SC E. A. SA a formulat **întâmpinare**, prin care a solicitat respingerea plângerii și a arătat că petenta nu a declarat conform art. 181 din O.U.G. nr. 34/2006 că și-a îndeplinit obligațiile de plată a impozitelor, taxelor și contribuțiilor de asigurări sociale către bugetul de stat, a prezentat certificatele de atestare fiscală cu datorii, fără dovezi că a obținut înlesniri sau eşalonări la plată și, prin urmare, nu a respectat cerințele

clar exprimate în documentația de atribuire.

Curtea, analizând plângerea formulată, în raport de motivele invocate și de actele și lucrările din dosar, constată că este nefondată, din următoarele considerente:

Prin fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă a impus cerința ca ofertanții să nu aibă datorii scadente în luna anterioară celei în care se împlinește termenul limită de depunere a ofertelor. Cerința este stabilită cu respectarea dispozițiilor art. 181 alin. 1 lit. c din O.U.G. nr. 34/2006, care dau dreptul autorității contractante de a exclude dintr-o procedură pentru atribuirea contractului de achiziție publică orice ofertant/candidat care nu și-a îndeplinit obligațiile de plată a impozitelor, taxelor și contribuțiilor de asigurări sociale către bugetele componente ale bugetului general consolidat, în conformitate cu prevederile legale în vigoare în România sau în țara în care este stabilit.

Într-adevăr, art. 77 alin. 6 din Legea nr. 85/2014 prevede că debitorul aflat în procedura insolvenței nu poate fi împiedicat să participe la licitații publice pentru motivul deschiderii procedurii, însă atât timp cât autoritatea contractantă a impus îndeplinirea acestei cerințe pentru calificare, iar petenta nu a contestat documentația de atribuire, petenta era ținută să facă dovada îndeplinirii cerinței impuse de autoritatea contractantă. Încălcarea principiului nediscriminării debitorilor aflați în procedura insolvenței nu poate fi analizată în acest cadru procesual, ci putea fi analizată doar în cadrul unei contestații la documentația de atribuire. Este adevărat că legiuitorul a lăsat la latitudinea autorității contractante impunerea unei asemenea cerințe, însă odată stabilită, autoritatea contractantă nu mai are dreptul de a aprecia dacă admite sau respinge o ofertă care nu îndeplinește cerința impusă prin documentația de atribuire, fiind ținută să respecte documentația de atribuire.

În ceea ce privește caracterul exigibil al datoriilor cu care petenta figurează în certificatele de atestare fiscală, Curtea reține că prin cerința ca ofertanții să nu aibă datorii scadente în luna anterioară celei în care se împlinește termenul limită de depunere a ofertelor se înțelege ca datoriile să fi devenit exigibile în perioada anterioară datei la care se împlinește termenul limită de depunere a ofertelor, nu neapărat să fi devenit exigibile în luna anterioară împlinirii acestui termen, așa cum susține petenta. Distincția făcută de petentă între datorii născute anterior deschiderii procedurii insolvenței și datorii curente nu are relevanță decât în procedura insolvenței; în procedura de achiziție publică are relevanță doar data scadenței, indiferent de data la care s-a născut dreptul de creanță.

Curtea reține că datoriile menționate în certificatele de atestare fiscală sunt exigibile și că petenta nu a făcut dovada eșalonării datoriilor sau obținerii altor înlesniri la plată. Susținerile petentei conform cărora prin deschiderea procedurii de insolvență ar opera o eșalonare a datoriilor nu pot fi reținute. O eșalonare a datoriilor operează doar prin efectul admiterii unui plan de reorganizare, plan care cuprinde obligatoriu un program de plată a creanțelor și care stabilește o nouă scadență a datoriilor. Dispozițiile art. 113¹, 114 și 115 din Codul de procedură fiscală, invocate de petentă și care potrivit susținerilor acesteia ar consacra caracterul neexigibil al creanțelor ce fac obiectul procedurii instituite prin Legea nr. 85/2006 și ar avea natura unei eșalonări, în fapt definesc obligațiile fiscale restante și stabilesc ordinea de stingere a creanțelor. Ordinea de stingere a creanțelor nu echivalează cu o eșalonare la plată, iar în ceea ce privește incidența dispozițiilor art. 113¹ alin. 3 din Codul de procedură fiscală, Curtea reține că petenta nu a făcut dovada că are sume de rambursat sau de restituit de la bugetul de stat.

În ceea ce privește efectul suspensiv al dispozițiilor art. 75 din Legea nr. 85/2014, Curtea reține că suspendarea vizează acțiunile judiciare și extrajudiciare, urmărirea silite în curs, prin care se tinde la realizarea creanțelor asupra debitorului și că prin această dispoziție se urmărește preluarea acestor proceduri în cadrul procedurii reglementate prin Legea nr. 85/2014, în considerarea caracterului concursual al procedurii de insolvență și pentru asigurarea unui tratament egal creditorilor și că efectul suspensiv reglementat de această dispoziție legală nu poate fi translatat și aplicat altor situații decât celor prevăzute expres de lege.

Pentru considerentele mai sus expuse, Curtea, în temeiul art. 285 din O.U.G. nr. 34/2006, a respins plângerea ca nefondată.

3. Regimul juridic al creanțelor bugetare în cadrul procedurii insolvenței. Aspecte procedurale.

Insolvența.

Art. 62 alin. 1 lit. b; Art. 64 alin.6;
Art. 108 alin. 2 lit. a din Legea nr. 85/2006.

Efectuarea verificărilor privind îndeplinirea obligațiilor fiscale ca urmare a deschiderii procedurii insolvenței nu justifică nerespectarea condițiilor de desfășurare a procedurii, ci necesită încadrarea în termenele procedurale, iar în cauzele de imposibilitate obiectivă invocarea și aplicarea instituțiilor procedurale corespunzătoare. În prezenta cauză se constată pasivitatea reprezentanților organelor fiscale care nu au formulat asemenea cereri și nici măcar nu au comunicat judecătorului sindic sau practicianului în insolvență derularea verificărilor fiscale. Consecința unei asemenea atitudini și depunerea cu întârziere a cererii de precizare a creanței constă în nulitatea acestei cereri în temeiul dispozițiilor art. 185 alin. 1 din Noul Cod de procedură civilă.

Invocarea dreptului temei al cererii de precizare a creanței a dispozițiilor art. 64 alin. 6 din Legea nr. 85/2006 nu este de natură a modifica problema în discuție, în condițiile în care norma legală se referă la creanțele născute după data deschiderii procedurii, în perioada de observație sau împrejurarea reorganizării judiciare, ori născute în procedura de faliment.

*Curtea de Apel Bacău – Secția a II-a Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal
Decizia civilă nr. 10 din 22 ianuarie 2016*

Prin sentința civilă nr. 115/F/17.03.2015 pronunțată de judecătorul sindic în dosarul nr. 1340/103/2013 al Tribunalului Neamț au fost respinse excepțiile tardivității formulării cererii de înscriere a creanței și a inadmisibilității contestației, dispunându-se înscrierea provizorie a creanței Administrației Județene a Finanțelor Publice Neamț, în cuantum de 305.990 lei și efectuarea unei expertize pentru stabilirea cuantumului cert al acesteia.

Pentru a pronunța această hotărâre, judecătorul sindic a reținut următoarele:

Prin încheierea pronunțată la data de 12.03.2013, în dosarul nr.1340/103/2013, s-a dispus deschiderea procedurii insolvenței împotriva debitorului RME S.R.L.

Creditoarea Administrația Județeană a Finanțelor Publice Neamț a formulat cerere de înscriere a creanței în cuantum de 5.919 lei, reprezentând TVA, impozite pe profit datorat bugetului de stat, dobânzi și penalități de întârziere aferente precum și dobânzi și penalități TVA.

Administratorul judiciar RBC I.P.U.R.L. a dispus înscrierea contestatoarei în tabelul preliminar și apoi în cel definitiv, cu suma solicitată.

Ulterior, la data de 17.01.2014, creditoarea Administrația Județeană a Finanțelor Publice Neamț a depus o cerere de precizare a creanței, solicitând înscrierea la masa credală cu suma de 311.909 lei, diferența de creanță solicitată rezultând din Decizia de impunere privind obligațiile fiscale stabilite suplimentar la inspecția fiscală nr.F-NT839/29.12.2014, emisă în baza Raportului de inspecție fiscală nr. F-NT 705/29.12.2014.

Potrivit dispozițiilor art.66 din Legea 85/2006, invocate de intimată, toate creanțele sunt supuse procedurii de verificare prevăzute de această lege, cu excepția creanțelor constatate prin titluri executorii. Nu sunt supuse acestei proceduri creanțele bugetare rezultând dintr-un titlu executoriu necontestat în termenele prevăzute de legi speciale.

În opinia instanței creanța în discuție reprezintă o creanță născută în cursul procedurii, astfel că sunt neîntemeiate excepția tardivității formulării cererii de înscriere, invocată de contestatoare și excepția inadmisibilității contestației, invocate de intimată.

Pe cale de consecință instanța a reținut că această creanță poate forma obiectul verificărilor în cadrul prezentei cauze și urmează ca această verificare să fie efectuată de un expert contabil.

Pentru aceste considerente, au fost respinse excepțiile tardivității formulării cererii de înscriere a creanței și inadmisibilității contestației și a dispus înscrierea provizorie a creanței Administrației Județene a Finanțelor Publice Neamț în cuantum de 305.990 lei și efectuarea unei expertize contabile pentru stabilirea cuantumului cert al acesteia.

Împotriva acestei hotărâri a declarat apel, în termen legal, debitoarea RME S.R.L., legal timbrat cu taxă judiciară de timbru în valoare de 100 lei.

În motivarea apelului s-a susținut că cererea de precizare a creanței la suma de 311.909 lei, din data de 21.01.2014, este tardivă, cu încălcarea termenelor prevăzute de lege, în sensul dispozițiilor art. 64 alin. 3 din Legea nr. 85/2006, fiind incidentă sancțiunea decăderii prevăzută de art. 76 din aceeași lege. Pe de altă parte, referitor la creanța de 311.909 lei, constatată prin decizia de impunere nr. 431/10.06.2013 s-a susținut că aceasta nu este în totalitate certă, lichidă și exigibilă, în înțelesul art. 3 pct. 1 din Legea nr. 85/2006, ci numai pentru suma de 5.909 lei, având în vedere condițiile de desfășurare a controlului în urma căruia a fost stabilită creanța, cu încălcarea dreptului la apărare.

Pentru susținerea apelului au fost depuse înscrisuri.

În cauză a formulat apel incident creditoarea Administrația Județeană a Finanțelor Publice Neamț, scutit de plata taxei judiciare de timbru conform dispozițiilor art. 30 din O.U.G. nr. 80/2013, în motivarea acestuia susținându-se greșita respingere a excepției inadmisibilității contestației debitoarei, apreciindu-se că judecătorul sindic nu are competența cenzurării actelor administrativ fiscale cu valoare de titlu de creanță, aceasta aparținând instanței de contencios administrativ. Pe de altă parte, s-a susținut că în mod corect a reținut instanța de fond că este vorba de o creanță născută în timpul procedurii, având în vedere momentul în care s-a născut dreptul de creanță pentru suma de 305.990 lei consemnată în decizia de impunere nr. F NT-431/10.06.2013, precum și dispozițiile art. 23 alin. 1 Cod procedură fiscală, cu consecința întemeierii corecte a cererii de precizare a creanței pe dispozițiile art. 64 alin. 6 din Legea nr. 85/2006.

Pentru susținerea apelului au fost depuse înscrisuri.

Cu privire la apelul debitoarei RME S.R.L. au formulat întâmpinări în cauză intimatul-pârât PCI, solicitând admiterea acestuia, precum și creditoarea Administrația Județeană a Finanțelor Publice Neamț care a solicitat respingerea acesteia, susținând greșita respingere a excepției inadmisibilității contestației debitoarei, având în vedere neformularea contestației potrivit dispozițiilor art. 205 și următoarele Cod procedură fiscală, în cauză fiind vorba de o creanță născută în timpul procedurii.

Referitor la apelul debitoarei Administrația Județeană a Finanțelor Publice Neamț debitoarea a formulat întâmpinare, invocând lipsa de interes în promovarea acestuia, nefiind îndeplinite cerințele art. 472 Cod procedură civilă, în condițiile în care apelul incident are conținutul identic cu cel al întâmpinării formulate de către Administrația Județeană a Finanțelor Publice Neamț. Pe de altă parte, s-a susținut că în cauză nu este vorba de o creanță născută în timpul procedurii, ci doar constatată în timpul acesteia, verificările desfășurate în această perioadă constituind un adevărat abuz de drept.

Examinarea excepției lipsei de interes în promovarea apelului incident, potrivit dispozițiilor art. 248 alin. 1 din Noul Cod de procedură civilă instanța o apreciază ca fiind nefondată pentru considerentele ce se vor arăta în continuare.

Formularea apelului incident de către creditoarea Administrația Județeană a Finanțelor Publice Neamț a fost determinată de promovarea de către debitoarea RME S.R.L. a căii de atac a apelului împotriva sentinței civile nr. 115/F/17.03.2015 prin care debitoarea a urmărit

admiterea contestației sale și înlăturarea creanței precizate prin cererea nr. 13473/IE/BI/16.01.2014 din tabelul creditorilor. Finalitatea urmărită prin apelul incident constă în paralizarea acțiunii debitoarei, drept consecință a calificării contestației formulate de aceasta în raport de creanța precizată ca fiind inadmisibilă. Această finalitate reprezintă însuși interesul în promovarea apelului incident, folosul practic urmărit constând în respingerea contestației pentru neîndeplinirea unei condiții de învestire a instanței, anterior analizării în fond a motivelor acesteia reiterate prin criticile formulate de debitoare la hotărârea judecătorului sindic.

Față de aceste motive, apreciind îndeplinirea condițiilor de exercitare a căii de atac a apelului incident prevăzut de art. 472 raportat la art. 32 alin. 1 lit. a, art. 33 din Noul Cod de procedură civilă, va fi respinsă excepția lipsei de interes cu privire la apelul incident.

Analizând în fond această cale de atac, instanța o apreciază ca fiind nefondată, susținerile privind greșita respingere a excepției inadmisibilității contestației fiind neconcordante cu cadrul normativ incident cauzei. Astfel, posibilitatea contestării creanțelor declarate în cursul procedurii insolvenței este recunoscută de dispozițiile art. 73, 75, 76 din Legea nr. 85/2006. Împrejurarea reglementării procedurii de contestare a actului administrativ fiscal prin dispozițiile art. 205 și următoarele din Codul de procedură fiscală nu echivalează cu înlăturarea dreptului de contestație recunoscut în cadrul procedurii, ci are drept efect stabilirea limitelor și competenței materiale de soluționare a acestora.

Astfel verificarea respectării condițiilor specifice de desfășurare a procedurii insolvenței este compatibilă cu soluționarea contestației de către judecătorul sindic, în timp ce examinarea condițiilor de fond sau de formă cu privire la titlul de creanță reprezentat de actul administrativ fiscal rămâne de competența instanței de contencios administrativ, conform dispozițiilor art. 205 și următoarele din Codul de procedură fiscală, coroborate cu dispozițiile Legii nr. 554/2004.

Având în vedere că prin contestația formulată debitoarea a invocat apărări privind termenul de precizare al creanței și consecințele nerespectării acestuia, astfel cum sunt reglementate de Legea nr. 85/2006, în mod legal a apreciat judecătorul sindic că se impune respingerea excepției inadmisibilității contestației, aceste apărări vizând exclusiv procedura insolvenței, iar nu validitatea titlului de creanță.

Drept urmare, în temeiul dispozițiilor art. 480 alin. 1 din Noul Cod de procedură civilă va fi respins apelul incident ca nefondat.

Examinând apelul declarat de către debitoarea RME S.R.L., pentru motivele arătate, instanța îl apreciază ca fiind fondat pentru considerentele ce se vor arăta în continuare.

Înregistrarea cererilor de admitere a creanțelor este supusă condițiilor prevăzute de dispozițiile art. 62 alin. 1 lit. b în cazul deschiderii procedurii insolvenței, respectiv de art. 108 alin. 2 lit. a din Legea nr. 85/2006, în cazul intrării în faliment.

Raportat la acest cadru normativ instanța constată că cererea de precizare a creanței la suma de 311.909 lei a fost formulată prin adresa nr. 13473/IE/BI/16.01.2014 a creditoarei Administrația Județeană a Finanțelor Publice Neamț, mult ulterior chiar deschiderii procedurii simplificate a falimentului prin sentința civilă nr. 274/14.05.2013.

Împrejurarea consemnării creanței în decizia de impunere F-NT-431/10.06.2013, respectiv în raportul de inspecție fiscală nr. F-NT 705/29.12.2014 nu reprezintă o cauză de repunere în termenul procedural în absența formulării actelor procedurale corespunzătoare și invocării instituțiilor legale apreciate ca fiind incidente.

Efectuarea verificărilor privind îndeplinirea obligațiilor fiscale ca urmare a deschiderii procedurii insolvenței nu justifică nerespectarea condițiilor de desfășurare a procedurii, ci necesită încadrarea în termenele procedurale, iar în cauzele de imposibilitate obiectivă invocarea și aplicarea instituțiilor procedurale corespunzătoare. În prezenta cauză se constată pasivitatea reprezentanților organelor fiscale care nu au formulat asemenea cereri și nici măcar nu au comunicat judecătorului sindic sau practicianului în insolvență derularea verificărilor fiscale. Consecința unei asemenea atitudini și depunerea cu întârziere a cererii de

precizare a creanței constă în nulitatea acestei cereri în temeiul dispozițiilor art. 185 alin. 1 din Noul Cod de procedură civilă.

Invocarea dreptului temei al cererii de precizare a creanței a dispozițiilor art. 64 alin. 6 din Legea nr. 85/2006 nu este de natură a modifica problema în discuție, în condițiile în care norma legală se referă la creanțele născute după data deschiderii procedurii, în perioada de observație sau împrejurarea reorganizării judiciare, ori născute în procedura de faliment.

Momentul nașterii creanței invocate de organul fiscal este cel al desfășurării operațiunilor economice corespunzătoare, constatarea existenței și stabilirea întinderii creanței de către organele fiscale nu este de natură a modifica momentul constituirii bazei de impunere care reprezintă data când contribuabilul avea obligația calculării și declarării obligațiilor fiscale corespunzătoare raporturilor juridice de drept fiscal. În acest sens, potrivit dispozițiilor art. 34 alin. 1, 2, art. 35 alin. 1 Cod fiscal declararea și plata impozitului pe profit se realizează trimestrial, până la data de 25 inclusiv a primei luni următoare încheierii trimestrelor I – III, iar declarația anuală de impozit pe profit, până la data de 25 martie inclusiv a anului următor.

În ceea ce privește T.V.A., potrivit dispozițiilor art. 134 Cod fiscal, faptul generator reprezintă faptul prin care sunt realizate condițiile necesare pentru exigibilitatea taxei, care constă în data la care autoritatea fiscală este îndreptățită, în baza legii, să solicite plata de către persoanele obligate la plata taxei, chiar dacă plata acestei taxe poate fi amânată.

În raport de aceste dispoziții, aplicarea prevederilor art. 23 alin. 1 Cod procedură fiscală, invocate de către creditoarea Administrația Județeană a Finanțelor Publice Neamț, este particularizată în funcție de natura obligației fiscale, iar nu de comportamentul organului fiscal.

Momentul nașterii obligației fiscale prezintă relevanță atât din perspectiva stabilirii obligațiilor accesorii privind dobânzile și penalitățile de întârziere, conform dispozițiilor art. 119 Cod procedură fiscală, cât și din cea a incidenței instituției prescripției dreptului de a stabili obligații fiscale instituției reglementate de dispozițiile art. 91 Cod procedură fiscală și care se raportează la momentul nașterii obligației fiscale, iar nu la cel al stabilirii acesteia de organul competent.

De altfel, potrivit raportului de inspecție fiscală nr. F-NT 705/29.12.2014, obligațiile principale și accesorii au fost calculate începând cu data de 01.01.2010 și până la data de 31.12.2012/12.03.2013, având în vedere și dispozițiile art. 120 Cod procedură fiscală, anterior deschiderii procedurii insolvenței la data de 12.03.2013.

Împrejurarea constatării existenței și întinderii obligațiilor fiscale de către creditoarea Administrația Județeană a Finanțelor Publice Neamț după deschiderea procedurii falimentului nu determină modificarea naturii și regimului juridic al creanțelor fiscale, în sensul dispozițiilor art. 64 alin. 6 din Legea nr. 85/2006.

Criticile debitoarei privind îndeplinirea condițiilor prevăzute de art. 3 pct. 1 din Legea nr. 85/2006 de creanță precizată, devin irelevante în contextul aprecierii cererii de precizare a creanței ca fiind tardivă, finalitatea înlăturării creanței din tabelul creditorilor fiind atinsă prin admiterea excepției tardivității.

Față de aceste considerente, apreciind ca fiind formulată cererea de precizare a creanței născute anterior deschiderii procedurii cu nerespectarea termenelor de depunere prevăzute în hotărârea de deschidere a procedurii insolvenței și de intrare în faliment, în temeiul art. 480 alin. 1, 2 din Noul Cod de procedură civilă, a fost admis apelul debitoarei Ride Music Entertainment S.R.L., a fost schimbată în parte sentința apelată în sensul admiterii contestației debitoarei, anulării, ca tardivă, a cererii de precizare a creanței nr. 13473/IE/BI/16.01.2014 formulate de către creditoarea Administrația Județeană a Finanțelor Publice Neamț și înlăturarea dispozițiilor sentinței privind efectuarea expertizei.

Au fost menținute dispozițiile sentinței privind respingerea excepției inadmisibilității contestației.

4. Răspunderea materială a funcționarilor publici. Natura termenului de 30 de zile prevăzut de art. 85 alin. 1 din Legea nr. 188/1999.

Drept administrativ.

Art. 85 alin. 1 și 3 din Legea nr. 188/1999,
art. 2547 din Codul civil (Legea nr. 287/2009).

Art. 85 din Legea nr. 188/1999 reglementează, în alin. 1 și 3, două termene aplicabile în cazul răspunderii materiale a funcționarilor publici și anume: un termen de 30 de zile și un termen de 3 ani; emiterea ordinului sau a deciziei de imputare trebuie să se facă cu respectarea ambelor termene. Termenul de 3 ani este un termen obiectiv care începe să curgă de la data producerii pagubei, legea calificându-l ca fiind un termen de prescripție, deși are natura juridică a unui termen de decădere. Pentru termenul de 30 de zile, art. 85 alin. 1 din Legea nr. 188/1999 nu prevede natura juridică, dar, luând în considerare dispozițiile art. 2547 din Codul civil (Legea nr. 287/2009) – care prevede că „Dacă din lege sau din convenția părților nu rezultă în mod neîndoielnic că un anumit termen este de decădere, sunt aplicabile regulile de la prescripție.” – acest termen trebuie considerat ca fiind un termen de prescripție; termenul de 30 de zile începe să curgă de la data când persoana în drept să emită decizia a luat cunoștință de producerea pagubei.

*Curtea de Apel Bacău – Secția a II-a Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal
Decizia civilă nr. 211 din 28 ianuarie 2016*

Asupra recursului în materia contenciosului administrativ de față constată următoarele:
Hotărârea primei instanțe.

Prin sentința civilă nr. 860 din 3.09.2015 Tribunalul Bacău a admis în parte acțiunea formulată de reclamantele P.M.F., Ț.L.E. și G.V. în contradictoriu cu pârâtul Primarul comunei C., jud. Bacău și, în consecință: a anulat dispozițiile nr. 105, 107, 108/2.04.2015 și a obligat pârâtul la plata către reclamante a sumei de 1000 lei cu titlu de cheltuieli de judecată, reprezentând onorariu avocat, astfel cum a fost redus.

Pentru a hotărî astfel, tribunalul a reținut următoarele:

În fapt, prin deciziile de impunere nr. 105, 107, 108/2.04.2015 s-a stabilit în sarcina reclamantelor obligația de plată a sumei de 60.000 lei, reprezentând jumătate din minimul prevăzut de lege plătit de către Comuna C., ca urmare a procesului verbal de constatare și sancționare a contravențiilor seria AR nr. 2305 emis de ANRMAP din data de 21.02.2013.

În drept, răspunderea civilă a funcționarului public potrivit dispozițiilor art. 84 și art. 85 din Legea nr. 188/1999.

Răspunderea patrimonială a reclamantelor a fost angajată ca urmare a amenzii aplicate prin procesul verbal de contravenție seria AR nr. 2305/21.02.2013 pentru săvârșirea unor neregularități în încheierea contractelor de achiziții publice. Legalitatea actelor administrative este afectată prin însăși motivația invocată de autoritatea publică în stabilirea obligației de plată, reclamantele fiind sancționate pentru contravențiile constatate prin procesul verbal nr. 2305/21.02.2013 în sarcina comunei C., fără individualizarea faptei ilicite săvârșite, a rolului deținut de fiecare funcționar în cadrul derulării procedurii achizițiilor publice, a gradului de vinovăție. În preambulul dispozițiilor nu s-au menționat obligațiile încălcate de către fiecare reclamant în parte și nici raportul de cauzalitate existent între modul de îndeplinire a atribuțiilor și contravențiile constatate de ANRMAP, nefiind stabilite și nici dovedite elementele răspunderii civile. Simpla individualizare a sumei și simpla trimitere la decizia organului de control nu sunt suficiente pentru a motiva un act de atragere a răspunderii, trebuind a fi dovedită culpa funcționarului.

Reclamantele au fost desemnate în calitate de membri în comisia de evaluare,

atribuțiile comisiei fiind de deschidere a ofertelor, de verificare a îndeplinirii criteriilor de calificare, de realizare a selecției, de verificare a propunerilor tehnice, a propunerilor financiare, stabilirea ofertelor inacceptabile, stabilirea ofertelor admisibile și aplicarea criteriului de atribuire prevăzut în documentație. Raportat la faptele ilicite stabilite în sarcina comunei C. nu poate fi antrenată răspunderea membrilor comisiei de evaluare, activitatea comisiei fiind ulterioară întocmirii documentației și fiind strâns legată de procedura de evaluare a ofertelor. Din înscrisurile depuse la dosar nu rezultă persoanele desemnate cu elaborarea documentației, persoanele desemnate cu realizarea procedurii de comunicare, actele emise de fiecare reclamantă în parte cu privire la cele două contracte analizate, neputându-se verifica modul în care fiecare funcționar și-a exercitat atribuțiile în cadrul procedurii de atribuire și legătura de cauzalitate între îndeplinirea obligațiilor și încălcarea dispozițiilor O.U.G. nr. 34/2006.

Este întemeiată și apărarea reclamantelor referitoare la emiterea actului cu încălcarea termenului de decădere de 30 de zile, termen care curge de la data constatării pagubei. Se observă faptul că autoritatea a fost sancționată contravențional la data de 21.02.2013, quantumul amenzii fiind individualizat în cuprinsul actului, iar prin semnarea procesului verbal autoritatea a fost informată atât cu privire la fapta ilicită reținută, cât și cu privire la sancțiunea aplicată. Paguba produsă unității administrativ teritorială este reprezentată de plata din bugetul autorității a sumei de 60.000 lei, contestarea procesului verbal neputând conduce la prelungirea termenului de 30 de zile. Mai mult decât atât chiar și prin raportare la data pronunțării deciziei de apel, 5.11.2014 actul de imputare apare ca fiind emis cu încălcarea termenului limită stabilit pentru angajarea răspunderii patrimoniale, având în vedere faptul că dispozițiile au fost încheiate la data de 2.04.2015.

În ceea ce privește quantumul despăgubirii, instanța constată faptul că autoritatea a procedat la stabilirea în sarcina fiecărui funcționar a întregului debit, fără a respecta principiile care guvernează raporturile dintre debitori și dreptul de regres. Potrivit dispozițiilor articolului 1384 alineat 3 Cod civil regresul este limitat la partea din despăgubire care revine fiecăreia dintre persoanele răspunzătoare, datoria fiind conjunctă între codebitori.

Cererea de recurs.

Împotriva hotărârii tribunalului, în termenul prevăzut de art. 20 alin. 1 din Legea nr. 554/2004, pârâțul Primarul comunei C. a formulat prezenta cerere de recurs. Fără a menționa expres vreunul dintre motivele de nelegalitate prevăzute de art. 488 alin. 1 pct. 8 din Codul de procedură civilă, pârâțul a susținut următoarele:

Instanța nu a analizat suficient de atent fișele posturilor reclamantelor. Astfel, în fișa postului reclamantei P.M. sunt prevăzute, ca atribuții, avizarea pentru legalitate a documentațiilor pentru licitații conform O.U.G. nr. 34/2006 și că face parte din comisiile de licitație asigurând procedura de desfășurare a acestora; în fișa postului reclamantei T. L., la pct. 21, se menționează că este responsabilă în aplicarea prevederilor O.U.G. nr. 34/2006.

Se impun a fi avute în vedere dispozițiile art. 304 alin. 1 și art. 209 alin. 1 lit. c) din O.U.G. nr. 34/2006, art. 71, art. 72 din H.G. nr. 925/2006.

În privința termenului de 30 de zile în legătură cu care a reținut că nu a fost respectat, trebuie avute în vedere dispozițiile art. 85 alin. 3 din Legea nr. 188/1999 care prevăd un termen de 3 ani în care se prescrie dreptul conducătorului autorității sau instituției publice de a emite ordinul sau dispoziția de imputare. Deci, Legea nr. 188/1999 prevede și un termen maxim pentru emiterea ordinului sau dispoziției de imputare și acesta, în conformitate cu art. 73 alin. 3, este de 3 ani de la data producerii pagubei. Pentru valabilitatea ordinului sau deciziei de imputare este necesară respectarea ambelor termene: termenul de 30 de zile de la data constatării pagubei și termenul de 3 ani de la data producerii pagubei. Constatarea pagubei poate fi făcută pe întreaga perioadă de 3 ani, calculat de la data producerii ei, chiar și în ultima zi a acestuia.

În stabilirea sumei de 60.000 de lei pentru fiecare funcționar public a ținut seama particularitățile răspunderii funcționarilor publici, între care și faptul că răspunderea acestora

este întotdeauna individuală, nu solidară. Nu s-a urmărit îmbogățirea fără just temei, ci recuperarea sumei de 60.000 lei, dar nu există criterii de stabilire a proporțiilor răspunderii fiecăruia funcționar în parte.

Cheltuielile de judecată trebuie respinse întrucât se mărește paguba creată de funcționarii public.

Analiza motivelor de casare.

Argumentele invocate de recurentul-pârât vizează, pe de o parte, netemeinicia hotărârii recurate (în ceea ce privește atribuțiile intimatelor-reclamante rezultând din fișele posturilor) – aspect care nu poate fi suspendat controlului judiciar în recurs, potrivit art. 488 alin. 1 din Codul de procedură civilă, casarea unei hotărâri putând fi dispusă doar pentru motivele de nelegalitate enumerate în acest text la punctele 1 - 8 –, iar pe de altă parte, nelegalitatea hotărârii, sub acest din urmă aspect fiind posibilă încadrarea considerentelor recurentului-pârât în motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 din Codul de procedură civilă.

Mai întâi se impune a fi analizată hotărârea recurată prin prisma primului motiv de anulare invocată prin cererea de chemare în judecată, respectiv decăderea pârâtului din dreptul de a emite deciziile de imputare.

Art. 85 din Legea nr. 188/1999 reglementează, în alin. 1 și 3, două termene aplicabile în cazul răspunderii materiale a funcționarilor publici și anume: un termen de 30 de zile și un termen de 3 ani; emiterea ordinului sau a deciziei de imputare trebuie să se facă cu respectarea ambelor termene. Termenul de 3 ani este un termen obiectiv care începe să curgă de la data producerii pagubei, legea calificându-l ca fiind un termen de prescripție, deși are natura juridică a unui termen de decădere. Pentru termenul de 30 de zile, art. 85 alin. 1 din Legea nr. 188/1999 nu prevede natura juridică, dar, luând în considerare dispozițiile art. 2547 din Codul civil (Legea nr. 287/2009) – care prevede că „Dacă din lege sau din convenția părților nu rezultă în mod neîndoielnic că un anumit termen este de decădere, sunt aplicabile regulile de la prescripție.” – acest termen trebuie considerat ca fiind un termen de prescripție; termenul de 30 de zile începe să curgă de la data când persoana în drept să emită decizia a luat cunoștință de producerea pagubei.

În cauză, termenul de 3 ani a început să curgă de la momentul obiectiv la constatarea și sancționării, de către Autoritatea Națională pentru Reglementarea și Monitorizarea Achizițiilor Publice, a contravenției săvârșite de Comuna C., în calitatea sa de autoritatea contractantă, în domeniul achizițiilor publice. Acest moment este 21.02.2013 și, calculat de la această dată, termenul de 3 ani prevăzut de art. 85 alin. 3 din Legea nr. 188/1999, a fost respectat, termenul expirând de 21.02.2016.

Însă, în ceea ce privește termenul de 30 de zile prevăzut de art. 85 alin. 1 din Legea nr. 188/1999, concluzia corectă este cea stabilită prin hotărârea recurată, în sensul nerespectării acestui termen. Producerea unei pagube determinată de plata amenzii contravenționale aplicate de Autoritatea Națională pentru Reglementarea și Monitorizarea Achizițiilor Publice a fost constatată de Curtea de Conturi – Camera de Conturi Neamț, prin decizia nr. 56 din 24.06.2014, ca urmare a acțiunii de audit finalizate prin raportul de audit nr. A 19/9221/1 din 12.06.2014; la pct. 7 al acestei decizii s-a stabilit în sarcina Primarului comunei C., dispunerea de măsuri în vederea recuperării integrale de la persoanele vinovate, a creditelor bugetare utilizate pentru plata sancțiunii contravenționale, funcție de hotărârea definitivă care va fi pronunțată în contradictoriu cu Autoritatea Națională pentru Reglementarea și Monitorizarea Achizițiilor Publice.

Chiar dacă s-ar considera că, fiind un termen de prescripție, termenul de 30 de zile este susceptibil de suspendare sau întrerupere și că a operat suspendarea cursului prescripției în temeiul art. 2532 pct. 2 din Codul civil până la soluționarea definitivă a dosarului 12.303/299/2013 al Judecătorei Sectorului 1 București – în care s-a pronunțat, în plângerea contravențională – sentința civilă nr. 21.851 din 12.11.2013, definitivă prin decizia civilă nr. 1255 din 5.11.2014 pronunțată de Tribunalul București – acest termen a fost cu mult depășit, dispozițiile de imputate fiind emise la data de 2.04.2015, după aproape 5 luni de la rămânerea

definitivă a hotărârii date în soluționarea plângerii contravenționale.

Prin urmare, nerespectarea termenului de 30 de zile determină nulitatea dispozițiilor de imputare și, în aceste condiții, este de prisos cercetarea în fond a legalității acestora.

5. Încetare raport serviciu pentru imposibilitatea îndeplinirii atribuțiilor specifice funcției publice deținute. Organul competent să emită actul medical care stă la baza emiterii deciziei de încetare a raportului de serviciu.

Anulare act administrativ.

Art. 99 alin. 1 lit. f din Legea nr. 188/1999 privind statutul funcționarilor publici; art. 6-18 din Legea nr. 418/2004 privind statutul profesional specific al medicului de medicină a muncii; art. 4 alin. 2 din H.G. nr. 1229/2005 pentru aprobarea Regulamentului de organizare și funcționare a Institutului Național de Expertiză Medicală și Recuperare a Capacității de Muncă și a serviciilor teritoriale de expertiză medicală a capacității de muncă; H.G. nr. 355/2007 privind supravegherea sănătății lucrătorilor.

Evaluarea angajatului efectuată de medicul de medicina muncii are natura unui aviz medical și nu constituie o decizie a unui organ de expertiză medicală, care să poată constitui temei pentru luarea măsurii de încetare a raportului de serviciu.

*Curtea de Apel Bacău – Secția a II-a Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal
Decizia civilă nr. 252 din 04 februarie 2016*

Prin **sentința civilă** nr. 890/14.09.2015, pronunțată de Tribunalul Bacău în dosarul nr. xxx/110/2015, a fost respinsă, ca nefondată, acțiunea formulată de reclamantul A.M. în anularea deciziei nr. 27/12.02.2015 emisă de Poliția Locală a mun. B., prin care s-a dispus încetarea raportului de serviciu al reclamantului.

Pentru a pronunța această sentință, instanța de fond a reținut că reclamantul, în baza fișei de aptitudini eliberată de medicul de medicina muncii, a solicitat schimbarea locului de muncă de la Biroul de ordine publică – I, care presupune patrulare, la o altă structură care nu presupune activitatea de patrulare. Din studierea atribuțiilor Serviciului de Ordine Publică, instanța a reținut că la toate compartimentele munca de teren este obligatorie, mai puțin la cele tehnice. Reclamantul nu a probat că se califică în activitate IT sau de contabilitate sau secretariat.

Instanța a mai reținut că reclamantul nu a contestat avizul medical în conformitate cu dispozițiile art. 30 și 31 din H.G. nr. 355/2007.

În ceea ce privește nemotivarea în fapt a deciziei, instanța a reținut că în preambulul acesteia sunt enumerate temeiurile de drept și unele din actele care au stat la baza emiterii deciziei, respectiv preavizul, act în care sunt enumerate toate actele care au stat la baza acestuia și care au fost depuse ca mijloace de probă și la dosar.

Împotriva acestei sentințe a declarat **recurs** reclamantul A. M. În motivarea recursului se arată că instanța de fond nu a analizat temeiul și legalitatea deciziei contestate, ci a achiesat, în mod nelegal, la opinia pârâtului cu privire la temeiul încetării raportului de serviciu. Arată că dispoziția invocată de pârât pentru a dispune încetarea raportului de serviciu a fost art. 99 lit. f din Legea nr. 188/1999 și că potrivit acestei dispoziții legale raportul de serviciu încetează când starea sănătății fizice și/sau psihice a funcționarului public, constatată prin decizie a organelor competente de expertiză medicală, nu îi mai permite acestuia să își îndeplinească atribuțiile corespunzătoare funcției publice. Susține că expertiza la care face referire textul de lege nu poate fi înlocuită cu o evaluare a medicului de medicina muncii, care

potrivit art. 189 alin. 1 lit. c din Codul muncii, coroborat cu art. 8 lit. a din Legea nr. 418/2004, asigură controlul medical al salariaților, atât la angajarea în muncă, cât și pe durata executării acestuia, fără să aibă competența de a constata starea de sănătate așa cum prevede legea.

Susține că instanța nu a motivat înlăturarea cererii reclamantului de a se reține incidența H.G. nr. 1229/2005, care prevede că expertiza medicală de evaluare a capacității de muncă se realizează la nivelul serviciilor de expertiză medicală a capacității de muncă din cadrul Caselor Teritoriale de Pensii și la nivelul Institutului Național de Expertiză Medicală și Recuperare a Capacității de Muncă, acestea fiind singurele instituții abilitate să efectueze evaluarea capacității de muncă prin emiterea unei decizii medicale.

Reclamantul arată că instanța a schimbat înțelesul lămurit și vădit al fișei de aptitudini nr. 65/5.01.2015, prin care a fost declarat apt condiționat pentru activitatea pe care o desfășura și pe baza unei lămuriri date de emitentul fișei la cererea pârâtului, în sensul că reclamantul nu ar fi apt pentru serviciul de patrulare, concluzionează că reclamantul este inapt, fără ca fișa de aptitudini să fie revizuită sau anulată.

Susține că instanța, contrar dispozițiilor art. 117 din Legea nr. 188/1999, nu a reținut incidența în cauză a dispozițiilor art. 62 alin. 3 din Codul muncii, care sancționează cu nulitatea lipsa motivelor de fapt din cuprinsul deciziei și deși a constatat lipsa motivelor de fapt, în mod nelegal, apreciază existența temeiurilor de drept în baza cărora s-a dispus încetarea raportului de serviciu în preambulul deciziei suplonește lipsa motivelor de fapt.

În drept își întemeiază recursul pe dispozițiile art. 20 și 28 din Legea nr. 554/2004 și art. 488 alin. pct. 5 și 6 din Codul de procedură civilă.

Intimata Poliția locală a mun. B. a formulat **întâmpinare**, prin care arată că activitatea de polițist local presupune activități de patrulare și, prin urmare, un polițist local ce nu poate efectua serviciul de patrulare nu își poate îndeplini atribuțiile de serviciu. Precizează că nu are un post care să îl ferească pe reclamant de frig, umezeală, efort.

În ceea ce privește competența medicului de medicina muncii de a elibera avizul medical susține că recurentul își invocă propria culpă, avizul fiind obținut la solicitarea sa. Susține că recurentul nu a contestat avizul medical, conform art. 30 și 31 din H.G. nr. 355/2007 privind supravegherea sănătății lucrătorilor. Se prezumă că salariatul a acceptat rezultatul consemnat în aviz, rezultat ce nu poate avea același regim juridic cu cel de expertizare a capacității de muncă și care se adresează persoanelor care apelează la sistemul asigurărilor sociale. Arată că legea nu indică denumirea organului competent a efectua expertiza medicală a aptitudinilor salariatului pentru îndeplinirea atribuțiilor la locul de muncă, însă din art. 4 H.G. nr. 355/2007 rezultă că această evaluare este efectuată de medicul specialist de medicina muncii. În cazul recurentului nu s-a pus problema expertizării capacității de muncă, ci a aptitudinilor acestuia pentru îndeplinirea atribuțiilor specifice postului ocupat.

În ceea ce privește nemotivarea deciziei arată că decizia conține motivele pentru care s-a dispus încetarea raportului de serviciu prin indicarea textelor legale. Susține că din cuprinsul deciziei este posibilă identificarea motivelor concrete care au determinat luarea măsurii. Reclamantul a primit preaviz și adrese de răspuns la contestația împotriva preavizului, prin care i s-a adus la cunoștință că nu mai este apt medical pentru serviciu conform atribuțiilor stabilite prin fișa postului.

Recurentul a formulat **răspuns la întâmpinare**, prin care arată că din dispozițiile art. 9-12 din H.G. nr. 355/2007 și din avizul medical eliberat rezultă că aptitudinea sa de muncă este condiționată de respectarea unor recomandări. Arată că nu se află într-o situație de incapacitate, întrucât nu a primit avizul medical de „inapt”.

În ceea ce privește susținerea intimatei potrivit căreia își invocă propria turpitudine, invocă dispozițiile art. 40 din H.G. nr. 355/2007 potrivit cărora orice lucrător are dreptul să consulte medicul specialist de medicina muncii.

În ceea ce privește susținerea intimatei că nu a contestat avizul medical, arată că față

de mențiunea din aviz de „apt condiționat” nu avea interes să-l conteste.

În ceea ce privește susținerea intimatului că din cuprinsul deciziei este posibilă identificarea motivelor care au determinat luarea măsurii arată că motivele care au stat la baza emiterii deciziei nu trebuie deduse, ci trebuie expuse explicit, ceea ce înseamnă că în decizie trebuiau indicate actele eliberate în condițiile art. 99 alin. 1 lit. f din Legea nr. 188/1999, care dovedesc că starea sănătății fizice nu îi mai permite îndeplinirea atribuțiilor de polițist local. În lipsa evidențierii motivelor concrete și efective care au determinat încetarea raporturilor de serviciu nu este posibilă aprecierea legalității măsurii și nu se poate exercita controlul judecătoresc.

Analizând recursul declarat prin prisma motivelor invocate, motive ce se încadrează în motivele de casare prevăzute de art. 488 pct. 5 și 8 Cod procedură civilă, Curtea reține că este fondat din următoarele considerente:

În contestația formulată, reclamantul a invocat mai multe motive de nelegalitate și netemeinicie a le deciziei contestate.

Reclamantul a invocat nulitatea absolută a deciziei contestate pentru lipsa motivelor de fapt din cuprinsul deciziei, întemeindu-și susținerile pe dispozițiile art. 117 din Legea nr. 188/1999, care prevăd că dispozițiile acestei legi se completează cu legislația muncii, în măsura în care nu contravin legislației specifice funcției publice și pe dispozițiile art. 62 alin. 3 din Codul muncii.

Analizând acest aspect, instanța de fond a reținut că în preambulul acestei decizii sunt enumerate temeiurile de drept și unele din actele care au stat la baza emiterii deciziei, iar în preaviz sunt enumerate toate actele care au stat la baza acestuia.

Cu privire la acest aspect, Curtea reține că secțiunea a 3-a „Încetarea raportului de serviciu” din Legea nr. 188/1999 nu conține prevederi referitoare la actul prin care se dispune încetarea raportului de serviciu. Având în vedere că dispozițiile art. 117 din Legea nr. 188/1999 prevăd că acest act normativ se completează cu dispozițiile din legislația muncii, în cauză sunt incidente dispozițiile art. 62 alin. 3 din Codul muncii, care prevăd „*Decizia se emite în scris și, sub sancțiunea nulității absolute, trebuie să fie motivată în fapt și în drept și să cuprindă precizări cu privire la termenul în care poate fi contestată și la instanța judecătorească la care se contestă*”.

În speță, prin decizia nr. 27/12.02.2015 emisă de Poliția Locală a mun. B. s-a dispus că începând cu data de 16.02.2015, în baza art. 97 lit. c coroborat cu art. 99 alin. 1 lit. f din Legea nr. 188/1999, încetează raportul de serviciu al recurentului-reclamant A. M. În preambulul deciziei sunt indicate ca fiind avute în vedere la emiterea deciziei, în afară de art. 97 lit. c și 99 alin. 1 lit. f din Legea nr. 188/1999, actele normative privind înființarea, organizarea și funcționarea poliției locale, respectiv Legea nr. 155/2010, H.G. nr. 1332/2010, HCL mun. B. nr. 11/2011, precum și decizia nr. 88/22.01.2011 de reîncadrare a recurentului și preavizul nr. 144/12.01.2015.

Se constată că în decizia mai susmenționată nu sunt enunțate motivele de fapt și, prin urmare, decizia este lovită de nulitate absolută. Nu se poate reține că cerința motivării este îndeplinită prin inserarea motivelor în preaviz, textul de lege mai sus citat prevăzând obligația pentru emitent de a indica în cuprinsul deciziei motivele de fapt care au condus la luarea deciziei. În consecință, Curtea reține că instanța de fond a făcut o aplicare greșită a normelor de drept material conținute de art. 62 alin. 3 din Codul muncii.

În ceea ce privește motivul de casare prevăzut de art. 488 pct. 5 Cod procedură civilă, Curtea reține că în dezvoltarea acestui motiv, recurentul a invocat faptul că instanța de fond, contrar dispozițiilor art. 425 alin. 1 lit. b din codul de procedură civilă, a înlăturat cererea sa de aplicare a prevederilor H.G. nr. 1229/2005, fără a motiva.

Analizând acest motiv de casare, Curtea reține că prin acțiunea formulată reclamantul a invocat faptul că art. 99 alin. 1 lit. f din Legea nr. 188/1999 prevede condiția ca starea de sănătate să fie constatată printr-o decizie a organelor competente de expertiză medicală. A susținut că fișa de aptitudine emisă de medicul specialist de medicina muncii nu reprezintă o

decizie a organelor competente de expertiză medicală, că o asemenea decizie poate fi emisă doar de serviciul teritorial de expertiză a capacității de muncă și că medicul care a emis fișa de aptitudini nu îndeplinește condițiile prevăzute de art. 16 din H.G. nr. 1229/2005 referitoare la dobândirea calității de medic expert al asigurărilor sociale, singurul abilitat să stabilească capacitatea de muncă a unui angajat.

Din analiza sentinței recurate se constată că instanța de fond a reținut că fișa de aptitudine constituie actul medical care dovedește că starea sănătății îl împiedică pe reclamant să își desfășoare activitatea și că acest act este suficient pentru a reține incidența art. 99 alin. 1 lit. f din Legea nr. 188/1999. Nu a analizat motivele invocate de reclamant referitoare la necompetența medicului specialist de medicina muncii de a emite o decizie medicală care să evalueze capacitatea de muncă și nu a stabilit, interpretând dispozițiile art. 99 alin. 1 lit. f din Legea nr. 188/1999 care este organul competent să emită o decizie prin care să se constate dacă starea sănătății funcționarului public îi permite să își îndeplinească atribuțiile. Necuprinderea în considerente a motivelor pentru care nu sunt reținute argumentele reclamantului reprezintă o încălcare a dispozițiilor art. 425 alin. lit. b din Codul de procedură civilă și, prin urmare, Curtea reține ca întemeiat motivul de casare prevăzut de art. 488 pct. 5 din codul de procedură civilă.

În ceea ce privește temeinicia măsurii de încetare a raportul de serviciu, Curtea reține că decizia a fost luată în temeiul art. 99 alin. 1 lit. f din Legea nr. 188/1999. Potrivit acestei dispoziții legale *„persoana care are competența legală de numire în funcția publică va dispune eliberarea din funcția publică prin act administrativ, care se comunică funcționarului public în termen de 5 zile lucrătoare de la emitere, în următoarele cazuri:*

f) starea sănătății fizice sau/și psihice a funcționarului public, constatată prin decizie a organelor competente de expertiză medicală, nu îi mai permite acestuia să își îndeplinească atribuțiile corespunzătoare funcției publice deținute.”

Actul reținut de intimata-pârâtă ca fiind de natură a constata că starea sănătății recurentului-reclamant nu îi permite să își îndeplinească atribuțiile este adresa nr. 141/7.01.2015 emisă de medicul de medicina muncii. Inițial, la solicitarea recurentului, medicul de medicina muncii a întocmit fișa de aptitudini nr. 65/5.01.2015, potrivit căreia recurentul este „apt condiționat” pentru îndeplinirea funcției de polițist local, cu următoarele recomandări: evitarea eforturilor fizice mari, evitarea suprasolicitărilor psihice, evitarea ridicării de greutate, evitarea expunerii la frig și umezeală, fișă pe care recurentul a prezentat-o conducerii cu solicitarea de a fi repartizat pe un post corespunzător cu starea sa de sănătate. Intimata a solicitat medicului de medicina muncii să precizeze dacă recurentul poate executa serviciul de patrulare, activitate specifică polițistului local. Cu adresa mai sus menționată, medicul de medicina muncii a arătat că, condițiile de muncă pentru funcția de polițist local, cu atribuții de ordine publică ce presupune muncă de teren, sunt în contradicție cu recomandările medicului de medicina muncii și, prin urmare, consideră că recurentul nu este apt pentru serviciul de patrulare.

Având în vedere atribuțiile medicului de medicina muncii stabilite prin art. 6-18 din Legea nr. 418/2004 privind statutul profesional specific al medicului de medicină a muncii și care presupun, în principal, activități de consiliere a angajatorului și reprezentanților angajaților în probleme de promovare a sănătății în muncă și de îmbunătățire a mediului de muncă din punct de vedere al sănătății în muncă, Curtea reține că adresa nr. 141/7.01.2015 de medicul de medicina muncii nu reprezintă o decizie a unui organ de expertiză medicală în sensul art. 99 alin. 1 lit. f din Legea nr. 188/1999.

Activitatea de expertiză medicală a capacității de muncă se desfășoară în cadrul cabinetelor teritoriale de expertiză medicală și serviciilor de expertiză medicală județene, respectiv ale sectoarelor municipiului București, care funcționează în cadrul caselor teritoriale de pensii, precum și în cadrul Institutului Național de Expertiză Medicală și Recuperare a Capacității de Muncă.

Potrivit art. 4 alin. 2 din H.G. nr. 1229/2005 pentru aprobarea Regulamentului de

organizare și funcționare a Institutului Național de Expertiză Medicală și Recuperare a Capacității de Muncă și a serviciilor teritoriale de expertiză medicală a capacității de muncă, unitățile mai sus enumerate sunt singurele unități de profil abilitate să efectueze evaluarea capacității de muncă, revizuirea medicală, stabilirea incapacității adaptative și, după caz, încadrarea într-un grad de invaliditate prin decizie medicală asupra capacității de muncă.

Nu pot fi reținute apărările intimitei potrivit cărora evaluarea capacității de muncă de unitatea de expertiză medicală se efectuează numai în situația în care angajatul apelează la sistemul asigurărilor sociale, iar evaluarea aptitudinii salariatului pentru îndeplinirea atribuțiilor specifice postului deținut este efectuată de medicul specialist de medicina muncii. Dispozițiile H.G. nr. 355/2007 privind supravegherea sănătății lucrătorilor, invocate de intimată, reglementează cerințele minime pentru supravegherea sănătății lucrătorilor față de riscurile pentru securitate și sănătate, pentru prevenirea îmbolnăvirii lucrătorilor cu boli profesionale cauzate de agenți nocivi chimici, fizici, fizico-chimici sau biologici, caracteristici locului de muncă, precum și a suprasolicitării diferitelor organe sau sisteme ale organismului în procesul de muncă. În sensul acestei hotărâri, supravegherea sănătății lucrătorilor reprezintă totalitatea serviciilor medicale care asigură prevenirea, depistarea, dispensarizarea bolilor profesionale și a bolilor legate de profesie, precum și menținerea sănătății și a capacității de muncă a lucrătorilor. Este adevărat că potrivit dispozițiilor acestui act normativ, în urma examinării medicale, medicul de medicina muncii bifează în fișa de aptitudini la una dintre rubricile „apt”, „apt condiționat”, „inapt temporar” sau „inapt”, însă evaluarea medicului de medicina muncii are natura unui aviz medical și nu constituie o decizie a unui organ de expertiză medicală, ori pentru ca actul medical să poată constitui temei pentru luarea măsurii de încetare a raportului de serviciu trebuie să aibă caracterul unei decizii medicale emise de un organ competent de expertiză medicală așa cum prevede textul de lege.

Instanța de fond reținând că actul medical depus la dosar reprezintă o decizie a unui organ de expertiză medicală ce poate sta la baza luării măsurii încetării raportului de serviciu a interpretat și aplicat greșit dispozițiile art. 99 alin. 1 lit. f din Legea nr. 188/1999.

Reținând ca fiind întemeiate motivele de recurs invocate de recurent, în temeiul 496 și 498 raportat la art. 488 pct. 5 și 8 Cod procedură civilă, a admis recursul, a casat sentința recurată. Rejudecând cauza, Curtea reține că decizia de încetare a raportului de serviciu al recurentului-reclamant este nelegală, pentru neîndeplinirea condiției de motivare și este netemeinică, întrucât s-a întemeiat pe un act care nu are aptitudinea de a constata că starea sănătății recurentului nu îi permite îndeplinirea atribuțiilor, nefiind emis potrivit cerințelor legii de organul care desfășoară activități de expertiză medicală. A admis acțiunea și a dispus anularea deciziei nr. 27/12.02.2015 emisă de Poliția Locală a mun. B., reintegrarea recurentului-reclamant în funcția deținută anterior încetării raportului de serviciu și obligarea intimitei la plata unei despăgubiri egale cu salariile și celelalte drepturi cuvenite potrivit art. 106 alin. 2 din Legea nr. 188/1999, începând cu data de 16.02.2015 și până la reintegrarea în funcție.

6. Cerere de anulare parțială a Hotărârii Consiliului Județean în ceea ce privește atribuirea licențelor de traseu; respingere ca inadmisibile a capetelor de cerere privind retragerea licențelor de traseu și atribuirea acestora către reclamantă ori prelungirea valabilității licențelor reclamantei (deținute anterior); interpretarea dispozițiilor art. 21 din Ordinul MIRA 353/2007.

Contencios administrativ. Anulare act administrativ.

Legea 92/2007, art. 21 alin. 4, art. 22 lit. e și f,
art. 19 alin. 2 din Ordinul 353/2007.

Verificarea opțiunilor depuse de operatorii participanți la licitația electronică este atributul CNMSI (în prezent AADR), iar Consiliul Județean atribuie licențele de traseu prin hotărâre, emisă în baza propunerii făcute de comisia paritară; o eventuală anulare a actelor emise în această procedură nu poate conduce la substituirea instanței de judecată în atribuțiile organismelor anterior enunțate, ci doar la reluarea procedurii de licitație electronică.

Potrivit art. 21 și art. 22 lit. (e) și (f) din Ordinul MIRA 353/2007, nu s-a reglementat respingerea de plano a opțiunilor depuse de operatori în situația în care există suprapuneri de grafic orar. Operatorii au posibilitatea de a depune opțiuni cu aceleași autovehicule pe mai multe trasee, asumându-și riscul ca opțiunile pentru care se constată o astfel de suprapunere să fie respinse de sistemul electronic, respingere care însă intervine numai în măsura în care opțiunea este eligibilă, pentru că numai în această situație se examinează posibilitatea de efectuare a traseului respectiv.

*Curtea de Apel Bacău – Secția a II-a Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal
Decizia civilă nr. 407 din 08 februarie 2016*

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Bacău la data de 28.02.2014 sub nr. 963/110/2014, reclamanta SC T SRL a solicitat, în contradictoriu cu pârâții Consiliul Județean Bacău, SC GA S.R.L.Târgoviște, Autoritatea Rutieră Română - Agenția Bacău și Centrul Național de Management al Societății Informaționale (Agenția pentru Agenda Digitală a României), pronunțarea unei hotărâri prin care să se dispună:

1. Anularea Hotărârii Consiliului Județean Bacău nr. 24/23.01.2014;
2. Anularea parțială a Hotărârii Consiliului Județean Bacău nr. 207/20.12.2013 în ceea ce privește atribuirea licențelor de traseu operatorului indicat la pct. 17- SC GA SRL Târgoviște din tabelul anexă al HCJ arătată pentru grupa de trasee 052, cuprinzând următoarele coduri de traseu: 63, 64, 65, 66, 68, 70, 72, 74;
3. Descalificarea operatorului SC GA SRL pentru traseele arătate anterior;
4. Atribuirea licențelor de traseu pentru traseele anterior indicate, către reclamantă, clasată pe poziția a II-a;
5. Anularea rezultatului licitației afișate pe pagina Consiliului Județean Bacău în data de 18.12.2013 de către CNMSI în ce privește grupa de trasee 052 cuprinzând codurile de traseu 63, 64, 65, 66, 68, 70, 72, 74;
6. suspendarea parțială a efectelor HCJ 207/20.12.2013 în ce privește pct. 17 indicat anterior, implicit suspendarea procedurii de atribuire a licențelor anterior arătate în favoarea SC GA SRL pentru grupa de trasee 052 cuprinzând codurile de traseu 63, 64, 65, 66, 68, 70, 72, 74, iar în cazul în care au fost deja eliberate, solicită suspendarea/retragerea provizorie a acestor licențe de traseu până la soluționarea definitivă a litigiului
7. atribuirea provizorie a licențelor de traseu având codurile 63, 64, 65, 66, 68, 70, 72, 74 și a licențelor de traseu pentru traseele mai sus menționate către reclamantă până la soluționarea definitivă a prezentului litigiu
8. în subsidiar, dispunerea continuării activității de transport pe traseele având codurile 63, 64, 65, 66, 68, 70, 72, 74 prin prelungirea licențelor de traseu valabile către reclamantă.

În motivarea acțiunii s-a arătat că prin HCJ nr. 187/17.12.2012 a fost aprobat programul de transport public județean de persoane prin curse regulate pe perioada 01.01.2014- 30.06.2019, iar prin HCJ nr. 207/20.12.2013 s-a aprobat atribuirea licențelor de traseu operatorilor desemnați câștigători ai traseelor din programul de transport public județean de persoane prin curse regulate pentru perioada 01.01.2014-30.06.2019, în urma atribuirii electronice la data de 18.12.2013. Reclamanta, care a participat la licitație și a ocupat locul 2 pentru traseele cu codurile indicate, câștigător fiind SC GA SRL, susține că rezultatele atribuirii în sistem electronic nu sunt legale, întrucât la desemnarea câștigătorului nu s-a analizat și nu s-a verificat dacă autovehiculele nominalizate (oferate) de către GA

pentru traseele în cauză nu sunt ofertate și /sau nominalizate și pe alte trasee din județul Bacău sau din alte județe din țară. Arată că unele dintre autovehiculele cu care s-a ofertat de pârâtă au fost nominalizate și pe alte trasee, trasee incompatibile ca orar și distanță cu traseele care fac obiectul acțiunii, fiind încălcate dispozițiile art. 22 din Ordinul 353/2007. Arată că legea interzice nominalizarea / ofertarea acelorași autovehicule pe două trasee incompatibile, nu contează dacă traseele sunt atribuite efectiv, ci numai ofertarea. Arată că față de informațiile oficiale, rezultă că în raport cu autovehiculele pârâtei ce dețin copie conformă și numărul de autovehicule cu care s-a licitat, rezultă că ar putea fi ofertat același autovehicul pe mai multe trasee cu grafice incompatibile. Susține că autovehiculele ofertate sunt înmatriculate în București și nu în județul Bacău, fiind încălcate dispozițiile art. 22 lit. c din Ordinul 353/2007.

În drept, cererea a fost întemeiată pe dispozițiile L 554/2004, OMI 353/2007, Legea nr. 92/2007, iar în dovedire au fost depuse în copie, înscrisuri.

Prin încheierea din 24.09.2014 instanța a admis excepția lipsei calității procesuale pasive a ARR pentru capetele I și II de cerere, a respins excepția lipsei calității procesuale pasive a ARR pentru capetele de cerere referitoare la atribuirea licențelor de traseu și anularea rezultatelor licitației de atribuire, a admis excepția lipsei calității procesuale pasive a AADR pentru capetele I și II de cerere, precum și pentru capătul de cerere referitor la atribuirea licenței de traseu către reclamantă și cel vizând atribuirea provizorie a traseelor și a licențelor de traseu, pentru motivele arătate în respective încheiere.

De asemenea, prin încheierea din 8.10.2014 instanța a respins excepția autorității de lucru judecat ca nefondată, a respins excepția lipsei procedurii prealabile ca nefondată, a unit cu fondul excepția inadmisibilității cererii privind retragerea licențelor de traseu, chiar și provizorie, atribuirea acestora către reclamantă și prelungirea valabilității licențelor reclamantei, pentru motivele arătate prin respective încheiere.

Prin încheierea din 5.11.2014 instanța a respins ca nefondată și cererea de suspendare a efectelor HCL 207/2014, pentru motivele expuse în respectiva încheiere.

Prin sentința civilă nr. 667/07.05.2015, pronunțată de Tribunalul Bacău în dosar nr. 963/110/2014, s-a admis excepția inadmisibilității capetelor de cerere privind retragerea licențelor de traseu, chiar și provizorie, atribuirea acestora către reclamantă și prelungirea valabilității licențelor reclamantei și s-au respins restul capetelor de cerere ca nefondate.

Pentru a pronunța această soluție, instanța de fond a avut în vedere următoarele considerente:

În fapt, în data de 18.12.2013 a avut loc ședința de atribuire electronică prin sistemul național a traseelor din Programul de transport public județean de persoane prin curse regulate pentru perioada 01.01.2014- 30.06.2019. În cadrul acestei ședințe, pe grupa de trasee 052 cu prinzând codurile de traseu 63, 64, 65, 66, 67, 68, 70, 72, și 74 a fost declarată câștigătoare pârâta SC GA SRL, reclamanta SC T fiind clasată pe poziția a II-a. În baza rezultatelor ședinței de atribuire, în data de 20.12.2013 a fost emisă, de către Consiliul Județean Bacău, Hotărârea nr. 207, prin care s-a aprobat atribuirea licențelor de traseu operatorilor de transport desemnați câștigători conform anexei ce face parte din hotărâre.

În drept, instanța de fond a reținut, față de motivele invocate în susținerea acțiunii, că sunt aplicabile dispozițiile art. 16-20 din Legea 92/2007, care reglementează competențele autorităților publice locale și ale ARR., iar cu privire la procedura atribuirii licențelor de transport, relevante sunt dispozițiile art. 15-30 din OMIRA 353/2007, care reglementează Normele de aplicare ale Legii nr. 92/2007, aceste dispoziții vizând serviciul de transport public județean de persoane prin curse regulate, efectuat cu autobuze. Astfel, potrivit dispozițiilor art. 19 din ordinul menționat,

„(1) Licențele de traseu se atribuie prin hotărâre a consiliului județean, pe baza propunerilor comisiei paritare, și se emit/se eliberează de către agenția ARR respectivă.

(2) Atribuirea traseelor se va face electronic prin sistemul național, pentru fiecare județ, urmând ca pe baza rezultatelor acesteia comisia paritară să emită propuneri privind

traseele atribuite.

(3) *Comisia paritară este formată dintr-un reprezentant al consiliului județean și un reprezentant al agenției A.R.R. din județul respectiv.*

(4) *În vederea formulării propunerilor de atribuire a traseelor, autoritatea județeană de transport convoacă comisia paritară în maximum 5 zile de la data afișării rezultatelor privind traseele atribuite.*

(5) *Comisia paritară se va întruni la sediul autorității județene de transport.”*

Art. 21 al 4: *Operatorii de transport rutier vor depune toate opțiunile, în format electronic, în vederea atribuirii traseelor cuprinse în programele de transport județene, în intervalul de 6 zile cuprins între a 15-a zi și a 10-a zi inclusiv, înainte de data la care se desfășoară ședința de atribuire respectivă.*

ART. 22

Opțiunile depuse în format electronic de operatorii de transport rutier vor fi respinse în următoarele cazuri:

a) *au fost depășite termenele de depunere a opțiunilor;*
b) *operatorul de transport rutier nu deține vehicule suficiente pentru a efectua traseele/cursele pentru care a depus opțiuni;*

c) *operatorul de transport rutier nu deține toate vehiculele înmatriculate în județul respectiv, cu excepția autovehiculelor deținute în leasing;*

d) *operatorul de transport rutier nu deține copii conforme ale licenței de transport, valabile la data depunerii opțiunii, suficiente pentru a efectua transportul de persoane pe traseele/cursele pentru care a depus opțiuni;*

e) *traseele pentru care s-au depus opțiuni nu pot fi efectuate cu unul sau mai multe vehicule dintre cele nominalizate, din cauza suprapunerii graficelor de circulație aferente, în cazul traseelor județene;*

f) *graficele de circulație aferente traseelor/curselor pentru care s-au depus opțiuni nu permit efectuarea acestora cu vehiculele nominalizate, deoarece prin parcurgerea distanței dintre locul de sosire dintr-o cursă și locul de plecare în următoarea cursă, cu o viteză de deplasare de 50 km/oră, se depășește ora de plecare în următoarea cursă.*

Cu privire la excepția inadmisibilității capetelor de cerere privind retragerea licențelor de traseu, atribuirea acestora către reclamantă și prelungirea valabilității acestora, provizoriu până la soluționarea definitivă litigiului, tribunalul a constatat că modalitatea de reglementare a licențelor de transport este prevăzută de legea cadru nr. 92/2007, la art. 37, respectiv 39 din lege. Nu există nici o prevedere legală referitoare la atribuirea provizorie a licențelor de transport sau prelungire valabilității acestora peste durata inițială a licenței emise în conformitate cu dispozițiile legale. În ce privește suspendarea provizorie, nici aceasta nu figurează printre modalitățile de reglementare a licențelor, legea prevăzând exclusiv retragerea definitivă a licenței în cazul în care transportatorul nu mai îndeplinește condițiile care au stat la baza acordării acesteia sau în cazul în care acesta a furnizat documente conținând informații eronate cu ocazia solicitării de acordare a autorizației de transport. Instanța a apreciat că nu poate reține o astfel de situație în cazul de față, chiar admitând că se poate dispune retragerea provizorie a licenței de transport, reclamanta neinvocând de altfel, nici un motiv în acest sens. Constatând astfel că modalitatea de reglementare a modului de atribuire a licențelor și autorizațiilor de transport este reglementată strict prin dispozițiile legale, instanța neputând prin analogie să adopte măsuri provizorii care nu sunt prevăzute de lege, au fost respinse aceste capete de cerere, ca inadmisibile.

Pe fondul cauzei, s-a reținut că reclamanta invocă mai multe motive de nelegalitate a modului de desfășurare a ședinței de atribuire. Astfel, invocă reclamanta, la desemnarea câștigătorului nu s-a verificat dacă pârâta a mai ofertat aceleași vehicule pe alte trasee din județul Bacău sau din alte județe din țară, iar potrivit art. 22 din OMIRA 353/2007, este interzisă ofertarea aceluiași vehicule pe două trasee incompatibile, fiind indiferent dacă traseele sunt atribuite efectiv, ceea ce contează fiind ofertarea. Instanța de fond a stabilit că

din dispozițiile legale anterior menționate, rezultă că aplicația SAET, gestionată de CNMSI va respinge automat opțiunile depuse în format electronic în situațiile reglementate de art. 22, (cele invocate în cauză) respectiv atunci când: operatorul de transport rutier nu deține vehicule suficiente pentru a efectua traseele/cursele pentru care a depus opțiuni; traseele pentru care s-au depus opțiuni nu pot fi efectuate cu unul sau mai multe vehicule dintre cele nominalizate, din cauza suprapunerii graficelor de circulație aferente, în cazul traseelor județene; graficele de circulație aferente traseelor/curselor pentru care s-au depus opțiuni nu permit efectuarea acestora cu vehiculele nominalizate, deoarece prin parcurgerea distanței dintre locul de sosire dintr-o cursă și locul de plecare în următoarea cursă, cu o viteză de deplasare de 50 km/oră, se depășește ora de plecare în următoarea cursă.

Astfel cum rezultă din înscrisurile existente la dosar și din adresele CNMSI / AADR, descalificarea operatorului de transport se face numai în cazul în care acesta este câștigător pe mai multe trasee diferite, cu suprapunere de grafic de circulație sau distanță, respingerea opțiunii operând doar pentru traseul unde operatorul a introdus ulterior opțiunea în sistem cu aceeași mașină, ținându-se cont de ziua, ora, minutul și secunda în care operatorul introduce opțiunea, conform dispozițiilor art. 21 al 4 din OMIRA 353/2007. O astfel de interpretare este, de altfel, și firească, întrucât interpretată în mod contrar, s-ar restrânge dreptul operatorului de transport de a licita pe mai mult rute, acesta supunându-se doar riscului de a fi descalificat în cazul depunerii unor oferte incompatibile ca grafic orar sau distanță. Acest raționament se aplică în toate cele trei ipoteze menționate, aplicația procedând automat la descalificare în cazurile prevăzute de art. 22. Astfel, chiar dacă din relațiile depuse la dosar rezultă că cu unele autovehicule s-a ofertat de către pârâta SC GA și pe alte trasee, în județul Prahova, Dâmbovița, respectivele trasee nu au fost câștigate. În ce privește licitația pentru trasee din Jud. Argeș, cu autovehiculul B-88-EZC, deși sistemul prevede că GA a câștigat și traseul nr. 1 din jud. Argeș și traseul nr. 65 din jud. Bacău, acestea fiind în mod evident incompatibile, instanța a reținut că licitația este câștigată pentru jud. Bacău, unde, potrivit dovezilor de la dosar (f 330 vol. I dosar), s-a depus prima opțiune, astfel încât ar fi trebuit să intervină descalificarea pentru opțiunea din jud. Argeș. De altfel, astfel cum rezultă din răspunsul de la f 21 vol. I, Consiliul Județean Argeș a arătat că nu s-a atribuit licență de traseu pentru acest traseu câștigat de pârâtă, în fapt pârâta obținând licența doar pentru jud. Bacău pentru autovehiculul respectiv. În ce privește posibila suprapunere de grafice orare, instanța reține că din adresa depusă la dosar de AADR f 275- 270 vol. II rezultă că în cazul vehiculelor cu nr. înmatriculare B-73-UHD și B-96-VGR, nu există suprapuneri de grafice orare și distanțe.

În ce privește motivul prevăzut de art. 22 lit. c din OMIRA nr. 353/2007, pârâta a făcut dovada faptului că autovehiculele cu care a participat la atribuire sunt deținute în leasing (f 53 ds. Vol. II), încadrându-se astfel în dispoziții legale.

Instanța a reținut astfel că este nefondat capătul de cerere referitor la anularea rezultatelor licitației, având în vedere momentul depunerii de către pârâtă a opțiunilor sale în format electronic pentru traseele ce i-au fost atribuite și raportat la interpretarea dată dispozițiilor art. 22 din OMIRA 353/2007.

Cu privire la cererea de descalificare a pârâtei, față de considerentele expuse, apreciind că nu există motive de anulare a licitației din data de 18.12.2013, s-a stabilit că nu se impune nici descalificarea pârâtei GA pentru vreunul din traseele ce fac obiectul cauzei. Mai mult, nu se impune nici atribuire acestora reclamantei clasate pe locul doi, acest lucru nefiind posibil, în opinia instanței, nici măcar în cazul în care s-ar fi dispus descalificarea operatorului câștigător al traseului, atribuirea pentru respectivul traseu trebuind a fi reluată cu respectarea dispozițiilor legale, printr-o nouă licitație.

În ce privește anularea parțială a HCJ nr. 2017/20.12.2013, instanța constată că hotărârea a fost fundamentată în mod legal pe rezultatele atribuirii traseelor din ședința din data de 18.12.2013, în baza propunerilor făcute de comisia paritară în data de 19.12.2013, precum și a raportului întocmit de compartimentul de specialitate cu centralizarea traseelor de

pe raza jud. Bacău. Având în vedere faptul că instanța a apreciat ca legală ședința de atribuire cu privire la vehiculele ce fac obiectul cauzei, nefiind invocate alte motive de nulitate a hotărârii Consiliului Județean anterior amintită, a fost respins și acest capăt de cerere ca nefondat.

În ce privește anularea HCJ nr. 24/23.01.2014, această cerere a fost apreciată ca neîntemeiată, în baza considerentelor expuse anterior, pe fondul cauzei, nefiind invocate alte motive formale de nulitate hotărârii.

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs reclamanta SC T SRL, care a solicitat casarea sentinței pentru nelegalitate și netemeinicie și rejudecarea cauzei, cu consecința admiterii acțiunii așa cum a fost formulată.

În dezvoltarea motivelor de recurs, se arată următoarele:

- Instanța de fond a apreciat în mod greșit că pentru a se dispune descalificarea unei oferte ar avea relevanță ora la care s-au depus opțiunile, întrucât art. 21 alin. 4 din Ordinul 353/2007 nu prevede o astfel de distincție sau ierarhie a opțiunilor, ce ar fi incompatibilă cu dispozițiile art. 22 lit. e și f din Ordin, care se referă la opțiuni incompatibile, sancțiunea fiind aceea a respingerii tuturor ofertelor ce se suprapun. De altfel, susține recurenta, intimatele nu au susținut o astfel de interpretare, care ar adăuga la lege.

- Instanța de fond a interpretat greșit dispozițiile art. 19 alin. 2 coroborate cu cele din art. 22 din Ordinul 353/2007, stabilind că opțiunile ce se suprapun ar fi respinse automat de către sistemul electronic, iar sistemul poate avea erori, care trebuie corectate de organul administrativ care îl coordonează.

- În mod greșit s-a avut în vedere poziția pârâtei CNMS (AADR) privind interpretarea textelor de lege în discuție, poziția unei părți nefiind acceptată ca normă de drept. Pârâta CNMS avea obligația de a sesiza Consiliul Județean cu privire la suprapunerile constatate, care erau evidente; în acest sens, recurenta face trimitere la adresa nr. 316/06.01.2015, care atestă, împotriva evidenței, efectuarea a două trasee incompatibile (traseul nr. 1 din jud. Argeș și traseul nr. 65 din jud. Bacău). De asemenea, recurenta expune pe larg traseele pe care pârâta SC GA SRL a depus oferte incompatibile, adresele prin care se confirmă declararea ofertelor drept câștigătoare, menționând, pe de altă parte că societatea intimată nu efectuează în prezent traseele atribuite cu autovehiculele cu care a licitat, astfel că toate aceste aspecte impuneau descalificarea SC GA SRL și constatarea calității recurente de câștigătoare a traseului nr. 052.

- În ce privește excepția de inadmisibilitate reținută de instanța de fond, recurenta susține că anularea actelor administrative prin care s-a desemnat câștigătorul licitației are drept consecință retragerea licenței atribuite în mod nelegal; în același timp, recurenta arată că în urma descalificării ofertei SC GA SRL se impune reluarea licitației și continuarea procedurii în care ea a fost pe locul 2, astfel că ar deveni câștigătoarea licitației, întrucât legea nu prevede anularea întregii licitații.

Analizând sentința recurată, sub aspectul criticilor formulate, încadrabile în dispozițiile art. 488 pct. 8 Cod procedură civilă, curtea constată următoarele:

Având în vedere dispozițiile art. 248 raportat la art. 494 Cod procedură civilă, se impune a fi examinată cu prioritate soluția instanței de fond în ce privește excepția de inadmisibilitate a capetelor de cerere privind retragerea licențelor de traseu și atribuirea acestora către reclamantă și prelungirea valabilității licențelor reclamantei.

Instanța de fond a stabilit în mod legal că, în raport de dispozițiile Legii 92/2007, coroborate cu cele ale Ordinului 353/2007, atribuirea licențelor de transport este reglementată strict prin cele două acte normative, care nu conțin măsuri de natura celor solicitate de recurenta reclamantă, în sensul că actele enunțate nu prevăd măsura suspendării licenței de traseu acordată unui operator în cazul în care se contestă atribuirea către respectivul operator, după cum nu există temei legal pentru a fi desemnat câștigător al licitației operatorul clasat pe locul 2, chiar dacă s-ar considera că desemnarea câștigătorului s-a făcut în mod nelegal.

Potrivit art. 19 alin. 1 și 2 din Ordinul MIRA 353/2007, „*Licențele de traseu se*

atribuie prin hotărâre a consiliului județean, pe baza propunerilor comisiei paritare, și se emit/se eliberează de către agenția ARR respectivă. Atribuirea traseelor se va face electronic prin sistemul național, pentru fiecare județ, urmând ca pe baza rezultatelor acesteia comisia paritară să emită propuneri privind traseele atribuite.”

În situația în care intervine o situație de anulare a licitației electronice de atribuire a traseelor ori a retragerii unor licențe, soluția prevăzută de legiuitor este de scoatere a traseelor respective la licitație în următoarea ședință de atribuire, potrivit cu dispozițiile art. 29 alin. 2 din ordinul 353/2007, iar operatorul cărui a s-a retras licența nu mai poate participa la următoarele ședințe de atribuire a traseului respectiv, pe perioada de valabilitate a programului de transport în vigoare, așa cum prevede art. 29 alin. 4 din Ordin.

Solicitarea recurentei reclamante, în sensul că anularea hotărârilor de Consiliu Județean ar avea ca efect descalificarea ofertei SC GA SRL și desemnarea sa drept câștigătoare a traseelor în discuție, se bazează pe o interpretare proprie a situației de fapt expuse, fără a se regăsi într-o dispoziție normativă care să prevadă o atare soluție.

Curtea constată, prin urmare, că verificarea opțiunilor depuse de operatorii participanți la licitația electronică este atributul CNMSI (în prezent AADR), iar Consiliul Județean atribuie licențele de traseu prin hotărâre, emisă în baza propunerii făcute de comisia paritară, iar o eventuală anulare a actelor emise în această procedură nu poate conduce la substituirea instanței de judecată în atribuțiile organismelor anterior enunțate, ci doar la reluarea procedurii de licitație electronică.

Pentru aceste considerente, soluția instanței de fond, de respingere ca inadmisibile a cererilor reclamantei, privind retragerea licențelor de traseu și atribuirea acestora către reclamantă ori prelungirea valabilității licențelor reclamantei (deținute anterior), este legală și temeinică, urmând a fi respinse ca nefondate criticile recurente pe acest aspect.

În ce privește soluția dată pe fondul cauzei, curtea constată că motivele de recurs vizează o pretinsă interpretare greșită a dispozițiilor art. 21 și 22 din Ordinul MIRA 353/2007.

Sub un prim aspect, se impune observația că, deși în partea introductivă a motivelor de recurs se face precizarea că actele contestate sunt contrare dispozițiilor art. 22 lit.(b), (e) și (f) din Ordinul MIRA 353/2007, în dezvoltarea motivelor nu se mai face nici o referire la situația reglementată de art. 22 lit. b, ci doar la interpretarea art. 22 lit. e și f, care impunea, în opinia recurentei, descalificarea ofertei pârâtei.

Potrivit art. 21 din Ordinul MIRA 353/2007, „Operatorii de transport rutier vor depune toate opțiunile, în format electronic, în vederea atribuirii traseelor cuprinse în programele de transport județene, în intervalul de 6 zile cuprins între a 15-a zi și a 10-a zi inclusiv, înainte de data la care se desfășoară ședința de atribuire respectivă.”

Textul nu prevede vreo interdicție sau limitare a ofertelor depuse, ci permite operatorilor să formuleze oferte pe oricare din traseele cuprinse în programele de transport județene.

Potrivit art. 22 lit. (e) și (f) din același act normativ, opțiunile depuse în format electronic de operatorii de transport rutier vor fi respinse în situația în care traseele pentru care s-au depus opțiuni nu pot fi efectuate cu unul sau mai multe vehicule dintre cele nominalizate, din cauza suprapunerii graficelor de circulație aferente, în cazul traseelor județene (lit. e) ori graficele de circulație aferente traseelor/curselor pentru care s-au depus opțiuni nu permit efectuarea acestora cu vehiculele nominalizate, deoarece prin parcurgerea distanței dintre locul de sosire dintr-o cursă și locul de plecare în următoarea cursă, cu o viteză de deplasare de 50 km/oră, se depășește ora de plecare în următoarea cursă (lit. f).

Interpretând sistematic și teleologic aceste dispoziții, în contextul întregului act normativ care reglementează atribuirea traseelor de transport public local către operatori, curtea constată că legiuitorul nu a prevăzut respingerea „de plano” a opțiunilor depuse de operatori în situația în care există suprapuneri de grafic orar. Operatorii au posibilitatea de a depune opțiuni cu aceleași autovehicule pe mai multe trasee, asumându-și riscul ca opțiunile pentru care se constată o astfel de suprapunere să fie respinse de sistemul electronic,

respingere care însă intervine numai în măsura în care opțiunea este eligibilă, pentru că numai în această situație se examinează posibilitatea de efectuare a traseului respectiv.

Această interpretare rezultă cu claritate din textul anterior citat, care nu prevede respingerea opțiunilor în situația în care ar exista suprapunere între traseele oferite, ci soluția respingerii intervine dacă „traseele pentru care s-au depus opțiuni nu pot fi efectuate”.

Prin urmare, nu se efectuează o verificare a suprapunerii graficelor de circulație la momentul depunerii ofertelor și nu are loc o respingere automată a opțiunilor pentru care ar exista astfel de suprapuneri, verificările făcându-se ulterior stabilirii clasamentului, iar la momentul la care se constată că un operator a fost desemnat câștigător pe două trasee ce nu pot fi efectuate din cauza suprapunerii de grafic, se procedează potrivit dispozițiilor art. 22 lit. e din Ordin.

Această interpretare a dispozițiilor enunțate este în concordanță cu voința legiuitorului, o interpretare în sensul susținut de recurenta reclamantă fiind în măsură să instituie pentru operatori o limitare a activității, în sensul că dacă se acceptă că aceștia nu pot oferta pentru mai multe trasee pentru care s-ar suprapune graficul orar, vor scădea șansele lor de a câștiga suficiente trasee care să le permită o activitate în condiții de eficiență.

De altfel, sistemul SAET este configurat să verifice automat suprapunerile de grafic orar și posibilitatea de efectuare a curselor prin parcurgerea distanței dintre locul de sosire dintr-o cursă și locul de plecare în următoarea cursă, cu o viteză de deplasare de 50 km/oră, așa cum se confirmă prin adresa CNMSI nr. 13/07.01.2014 (fila 24 vol. 1 fond) și funcționează în această manieră, așa cum rezultă din dovezile de la filele 212 -219 vol. 1 fond, unde sunt depuse liste ce cuprind rezultatele procedurii de atribuire ale ședinței din 18.12.2013; în aceste liste, la pozițiile 13, 27, 50, 87, pentru ofertele cu punctaj superior se face mențiunea: „descalificat – suprapunere grafic orar, cf. ordin 353/2007 art. 22 pct. e”, fiind desemnat câștigător următorul ofertant, cu punctaj inferior.

Curtea nu contestă posibilitatea ca sistemul de atribuire electronică să înregistreze erori, însă astfel de situații trebuie aduse la cunoștință autorității ce asigură operarea sistemului, care este singura abilitată să ia măsuri în astfel de situații.

În situația în care atribuirea licențelor are loc în condițiile existenței unei astfel de erori, aceasta nu poate fi corectată nici de comisia paritară, care face propunerile de atribuire a traseelor pe baza rezultatelor licitației electronice și nici de consiliul județean, care emite hotărârea de atribuire în baza respectivei propuneri.

Ulterior atribuirii licenței, ARR are posibilitatea de a retrage licența de traseu operatorului care se află în una din situațiile prevăzute de art. 28 din Ordinul 353/2007, la inițiativa sa ori în baza solicitării motivate a administrației publice județene, operatorul respectiv nemaiavând posibilitatea de a participa la următoarele ședințe de atribuire pentru atribuirea traseului respectiv, pe perioada de valabilitate a programului de transport în vigoare.

Verificând în concret situațiile de suprapunere de grafic orar invocate punctual de recurenta reclamantă, curtea constată că acestea nu se confirmă, întrucât din adresa nr. 61/21.01.2014, emisă de Consiliul Județean Dâmbovița (fila 22) rezultă că societatea pârâtă a depus opțiuni pentru trasee din județ, dar nu i s-a atribuit nici o licență de traseu; aceleași relații sunt transmise și de Consiliul Județean Prahova prin adresa nr. 7/04.02.2014 (fila 23). În ce privește pretinsa suprapunere cu traseul din județul Argeș, curtea constată că prin adresa de la fila 21 dosar fond, Consiliul Județean Argeș a confirmat că SC G A a fost validată câștigătoare pe traseul nr. 1 Câmpulung Muscel – ATG Montana – Groșani – Poenari, dar, la punctul 2 din adresă, autoritatea face precizarea că pentru nici unul din vehiculele nominalizate nu a fost emisă licență de traseu. Aceste relații se coroborează cu actele depuse de intimata SC GA SRL la filele 330 – 331 vol. 2 fond, din care rezultă că societatea a făcut cunoscut CNMSI că, așa cum rezultă din datele introduse în aplicația SAET, prima opțiune a fost făcută pentru gruparea de trasee 63, 64, 65, 66, 68, 70, 72, 74 din județul Bacău, iar solicitarea pentru traseul nr. 1 din jud. Argeș s-a făcut ulterior, condiții în care societatea a

precizat că rămâne validă prima solicitare, pentru traseele din Bacău; această modalitate de exprimare a opțiunilor este confirmată de adresa nr. 97/27.01.2014, prin care CNMSI face cunoscut SC GA SRL că, față de constatarea unei suprapuneri de grafic orar, rămâne validă prima ofertă depusă, ca dată și timp.

În contextul de fapt expus, curtea constată că instanța de fond a interpretat și aplicat corect dispozițiile art. 22 lit. e și f din ordinul 353/2007, criticile din recurs fiind nefondate.

Referitor la susținerile recurente, potrivit cu care societatea intimată nu efectuează în prezent traseele atribuite cu autovehiculele cu care a licitat, curtea constată că acest aspect a fost invocat pentru prima dată în recurs și, pe de altă parte, chiar dacă s-ar trece peste acest impediment, modalitatea în care operatorul de transport își îndeplinește obligațiile contractuale reprezintă o chestiune ulterioară atribuirii licenței de traseu, care este în competența de verificare ulterioară a ARR, în conformitate cu dispozițiile art. 28 din Ordinul 353/2007.

Față de considerentele expuse, în temeiul art. 496 Cod procedură civilă, curtea a respins recursul de față, ca nefondat.

În temeiul art. 451 – 453 Cod procedură civilă, recurenta reclamantă a fost obligată să plătească intimatei pârâte SC GA SRL suma de 1.414 lei cu titlu de cheltuieli de judecată, reprezentând onorariu avocat.

7. Sancțiunea complementară a suspendării exercitării dreptului de a conduce pentru o perioadă de 90 de zile. Contestarea sancțiunii la instanța de contencios administrativ. Admisibilitate.

Drept administrativ.

Art. 5 alin. 2 din Legea nr. 554/2004, art. 5 și art. 31 din Ordonanța Guvernului nr. 2/2001, art. 102 alin. 3 și art. 118 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 195/2002.

Procesul-verbal de contravenție este un act administrativ, în sensul art. 2 alin. 1 lit. c) din Legea nr. 554/2004 și este emis de o autoritate publică, în sensul art. 2 alin. 1 lit. b) din aceeași lege, așa cum a susținut recurentul. Însă, pentru contestarea lui, prin O.U.G. nr. 195/2002, este prevăzută o altă procedură judiciară. Or, potrivit art. 5 alin. 2 din Legea nr. 554/2004 „Nu pot fi atacate pe calea contenciosului administrativ actele administrative pentru modificarea sau desființarea cărora se prevede, prin lege organică, o altă procedură.”

*Curtea de Apel Bacău – Secția a II-a Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal
Decizia civilă nr. 544 din 17 martie 2016*

Asupra recursului în materia contenciosului administrativ de față constată următoarele:

Prin cererea de chemare în judecată formulată înregistrată la Tribunalul Bacău sub nr. 2033/110/2015 din 5.06.2015, petiționarul R.I. a solicitat, în contradictoriu cu I.P.J.B., anularea adresei nr. 6/2000/15.05.2015 prin care i s-a adus la cunoștință faptul interzicerii exercițiului dreptului de a conduce, precum și anularea eventualului proces verbal întocmit și care nu i-a fost comunicat. Prin cererea depusă la data de 30.06.2015 reclamantul a solicitat anularea procesului verbal de contravenție seria CP nr. 8150716/19.06.2015.

La termenul de judecată din data de 29.10.2015, Tribunalul Bacău a dispus disjungerea plângerii contravenționale (fiind format un nou dosar cu nr. 3706/110/2015), iar sentința civilă nr. 1170 din 29.10.2015, Tribunalul Bacău a hotărât următoarele: a dispus capătul de cerere având ca obiect plângere contravenționale, dispunând formarea unui nou dosar; a admis excepția inadmisibilității cererii de chemare în judecată având ca obiect

anulare adresă nr. 6/2800/15.05.2015, respingând această cerere, ca inadmisibilă.

Pentru a hotărî astfel, tribunalul a reținut următoarele:

În fapt, prin procesul verbal seria CP nr. 8150716/2.05.2015 s-a dispus sancționarea reclamantului cu amendă în cuantum de 1462,5 lei și suspendarea exercitării dreptului de a conduce pentru săvârșirea contravențiilor prevăzute de articolul 49 alineat 1 din O.U.G. nr. 195/2002 și art. 147 pct. 1 din H.G. nr. 1391/2006.

În drept, sunt de reținut dispozițiile art. 102 alin. 3 lit. e) din O.U.G. nr. 195/2002 și art. 32 alin. 2 din O.G. nr. 2/2001.

Prin adresa nr. 6/2800/15.05.2015 s-a adus la cunoștința reclamantului adoptarea măsurii complementare a suspendării exercitării dreptului de a conduce pe o perioadă de 90 de zile, pentru încălcarea prevederilor art. 102 alin. 3 lit. e) din O.U.G. nr. 195/2002.

În doctrină actul administrativ a fost definit ca fiind forma juridică principală de activitate a autorităților administrației publice ce constă în manifestarea de voință unilaterală și expresă de voință de a da naștere, a modifica, sau a stinge drepturi și obligații, în realizarea puterii publice, sub controlul de legalitate al instanțelor judecătorești. În raport de această definiție și de textele de lege enunțate mai sus, adresa nr. 6/2800/15.05.2015 nu intră în noțiunea de act administrativ, fiind un act de informare asupra aplicării măsurii complementare. Natura juridică a procesului verbal de constatare este aceea a unei forme procedurale ulterioare emiterii actului administrativ, de informare asupra măsurii complementare dispuse prin procesul verbal de contravenție, care nu produce prin el însuși efecte juridice directe în patrimoniul debitorului.

Din coroborarea dispozițiilor legale care definesc actul administrativ, se reține faptul că prin adresa nr. 6/2800/15.05.2015 nu se stabilesc, modifică sau sting drepturi și obligații, suspendarea exercițiului dreptului de a conduce fiind o sancțiune contravențională, dispusă prin procesul verbal, legalitatea măsurii făcând obiectul unei căi speciale, respectiv a plângerii contravenționale. Față de rolul acestui act, de constatare a adoptării unei sancțiuni contravenționale, adresa contestată nu constituie un act producător de efecte juridice și nici un act de autoritate, fiind o operațiune administrativă care nu face obiectul contenciosului administrativ.

Împotriva sentinței tribunalului, în termenul prevăzut de art. 20 alin. 1 din Legea nr. 554/2004, reclamantul R.I. a formulat prezentul recurs, susținând, însă, în raport de art. 456 și art. 457 din Codul de procedură civilă, că legală este calea de atac a apelului. În motivarea cererii de recurs, reclamantul a susținut următoarele:

Cererea principală era anularea adresei nr. 6/2800/15.06.2015 urmată de anularea procesului-verbal de contravenție care nu era comunicat la data promovării acțiunii. Actul contestat este un act administrativ deoarece este emis de o autoritate publică, iar prin conținutul său îi lezează dreptul fundamental la liberă circulație.

Este vorba de un drept privat, în sensul art. 1 alin. 1 din Legea nr. 554/2004, iar conform art. 2 din această lege, este persoană vătămată într-un interes legitim, de o autoritate publică, printr-un act administrativ.

Adresă contestată este un act administrativ, iar legea nu distinge în mod expres denumirea autorității sau instituției publice, termenul prevăzut de art. 2 alin. 1 din lege prevăzând „autoritate publică”. Or, Ministerul Administrației și Internelor - Inspectoratul de Poliție al Județului Bacău este organ central al administrației de stat, iar Inspectoratul de Poliție al Județului Bacău este organ județean al administrației de stat și are caracter de autoritate publică, în sensul art. 2 alin. 2 din Legea nr. 554/2004. Actul administrativ este explicitat de art. 2 alin. 3 din Legea nr. 554/2004.

Intimata, ca organ de autoritate publică, emițând adresa contestată, a modificat un raport juridic, respectiv i-a restrâns dreptul și libertatea de mișcare, precum și dreptul de a circula pe drumurile publice, deși nu există o hotărâre judecătorească care să confirme existența unei vinovății documentația de atribuire genul celei care îi afectează dreptul fundamental la liberă circulație.

Intimata a emis actul cu exces de putere, în sensul art. 2 lit. n) din Legea nr. 554/2004 deoarece îi afectează drepturile și libertățile constituționale, așa cum sunt prevăzute de art. 2 lit. o) și p) din Legea nr. 554/2004, deoarece îi afectează un drept constituțional viitor și previzibil, prefigurată, prin care ai sunt afectate drepturile și libertățile individuale.

Deși nu este confirmată legalitatea actului emis de pârâtă, acesta generează o pagubă iminentă, un prejudiciu material viitor și previzibil care este de natură să creeze o îndoială serioasă în privința legalității actului administrativ.

Prin întâmpinare, intimatul Inspectoratul de Poliție al Județului Bacău a solicitat respingerea recursului susținând, în esență, legalitatea hotărârii recurate motivat de faptul că suspendarea dreptului de a conduce este o sancțiune contravențională, sancțiune cărei legalitate face obiectul unei căi speciale, respectiv aceea plângerii contravenționale.

Analizând hotărârea recurată, curtea de apel consideră că se impune menținerea soluției dată excepției de inadmisibilitate, pentru considerentele care urmează:

În ceea ce privește calea de atac, având în vedere că, prin cererea de chemare în judecată formulată de reclamant, Tribunalul Bacău a fost investit ca instanță de contencios administrativ, aplicabile sunt dispozițiile art. 20 alin. 1 din Legea nr. 554/2004, lege cu caracter special în raport de prevederile Codului de procedură civilă. Potrivit textului menționat, hotărârea dată în primă instanță poate fi atacată cu recurs, în termen de 15 zile de la comunicare.

Ordonanța Guvernului nr. 2/2001 prevede, în art. 5, tipurile de sancțiuni contravenționale, acestea fiind: principale (enumerată în alin. 2) și complementare (enumerată în alin. 3); conform alin. 4, prin legi speciale se pot stabili și alte sancțiuni principale sau complementare.

În ceea ce privește circulația pe drumurile publice, Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 195/2002 prevede atât faptele care constituie contravenții, cât și sancțiunile principale și complementare care pot fi aplicate. Depășirea cu mai mult de 50 km/h a vitezei maxime admise pe sectorul de drum respectiv și pentru categoria din care face parte autovehiculul condus, constatată, potrivit legii, cu mijloace tehnice omologate și verificate metrologic constituie contravenția prevăzută de art. 102 alin. 3 lit. e) din O.U.G. nr. 195/2002. Potrivit alin. 3 al art. 102, fapta descrisă „constituie contravenție și se sancționează cu amenda prevăzută în clasa a IV-a de sancțiuni și cu aplicarea sancțiunii complementare a suspendării exercitării dreptului de a conduce pentru o perioadă de 90 de zile”. Așadar, pentru fapta constatată - în cazul recurentului, prin procesul-verbal de contravenție seria CP nr. 8150716/2.05.2015 - art. 102 alin. 3 din O.U.G. nr. 195/2002 prevede atât sancțiunea principală a amenzii, cât și sancțiunea complementară a suspendării exercitării dreptului de a conduce pentru o perioadă de 90 de zile.

Căile de atac împotriva procesului-verbal de constatare a contravenției sunt reglementate în capitolul 8 al O.U.G. nr. 195/2005. „Împotriva procesului-verbal de constatare a contravențiilor se poate depune plângere, în termen de 15 zile de la comunicare, la judecătoria în a cărei rază de competență a fost constatată fapta.”, așa cum se prevede prin art. 118 alin. 1, plângerea având ca efect, potrivit alin. 2, suspendarea executării „amenzilor și a sancțiunilor contravenționale complementare de la data înregistrării acesteia până la data pronunțării hotărârii judecătorești.”

În același sens, sunt și dispozițiile O.G. nr. 2/2001 care, în art. 31, prevede că „Împotriva procesului-verbal de constatare a contravenției și de aplicare a sancțiunii se poate face plângere în termen de 15 zile de la data înmânării sau comunicării acestuia.” Textul se referă la aplicarea sancțiunii, fără a distinge între felurile acesteia, principală sau complementară, reieșind că plângerea se îndreaptă împotriva tuturor tipurilor de sancțiuni aplicate.

Așadar, pentru contestarea procesului-verbal de constatare a contravenției, atât O.U.G. nr. 195/2005, cât și O.G. nr. 2/2011 prevăd calea plângerii, iar în cazul în care instanța

investită cu soluționarea plângerii constată că fapta menționată în procesul-verbal nu constituie contravenție sau nu a fost săvârșită de petiționar, anulează procesul-verbal, cu consecința înlăturării ambelor sancțiuni, principală (amenda) și complementară (suspendarea exercitării dreptului de a conduce pentru o perioadă de 90 de zile.)

Procesul-verbal de contravenție este un act administrativ, în sensul art. 2 alin. 1 lit. c) din Legea nr. 554/2004 și este emis de o autoritate publică, în sensul art. 2 alin. 1 lit. b) din aceeași lege, așa cum a susținut recurentul. Însă, pentru contestarea lui, prin O.U.G. nr. 195/2002, este prevăzută o altă procedură judiciară. Or, potrivit art. 5 alin. 2 din Legea nr. 554/2004 „Nu pot fi atacate pe calea contenciosului administrativ actele administrative pentru modificarea sau desființarea cărora se prevede, prin lege organică, o altă procedură.”

Prin urmare, în considerarea dispozițiilor art. 5 alin. 2 din Legea nr. 554/2004, acțiunea privind controlul de legalitate al sancțiunii complementare nu poate fi separată de plângerea împotriva procesului-verbal de contravenție, iar formularea pe cale separată, în temeiul dispozițiilor art. 1 și 2 din Legea nr. 554/2004 – de care reclamantul s-a folosit în mod exhaustiv și, în privința unor dintre definițiile și prevederile invocate, fără legătură cu cauza de față – a unei cereri în anularea actului prin care reclamantului i s-a adus la cunoștință sancțiunea complementară a suspendării exercitării dreptului de a conduce pentru o perioadă de 90 de zile, este inadmisibilă.

8. Hotărâre Consiliu Local. Aprobarea inventarierii bunurilor proprietate publică. Codiții de legalitate a hotărârii.

Contencios administrativ. Acte administrative.

Art. 3 alin. 4 art. 6 alin. 1 din Legea 213/1998; Art. 858 și 859 din Codul civil (2011); Art. 644-649 din Codul civil (1865)

Prin procedura de inventariere a bunurilor proprietate publică nu se realizează o operațiune de dobândire a dreptului de proprietate publică a bunurilor inventariate, ci o atestarea a bunurilor al căror drept de proprietate este dobândit anterior inventarierii, în formele prevăzute de lege, în domeniul public al unității administrativ teritoriale, iar în lipsa dovezii dobândirii proprietății bunurilor inventariate, așa cum dispune art. 858 și 859 din Codul civil (2011), art. 3 alin. 4 din Legea 213/1998 sau art. 644-649 din Codul civil (1865), hotărârea de atestare la domeniul public a acestora este nelegală.

*Curtea de Apel Bacău – Secția Comercială, de Contencios Administrativ și Fiscal
Decizia civilă nr. 574 din 22 martie 2016*

Prin sentința civilă 781/04 iunie 2015 a admis acțiunea privind pe reclamanta A.N. Apele Române - Administrația Bazinală de Apă Siret, pe pârâții Unitatea Administrativ Teritorială Onești, Consiliul Local Onești și Ministerul Finanțelor Publice - Reprezentat prin Statul Român, a dispus anularea Hot.115/22.08.2013 emisă de pârâtă.

Împotriva acestei hotărâri au declarat recurs Municipiul Onești și Consiliul Local Onești.

Consiliul local Onești, prin motivele de recurs critică hotărârea recurată sub următoarele aspecte:

Potrivit art.488 alin. 1 pct.5 casarea unor hotărâri se poate cere când prin hotărârea dată, instanța a încălcat regulile de procedură a căror nerespectare atrage sancțiunea nulității, că instanța a încălcat dispozițiile referitoare la comunicarea actelor de procedură, fiind nerespectate principiile ce ocrotesc interesul public prevăzute de art. 13 (dreptul la apărare) și art.14 (principiul contradictorialității) Codul de procedură civilă. La termenul din 16.04.2015,

în baza cererii formulate de reclamanta A.N. Apele Române - Administrația Bazinală de Apă Siret Bacău în temeiul art.68 codul de procedură civilă, instanța a dispus introducerea în cauză a Statului Român, reprezentat de Ministerul Finanțelor Publice și comunicarea către această autoritate a cererii de chemare în judecată formulată de reclamată și un exemplar al întâmpinării depuse de pârâții Municipiul Onești și Consiliul Local Onești.

Prin urmare, potrivit art.70 codul de procedură civilă Ministerul Finanțelor Publice a dobândit poziția procesuală de reclamant, și nu de pârât cum în mod greșit a reținut instanța, fiindu-i comunicate cererea de chemare în judecată și întâmpinarea pârâților.

La data de 11.05.2015, această nouă parte în proces (intervenient forțat) formulează „note scrise”, însă ținând seama de calitatea procesuală stabilită de art.70 codul de procedură civilă, acestea echivalează practic cu o nouă cerere de chemare în judecată formulată de titularul dreptului de proprietate publică în sarcina căruia art.865 alin. 1 Cod civil instituie obligația apărării in justiție a proprietății publice și este îndreptată împotriva Municipiului Onești și Consiliului Local Onești.

Acest nou act de procedură formulat de titularul dreptului de proprietate publică nu i-a fost comunicat iar instanța, nu a acordat termen pentru amânarea judecării, astfel că nu a avut cunoștință despre susținerile reclamantului Ministerul Finanțelor Publice, nefiind respectat principiul contradictorialității și asigurat dreptul la apărare.

Apreciază că această cerere formulată de Ministerul Finanțelor Publice face parte din categoria actelor de procedură ce trebuie comunicate, fiind asimilată unei cereri de chemare în judecată ce se supune regulilor de procedură privind comunicarea, în conformitate cu art.195 și 149 alin.(1) Codul de procedură civilă, cererea de chemare în judecată se va face în atâtea exemplare câte sunt necesare pentru comunicare și pentru instanță, iar potrivit art.201 coroborat cu art. 204 Codul de procedură civilă, judecătorul va dispune comunicarea acesteia către pârât, în vederea formulării întâmpinării.

Pe fondul pricinii, în temeiul art.488 alin. 1 pct.8 solicită admiterea recursului și modificarea în tot hotărârea recurată, în sensul respingerii acțiunii ca nefondate și menținerea ca legală și temeinică a Hotărârii Consiliului Local Onești nr.115/22.08.2013.

Susține că în baza prevederilor art.4 din Legea nr.213/1998 privind proprietatea publică și regimul juridic al acesteia, coroborate cu cele ale art.553, art.557 alin.2 și ale art.888 din Legea nr.287/2009 privind Codul Civil, republicată, Consiliul Local Onești a adoptat, în virtutea atribuțiilor conferite de Legea nr.215/2001, Hotărârea nr.115/22.08.2013 prin care a fost atestată apartenența la domeniul privat al Municipiului Onești a imobilului-teren în suprafață de 57,81 ha, situat în intravilanul municipiului, având ca amplasament Tarla 8, parcela 318 și destinația de teren agricol.

Că terenurile cuprinse în aria fostului lac de acumulare Belci, respectiv suprafața de 57,81 ha, teren identificat prin nr. topo H.L. 318/T8 au fost expropriate de la cetățenii municipiului Gheorghe Gheorghiu Dej (actualmente Onești) și cei ai comunei Helegiu, succesiv, prin două decrete, respectiv: Decret nr.248/1960 - pentru realizarea Canalului de Aducțiune - Barajul și Lacul de Acumulare Belci, Decret nr.314/1961 pentru realizarea lacului de acumulare Belci, iar potrivit dispozițiilor art.3 alin.(4) din Legea nr. 213/1998, domeniul public al comunelor, al orașelor și al municipiilor este alcătuit din bunurile prevăzute la pct. III din anexă și din alte bunuri de uz sau de interes public local, declarate ca atare prin hotărâre a consiliului local, dacă nu sunt declarate prin lege bunuri de uz sau de interes public național ori județean.

Invocă recurenta dispozițiile art. 19 și 20 din Legea 213/1998 și redă răspunsul Ministerului Finanțelor Publice, prin adresa nr. 449368/23.11.2012 potrivit căruia suprafața de teren de 57,81 ha, NR.TOPO H.L. 318/T8, pe care a fost amplasat Lacul de acumulare Belci nu se regăsește în Inventarul centralizat al bunurilor din domeniul public al statului, aprobat prin HG nr.1705/2006 și atestă faptul că acest bun nu se regăsește în inventarul bunurilor din domeniul public al statului, astfel în mod corect autoritățile publice locale Onești au adoptat H.C.L. nr. 115/22.08.2013.

În această listă figurează ca fiind în domeniul public al statului și administrarea Administrației naționale "Apele Române" următoarele bunuri imobile: nr. 64192 - baraj priză Troțuș, nr.65164 - clădire stație hidro Onești și construcții anexe, nr. 65166 - clădire locuință Baraj nr. 65184 - Baraca dormitor tip Diana baraj Belci.

Că, prin adresa. 449722/21.12.2012 Ministerul Finanțelor Publice face trimitere la lista cu bunurile din Municipiul Onești care se regăsesc în inventarul centralizat al statului, sens în care anexează lista cu aceste bunuri la data de 10/12/2012 în care figurează ca fiind în domeniul public al statului și administrarea Administrației naționale "Apele Române" următoarele bunuri imobile menționate mai sus.

De asemenea, instanța va observa din înscrisurile depuse la dosar că însăși reclamanta nu cunoaște la ce poziție din Inventarul centralizat al bunurilor din domeniul public al statului, aprobat prin HG nr.1705/2006, se regăsește suprafața de teren în litigiu, iar orice dubiu cu privire la existența și întinderea pretențiilor profitând părților, potrivit principiului de drept "in dubio pro reo".

Astfel, prin adresa nr. 12925/EV/06.10.2009 adresată Primăriei municipiului Onești, A.N. Apele Române - Direcția Apelor Șiret susține că suprafața de 250 ha, din care face parte și terenul în litigiu, se regăsește în suprafața totală a luciului de apă înregistrată la Inventarul bunurilor din domeniul public al statului, Anexa nr. 12 la H.G. nr. 1705/2006, la poziția 101404 - "BH Șiret cu toți afluenții de grad I-IV".

Că, terenul aferent fostului lac de acumulare nu mai avea destinația de cuvetă, iar pentru suprafața respectivă de teren nu s-a făcut dovada apartenenței la domeniul public al statului, nefiind cuprinsă punctual în inventarul bunurilor din domeniul public al statului, prin HCL Onești nr. 1 15/22.08.2013 a fost atestată apartenența imobilului - teren în suprafață de 57,81 ha, situat în intravilanul municipiului Onești la domeniul privat al Municipiului, în condițiile prevederilor art.4 din Legea nr.213/1998 privind proprietatea publică și regimul juridic al acesteia, cu modificările și completările ulterioare, coroborate cu cele ale art.553, art.557 (2) și ale art. 888 din Legea nr. 287/2009 privind Codul Civil, Republicată, că reclamanta nu a dovedit pretențiile sale.

Arată că nu se poate vorbi despre schimbarea regimului juridic al terenului prin adoptarea HCL nr. 1 15/2013, ci de reglementarea juridică a situației de fapt a terenului transpusă în atestarea la domeniul privat al municipiului Onești, că potrivit art. 864 Cod Civil, dreptul de proprietate publică se stinge dacă a încetat uzul sau interesul public asupra bunului. Dacă inițial destinația era cea de lac de acumulare, atribut ce îl includea în categoria bunurilor publice, în prezent și în condițiile evenimentelor naturale din 1991, terenul și-a pierdut această destinație și nu mai poate fi denumit „cuvetă”, că prin adresa 12.925/06.10.2009 AN Apele Române recunoaște faptul că unica soluție fezabilă în cazul acestui teren este "aplicarea soluției de abandonare a barajului și acumulării Belci conform procedurii de trecere în conservare, postutilizare sau abandonare a barajelor - NTLH-033 aprobată prin Ordinul MAPN I 19/2002.

Arată că pentru realizarea publicității Municipiul Onești și-a intabulat dreptul de proprietate privată conferit de actul administrativ individual pentru suprafața de 408.175 m.p. teren arabil, cu nr. cadastral 63710 înscris în Cartea Funciară 63710 UAT Onești dispusă prin încheierea BCPI Onești nr. 16008 din 11.10.2013.

Prin recursul său Unitatea Administrativ Teritorială Municipiul Onești invocă critică, pentru aceleași motive ca și recurenta Consiliul Local, încălcarea principiului contradictorialității și a dreptului la apărare pentru necomunicarea notelor scrise formulate de Statul Român, și de asemenea susține că hotărârea recurată nu este motivată că, deși în considerente instanța reia susținerile părților nu analizează probele care au fost administrate și nu evocă normele substanțiale incidente și aplicarea lor la speță, soluția din dispozitiv fiind nemotivată și formală. Întrucât legalitatea și temeinicia hotărârii atacate se analizează în funcție de motivele de fapt și de drept reținute de instanța de fond la adoptarea soluției, motive care trebuie să fie concordante cu actele existente în dosar și cu celelalte.

Cu privire la fondul cauzei recurenta reia criticile formulate de recurenta Consiliul Local, conținutul acestora fiind identic.

Prin răspunsul la întâmpinare recurenta Municipiul Onești arată că prin adresa 1250/M.O./02.04.2008 A.N. Apele Române solicită Municipiului Onești emiterea Acordului de principiu pentru „Abandonare Baraj Belci”, acord emis și înregistrat cu nr.7528/07.04.2008 în vederea abandonării și ecologizării zonei, iar prin adresa 10838/CP/10.05.2011 AN Apele Române comunică Instituției Prefectului Bacău că singura soluție fezabilă ar fi aplicarea soluției de abandonare a barajului și acumulării Belci.

Că, viiturile care au distrus lacul Belci au avut loc în anul 1991, astfel încât în inventarul bunurilor care alcătuiesc domeniul bunurilor proprietate publică a statului, nici lacul de acumulare Belci, nici barajul nu mai puteau fi prinse, acestea nemaiaivând destinația de lac de acumulare și baraj, iar în Inventarul bunurilor din patrimoniul public al statului la data 10.12.2012, depus la instanța de fond, figurează ca fiind în domeniul public al statului și administrarea Administrației naționale "Apele Române" următoarele bunuri imobile: nr. 64192 baraj priză Trotuș, nr.65164 clădire stație Hidro Onești, foraje, construcții anexe, nr. 65166 clădire locuință Barajist, nr. 65184 Baraca dormitor tip Diana baraj Belci, iar faptul că instanța de fond reține că se regăsesc în inventarul adoptat prin HG nr.1705/2006, la poziția MF 63803 figurează malurile și cuvetele lacurilor de pe cursurile codificate din BH Șiret contrazice susținerea Ministerul Finanțelor Publice exprimată prin adresa, nr.449368/23.11.2012 suprafața de teren de 57,81 ha, NR.TOPO H.L 318/T8, pe care a fost amplasat Lacul de acumulare Belci nu se regăsește în Inventarul centralizat al bunurilor din domeniul public al statului, aprobat prin HG nr.1705/2006, cu modificările și completările ulterioare pe baza numărului topo și nici pe baza descrierii prezentate în materialul transmis (respectiv ca suprafață de teren de sine stătătoare).

Recurenta redă dispozițiile art.3 alin.(4) din Legea nr. 213/1998 și arată că suprafața de teren nefiind cuprinsă în inventarul centralizat al statului și nedeclarată de interes public local, nu poate face parte, decât așa cum stipulează art.4, din domeniul privat al statului sau al unităților administrativ-teritoriale, care este alcătuit din bunuri aflate în proprietatea lor și care nu fac parte din domeniul public.

Că terenul aferent fostului Lac de acumulare Belci nu mai are destinația de cuvetă, iar pentru suprafața respectivă de teren nu s-a făcut dovada apartenenței la domeniul public al statului, nefiind cuprinsă punctual în inventarul bunurilor din domeniul public al statului.

Arată recurenta că susținerile reclamantelor sunt în dezacord cu normele care reglementează regimul proprietății publice, respectiv art. 866 NCPC art. 864 NCPC iar potrivit dispozițiilor art. 876 alin. (1) Cartea funciară descrie imobilele și arată drepturile reale ce au ca obiect aceste bunuri, iar potrivit art. 885 (1) Sub rezerva unor dispoziții legale contrare, drepturile reale asupra imobilelor cuprinse în cartea funciară se dobândesc, atât între părți, cât și față de terți, numai prin înscrierea lor în cartea funciară, pe baza actului sau faptului care a justificat înscrierea, iar față de aceste dispoziții nici A.N. Apele Romane nu a făcut dovada administrării bunului, nici Statul român nu a făcut dovada proprietății publice, fapt rezultat și din încheierea de carte funciară nr. 16008/11.10.2013 a OCPI Onești, aflată la dosarul cauzei.

Prin 574/2016 22 Martie 2016, s-au respins ca nefondate recursurile, instanța de recurs reținând următoarele:

I. Prin Hotărârea 115/22.08.2013 a Consiliului Local s-a atestat apartenența la domeniul privat al municipiului Onești, a suprafeței de 57,81 ha, teren situat în municipiul Onești dar care, așa cum susțin toate părțile din cauză, nu a aparținut niciodată unității administrativ teritoriale fiind, anterior exproprierei, proprietatea cetățenilor municipiului Onești și ai comunei Helegiu, potrivit chiar susținerilor recurenților, aspecte reținute și de instanța de fond.

Hotărârea contestată a fost emisă în condițiile Legii 213/1998, așa cum rezultă din preambulul acesteia, instanța de recurs urmând să verifice legalitatea hotărârii pronunțate sub

aspectul interpretării și aplicării dispozițiilor legale care invocate de recurenții prin motivul de recurs întemeiat pe dispozițiile art. 488 pct. 8 din Codul de procedură civilă.

Suprafața de teren pentru care s-a emis hotărârea contestată, a fost expropriată prin Decretul 248/1960 și Decretul 314/1961 de la proprietari, alții decât recurenții.

Potrivit art. 6 alin. 1 din Legea 213/1998, fac parte din domeniul public sau privat al statului sau al unităților administrativ-teritoriale și bunurile dobândite de stat în perioada 6 martie 1945 - 22 decembrie 1989, dacă au intrat în proprietatea statului în temeiul unui titlu valabil, cu respectarea Constituției, a tratatelor internaționale la care România era parte și a legilor în vigoare la data preluării lor de către stat.

Având în vedere decretele de expropriere instanța de recurs reține că suprafețele de teren expropriate prin decretele amintite deja, și cu privire la care nu s-a făcut dovada că ar fi fost desființate, instanța de recurs reține că acestea au intrat în proprietatea statului și, ulterior în administrarea reclamantei, în formele juridice specifice perioadei în care i-a fost dată în administrare suprafața de teren.

Așadar, recurenții nu au făcut dovada că anterior emiterii hotărârii contestate, terenurile ce au făcut obiectul hotărârii de atestare au intrat, într-una din modalitățile prevăzute de lege, în proprietatea recurentului Municipiul Onești și nici că dreptul de proprietate al statului asupra acestora ar fi fost transmis recurentului, de asemenea în condițiile prevăzute de lege, dimpotrivă aceștia recunoscând că terenul expropriat a aparținut anterior exproprierii unor persoane fizice.

Susținerea recurenților privind încetarea utilității publice a terenurilor expropriate sunt irelevante, prin încetarea utilității publice a unor terenuri expropriate, dacă sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art. 37 din Legea 33/1994, acesta poate fi înstrăinat de expropriator, fostul proprietar având doar un drept de preemțiune, or în cauză nu este dovedită o astfel de împrejurare.

Potrivit art. 3 alin. 4 din Legea 213/1998, domeniul public al comunelor, al orașelor și al municipiilor este alcătuit din bunurile prevăzute la pct. III din anexă și din alte bunuri de uz sau de interes public local, declarate ca atare prin hotărâre a consiliului local, dacă nu sunt declarate prin lege bunuri de uz sau de interes public național ori județean.

Potrivit art. 858 din Codul Civil, proprietatea publică este dreptul de proprietate ce aparține statului sau unei unități administrativ-teritoriale asupra bunurilor care, prin natura lor sau prin declarația legii, sunt de uz ori de interes public, cu condiția să fie dobândite prin unul dintre modurile prevăzute de lege, iar potrivit 859 din Codul Civil, constituie obiect exclusiv al proprietății publice bogățiile de interes public ale subsolului, spațiul aerian, apele cu potențial energetic valorificabil, de interes național, plajele, marea teritorială, resursele naturale ale zonei economice și ale platoului continental, precum și alte bunuri stabilite prin lege organică (alin. 1). Celelalte bunuri care aparțin statului ori unităților administrativ-teritoriale fac parte, după caz, din domeniul public sau din domeniul privat al acestora, însă **numai dacă au fost, la rândul lor, dobândite prin unul dintre modurile prevăzute de lege** (alin. 2).

Inventarul bunurilor care alcătuiesc domeniul public al unităților administrativ-teritoriale se întocmește, după caz, de comisii special constituite, conduse de președinții consiliilor județene, respectiv de primarul general al municipiului București sau de primari (art. 21 alin. 1 din Legea 213/1998).

Așadar, prin procedura de inventariere a bunurilor proprietate publică nu se realizează o operațiune de dobândire a dreptului de proprietate publică a bunurilor inventariate, ci o atestarea a bunurilor al căror drept de proprietate este dobândit anterior inventarierii în formele prevăzute de lege, la domeniul public al unității administrativ teritoriale.

În lipsa dovezii dobândirii proprietății bunurilor inventariate, așa cum dispune art. 858 și 859 din Codul civil (2011), art. 3 alin. 4 din Legea 213/1998 sau art. 644-649 din Codul civil (1865), hotărârea de atestare la domeniul public a acestora este nelegală, sub acest aspect instanța de fond făcând o corectă interpretare și aplicare a legii.

Instanța nu reține susținerea recurenților referitoare la terenul reprezentat de cuveta lacului ce a încetat să existe după anul 1991, deoarece lacul de acumulare în discuție s-a format pe terenul proprietate a statului dobândită prin expropriere și nu pe proprietatea recurenților.

Față de considerentele ce preced, motivul de recurs formulat de recurenți și întemeiat pe dispozițiile art. 488 pct. 8 din Codul de procedură civilă este nefondat, instanța interpretând și aplicând corect dispozițiile legale incidente în cauză.

II. Referitor la motivul de recurs prevăzut de art. 488 alin. pct. 5 din Codul de procedură civilă, casarea unor hotărâri se poate cere când, prin hotărârea dată, instanța a încălcat regulile de procedură a căror nerespectare atrage sancțiunea nulității.

Este corectă susținerea recurenților referitoare la calitatea procesuală a Statului Român în această cauză, prin introducerea în cauză a acestuia în condițiile art. 68 alin. 1 și 2 din Codul de procedură civilă, acesta dobândește calitatea prevăzută de art. 70 din Codul de procedură civilă, potrivit căruia, cel chemat în judecată dobândește poziția procesuală de reclamant, iar hotărârea își produce efectele și în privința sa.

Menționarea acestuia în cauză ca fiind pârât și nu reclamant este de natură a prejudicia doar persoana introdusă în cauză, având în vedere că hotărârea produce efecte și asupra sa, pârâtul din cauză neputând invoca, prin simpla menționare greșită a calității Statului Român din cauză, o vătămare care să fie înlăturată doar prin anularea actului de procedură prin care instanța s-a pronunțat asupra cererii de intervenție forțată formulată de reclamantă, așa cum dispun prevederile art. 175 alin. 1 din Codul de procedură civilă.

Chiar dacă în cauză ar fi fost menționat Statul Român ca fiind reclamant, înscrisul depus de acesta, și denumit „Note Scrise” nu poate echivala cu o cerere de chemare în judecată deoarece legea nu impune ca intervenientul forțat să formuleze o cerere proprie de chemare în judecată, acesta, chiar și când ar avea interese contrare cu partea care a solicitat introducerea sa în cauză, urmând să ia procedura în starea în care se află, așa cum dispun prevederile art. 65 alin. 2 teza I din Codul de procedură civilă.

Pe de altă parte instanța nu și-a întemeiat hotărârea pe niciunul de argumentele formulate de intervenientul forțat prin notele scrise, pentru a i se da, dincolo de aparența formală a acestuia, calitatea de act de procedură pe care legea să fi impus obligativitatea comunicării.

Așadar, instanța de recurs nu poate reține pretinsa încălcare a dreptului de apărare și a principiului contradictorialității, de către prima instanță, invocate de recurentă, aceasta cu atât mai mult cu cât instanța de fond s-a pronunțat în limita cererii de chemare în judecată formulată de reclamantă și comunicată recurenților cu respectarea dispozițiilor legale, astfel că nici acest motiv de recurs nu este fondat.

III. În ceea ce privește cel de-al treilea motiv de recurs, întemeiat de recurentul Municipiul Onești pe dispozițiile art. 488 pct. 6 din Codul de procedură civilă, acesta invocă lipsa dreptului de administrare al reclamantei care nu ar fi fost analizat de instanța de fond, or la instanța de fond a fost invocat lipsa calității procesuale active a reclamantei deoarece nu este proprietarul suprafeței de teren, recunoscând prin întâmpinarea depusă la dosarul cauzei că reclamanta are doar un drept de administrare (fila 37 dosar, 2 din întâmpinare) și, nefiind contestat această calitate a reclamantei, instanța de fond corect a făcut aplicarea dispozițiilor art. 255 alin. 2 din Codul de procedură civilă.

În ceea ce privește respingerea excepției lipsei de interes instanța de fond a motivat hotărârea pronunțată prin reținerea interesului întemeiat pe dreptul său de administrare asupra terenurilor, drept încălcat de recurenta Consiliul Local Onești prin emiterea hotărârii contestate.

În ceea ce privește motivarea hotărârii prin care s-a soluționat fondul cauzei, instanța de recurs constată că aceasta este amplu motivată, atât cu privire la situația de fapt, cât și cu privire la dreptul aplicabil, considerentele instanței de fond asupra dreptului material aplicabil fiind complete și cu considerentele instanței de recurs.

9. Fonduri de coeziune. Comunicarea încheierii contractului. Sancțiuni. Principiul proporționalității.

Contencios administrativ. Contencios fiscal.

Art. 34 din OUG 66/2011; Art. 98 alin. 2 din Regulamentul 1083/2006; Art. VII lit. a din Anexa I Ordinul 1120/2013

Reacția autorității naționale în a sancționa o întârziere de numai trei zile în raport de scadența obligației de comunicare a anunțului de semnare a contractului, în condițiile în care reclamantul a efectuat eforturi de a se conforma normei interne și de a căror eforturi autoritatea națională a fost informată, prin compartimentele specializate, iar aceasta a contribuit la informarea reclamantului pentru remedierea disfuncționalităților tehnice reclamate, constituie o încălcare a principiului proporționalității, sancțiunea aplicată fiind deturnată de la scopul pentru care a fost stabilită și a fost aplicată doar ca urmare a formalismului excesiv al emitentului actului administrativ contestat.

*Curtea de Apel Bacău – Secția Comercială, de Contencios Administrativ și Fiscal
Decizia civilă nr. 37 din 19 aprilie 2016*

Prin cererea de chemare în judecată înregistrată sub nr. 1449/103/2015 din 30.04.2015 pe rolul Tribunalului Neamț, reclamantul Clubul Montan Român, în contradictoriu cu pârâta Ministerul Mediului și Schimbărilor Climatice – Direcția Generală AM POS Mediu, a solicitat anularea Notei de constatare a neregulilor și de stabilire a corecțiilor financiare nr. 129511/05.09.2014 și a Deciziei Comisiei de soluționare a contestațiilor nr. 129742/20.10.2014.

În motivarea cererii reclamantul arată că, la data de 31.10.2013, a încheiat cu pârâta contractul de finanțare nr. 142883 în vederea derulării proiectului "Management conservativ pentru o minune a naturii - Cheile Șugăului-Munticelu" cod SMIS 43346. În cadrul acestui proiect, a fost inițiată o procedură simplificată de achiziție în conformitate cu prevederile Ordinului 1120/2013 în vederea atribuirii contractului de prestări servicii de promovare și informare proiect - CS4, în urmă căreia contractul de prestări servicii a fost atribuit societății A.M. SRL din București și a fost semnat la data de 18.03.2014.

Că, în conformitate cu prevederile Ordinului 1120/2013, cap. VII, pct. 2, lit. a) la finalul procedurii, în termen de 5 zile calendaristice de la semnarea contractului de achiziție, Clubul Montan Român avea obligația de a publica anunțul pe pagina web www.fonduri-ue.ro cu informații despre câștigătorul contractului, că ultima zi a termenului a fost 24.03.2014 însă nu a avut posibilitatea postării anunțului în termenul legal din cauza unor probleme de ordin tehnic întâmpinate la logarea pe pagina web www.fonduri-ue.ro cu numele de utilizator și parola indicate de administratorii site-ului.

Susține reclamantul că a inițiat o serie de convorbiri telefonice și corespondență prin intermediul poștei electronice cu persoanele ce fac parte din cadrul Compartimentului Coordonare Program Operațional și am reușit să posteze anunțul în data de 27.03.2014, iar prin intermediul Notei de constatare a neregulilor și de stabilire a corecțiilor financiare contestate i s-a comunicat faptul că a fost sancționat în conformitate cu Ordinul 1120/2013 și HG 519/2014 pentru nerespectarea termenului de publicare de 5 zile calendaristice prin aplicarea unei corecții de 5 % din valoarea contractului de achiziție, respectiv 9750 lei.

Că, prin Decizia nr. 129742/20.10.2014 a fost respinsă contestația formulată și consideră că măsura luată de autoritatea pârâtă este excesivă și nejustificată.

Solicită a se avea în vedere că prevederile Cap. VII pct. 2 lit. a) din Ordinul 1120/2013 se referă în mod exclusiv la situațiile în care beneficiarul nu completează informațiile "despre

câștigătorul contractului" pe pagina web dedicată și nu face nici o referire la situația în care informațiile sunt completate cu întârziere, că prevederile nu nuanțează încălcarea nici în sensul că nu se acceptă, fiind sancționată în mod exclusiv situația în care beneficiarul nu completează anunțul cu datele entității câștigătoare. Prin urmare, apreciază că ar fi fost justificată sancționarea doar în situația în care autoritatea pârâtă ar fi constatat lipsa datelor câștigătorului contractului de pe pagina web dedicată.

Că, din momentul în care a sesizat că nu se putem conecta la pagina web a anunțat deficiențele constatate în cadrul termenului de 5 zile și a încercat să le rezolve pentru a finaliza procedura de achiziție conform legii. Faptul că, din motive de ordin tehnic, nu a putut respecta termenul de 5 zile calendaristice apreciază că nu îi poate fi imputabil, nefiind în măsură să facă în mod direct verificări și remedieri ale funcționalităților site-ului, solicitând suportul autorității pârâte.

În conformitate cu art. 2 al. 1 lit. a) din OUG 66/2011 termenul de neregulă în obținerea și utilizarea fondurilor europene reprezintă "orice abatere de la legalitate, regularitate și conformitate în raport cu dispozițiile naționale și/sau europene, precum și cu prevederile contractelor ori a altor angajamente legal încheiate în baza acestor dispoziții, ce rezultă dintr-o acțiune sau inacțiune a beneficiarului ori a autorității cu competențe în gestionarea fondurilor europene, care a prejudiciat sau care poate prejudicia bugetul Uniunii Europene/bugetele donatorilor publici internaționali și/sau fondurile publice naționale aferente acestora printr-o sumă plătită necuvenit", că raportat la atitudinea sa, după data atribuirii contractului de prestări servicii, nu i se poate imputa săvârșirea unei astfel de fapte nici sub forma acțiunii și nici sub forma inacțiunii atât timp cât din întreg probatoriul administrat rezultă că am comunicat cu autoritatea pârâtă în vederea soluționării dificultăților tehnice întâmpinate.

Pentru aceleași motive apreciază că nu se află nici în situația prevăzută de Anexa la HG 519/2014 Partea 3 pct. 2 potrivit căreia se sancționează cu 5 % din valoarea contractului "Nerespectarea cerințelor privind asigurarea unui grad adecvat de publicitate și transparență la desemnarea câștigătorului", că în temeiul art. 3 al. 2 lit. c) din OUG 66/2011 prin transparență se înțelege "punerea la dispoziția tuturor celor interesați a informațiilor referitoare la aplicarea procedurii pentru acordarea fondurilor europene. De asemenea, noțiunea de transparență este definită în cap. V din Ordinul 1120/2013 ca fiind "aducerea la cunoștința publicului a informațiilor referitoare la aplicarea procedurii simplificate", informațiile privind desemnarea câștigătorului au fost postate și consideră că, din corespondența purtată cu autoritatea contractantă, rezultă buna sa credință și lipsa oricărei intenții de a încălca sub orice formă dispozițiile legale sus menționate.

Prin cererea formulată la data de 18.06.2015 Ministerul Mediului Apelor și Pădurilor a solicitat scoaterea sa din cauză și introducerea în cauză a Ministerului Fondurilor Europene având în vedere dispozițiile art. 1 lit. a și art. 3 din OUG 85/2014, acesta din urmă subrogându-se în drepturile sale.

Ministerul Finanțelor Publice în numele și pentru Ministerul Fondurilor Europene a formulat note scrise prin care a solicitat respingerea acțiunii arătând că beneficiarul a încălcat prevederile procedurii simplificate, privind nerespectarea termenului de 5 zile pentru publicarea anunțului de atribuire, iar prin Nota de constatare a neregulilor și de stabilire a corecțiilor financiare nr. 129511/05.09.2014, s-a dispus în conformitate cu prevederile procedurii simplificate aprobată prin Ordinul nr.1120/2013 și ale Anexei la HG nr.519/2014 privind stabilirea ratelor aferente reducerilor procentuale/corecțiilor financiare aplicabile pentru abaterile prevăzute în anexa la OUG nr.66/2011, partea 3, punctul 2, aplicarea unei corecții financiare de 5% din valoarea contractului de servicii nr.1/18.03.2014 "Servicii de informare și publicitate" din cadrul proiectului "Managementul conservativ pentru o minune a naturii - Cheile Șugăului - Munticelu", în cuantum de 9.750 lei.

Că, potrivit dispozițiilor Cap.VII Etapa a II -a lit.a) din Ordinul nr.1120/2013 privind aprobarea Procedurii simplificate aplicate de beneficiarii privați în cadrul proiectelor finanțate

din instrumente structurale, obiectivul "Convergență", precum și în cadrul proiectelor finanțate prin mecanismele financiare SEE și norvegian pentru atribuirea contractelor de furnizare, servicii sau lucrări, „La finalul procedurii, în termen de 5 zile calendaristice de la semnarea contractului de achiziție, se va completa anunțul pe pagina web www.fonduri-ue.ro cu informații despre câștigătorul concursului, iar în cazul în care beneficiarul privat nu completează informațiile menționate mai sus, cu excepția situațiilor expres reglementate de prezenta procedură, se aplică o corecție de 5% din valoarea eligibilă a contractului de achiziție.

Din interpretarea sistematică a dispozițiilor citate mai sus, rezultă că neîndeplinirea de către beneficiarul contractului de finanțare a obligației menționată mai sus în termenul de 5 zile atrage aplicarea unei corecții de 5% din valoarea eligibilă a contractului de achiziției.

Aceste prevederi trebuie coroborate cu cele din Anexa HG nr. 519/2014, partea 3, pct.2 potrivit cărora în cazul nerespectării cerințelor privind asigurarea unui grad de publicitate și transparență la desemnarea câștigătorului corecția financiară aplicabilă este de 5% din valoarea contractului în cauză.

Că, susținerea reclamantului, potrivit căreia a respectat cerințele prevăzute în dispozițiile legale citate mai sus, nu poate fi reținută, atât timp cât publicarea anunțului de atribuire s-a făcut cu încălcarea prevederilor Ordinului nr.1120/2013. Asigurarea gradului de publicitate și transparență presupune și respectarea termenului instituit de dispozițiile legale citate mai sus.

Arată că susținerile recurentului în ceea ce privește nelegalitatea actelor contestate, față de inexistența unui prejudiciu, sunt neîntemeiate, întrucât neregula, în accepțiunea art. 2 alin. (1) lit. a) din O.U.G. nr. 66/2011, este reprezentată de orice abatere de la legalitate, regularitate și conformitate, care a prejudiciat sau care poate prejudicia bugetul Uniunii Europene/bugetele ordonatorilor publici internaționali și/sau fondurilor publice naționale aferente acestora printr-o sumă plătită necuvenit.

Prin urmare, prejudiciul produs bugetului Uniunii Europene sau bugetelor naționale poate fi real sau potențial, iar producerea unei nereguli și utilizarea necorespunzătoare a fondurilor accesate atrage sancțiunea restituirii parțiale sau totale a acestora, că în jurisprudența sa, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a statuat că, inclusiv abaterile care nu au un impact financiar precis pot afecta interesele financiare ale Uniunii, statul fiind în măsură să solicite beneficiarului în cauză rambursarea finanțării, regula generală fiind că orice abatere trebuie să ducă la retragerea avantajului obținut în mod fraudulos.

Prin sentința civilă din 37/19 aprilie 2016 s-a admis acțiunea formulată de reclamantul Clubul Montan Român contradictoriu cu pârâții Ministerul Finanțelor Publice în numele și pentru Ministerul Fondurilor Europene și Ministerul Fondurilor Europene, s-a anulat nota de constatare a neregulilor și de stabilire a situațiilor financiare nr. 129511/05.09.2014, precum și Decizia nr. 129742/20.10.2014.

Pentru a pronunța această hotărâre s-a reținut că reclamantul a încheiat contractul de finanțare 142883/31.10.2013 pentru implementarea proiectului Management conservativ pentru o minune a naturii - Cheile Șugăului-Munticelu.

Atribuirea contractului de realizare a proiectului s-a făcut prin licitație publică, în condițiile Ordinului 1120/2013, contractul fiind semnat de către reclamant și adjudecatar, SC A.M. SRL București, la data de 18.03.2014.

Potrivit etapei a II lit. a penultimul paragraf a art. VII din Procedura simplificată aprobată prin Ordinul 1120/2013, la finalul procedurii, în termen de 5 zile calendaristice de la semnarea contractului de achiziție, se va completa anunțul pe pagina web www.fonduri-ue.ro cu informații despre câștigătorul contractului.

Având în vedere că părțile au semnat contractul în data de 18.03.2014, obligația de completare a anunțului s-a împlinit în data de 24.03.2014.

În data de 24.03.2014 reclamantul a efectuat o convorbire telefonică la numărul 0754231572 iar la data de 25.03.2014 a expediat un SMS la același număr de telefon, număr

care este alocat Ministerul Mediului și Schimbărilor Climatice (filele 40 și 52). În data de 26.03.2014 reclamantul, prin reprezentantul său, comunică Ministerul Mediului și Schimbărilor Climatice, eroarea de conectare la site-ul fonduri-ue, iar acesta transmite problema tehnică sesizată de reclamant către Compartimentul Coordonare Program Operațional din cadrul Ministerul Mediului și Schimbărilor Climatice (filele 52-55), comunicarea de către reclamant a încheierii contractului realizându-se la data de 27.03.2014, cu o întârziere de 3 zile față de termenul stabilit prin Ordinul 1120/2013.

Având în vedere corespondența purtată de reclamant cu Ministerul Mediului și Schimbărilor Climatice, precum și motivele invocate de reclamantul pentru lipsa comunicării în termen legal, motive care nu au fost contestate de pârâtă, instanța, în condițiile art. 329 din Codul de procedură civilă, reține ca fiind dovedită susținerea reclamantului privind dificultatea tehnică de comunicare a informațiilor privind câștigătorul contractului în termenul legal, dificultate care, fără a îmbrăca forma cazului fortuit, relevă atingerea minimă adusă de reclamant ordinii de drept consacrată prin dispozițiile din actul administrativ încălcate de acesta.

Ordinul 1120/2013 a fost emis în executarea Regulamentului (CE) nr. 1.083/2006 al Consiliului din 11 iulie 2006 de stabilire a anumitor dispoziții generale privind Fondul European de Dezvoltare Regională, Fondul Social European și Fondul de Coeziune și, potrivit ultimului paragraf al art. VII lit. a din Anexa I, în cazul în care beneficiarul privat nu completează informațiile menționate mai sus, cu excepția situațiilor expres reglementate de prezenta procedură, se aplică o corecție de 5% din valoarea eligibilă a contractului de achiziție.

Obligația reclamantului era de a completa anunțul semnării contractului pe pagina www.fonduri-ue.ro în termen de 5 de la semnarea contractului, neîndeplinirea conform procedurii a acestei obligații atrage sancțiunea prevăzută de lege, ceea ce presupune că sancțiunea este aplicabilă nu numai în situația necompletării anunțului, ci și în situația nerespectării termenului prevăzut expres de actul normativ menționat.

Așa fiind instanța nu poate reține apărarea reclamantului potrivit căreia încălcarea mențiunilor referitoare la termen nu ar fi sancționate, într-o astfel de interpretare s-ar putea ajunge la situația în care comunicarea anunțului să se facă, nu după semnarea contractului ci chiar după executarea lui, ceea ce ar înfrânge însăși scopul avut în vedere de emitentul actului normativ în discuție și cel pentru care a fost emis Regulamentul 1083/2006.

Cu toate acestea, instanța nu poate să nu aibă în vedere aspectele particulare care au dus la depășirea termenului prevăzut de lege, cât și atingerea adusă valorilor apărute prin stabilirea termenului de 5 zile pentru completarea anunțului pe pagina web dedicată acestuia.

Potrivit art. 98 alin. 2 din Regulamentul 1083/2006 statele membre procedează la corecțiile financiare necesare pentru neregularitățile individuale sau sistemice constatate în operațiunile sau în programele operaționale. Corecțiile la care procedează statele membre constau în anularea totală sau parțială a participării publice pentru programul operațional. Statele membre țin seama de natura și de gravitatea neregularităților și a pierderii financiare care rezultă pentru fonduri.

Așadar, și cu privire la fondurile din sfera de reglementare a regulamentului, sancțiunilor aplicabile pentru încălcările dispozițiilor din legea națională sau Regulament le este incident principiul proporționalității.

Astfel, în cauza C-331/88, R v. Minister of Agriculture, Fisheries and Food Curtea Europeană de Justiție a statuat următoarele: „Curtea a reținut în mod constant că principiul proporționalității este unul dintre principiile generale ale legii Comunității. În virtutea acestui principiu, legalitatea instituirii unei prohibiții asupra desfășurării unei anumite activități economice este supusă condiției ca măsurile de prohibiție să fie corespunzătoare și necesare obiectivului public protejat de legislația în speță; acolo unde există posibilitatea de a alege între mai multe măsuri considerate corespunzătoare, trebuie să se apeleze la cea mai puțin oneroasă, iar dezavantajele nu trebuie să fie disproporționate cu scopul urmărit”.

De asemenea, în cauza C-210/91 Comisia Europeană vs. Grecia, C-286/82 și 26/83 Luisi și Carbone împotriva Ministero del Tesoro și Cauza 203/80 Casati, cu privire la sancțiunile ce pot fi instituite de statele membre în diverse domenii, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a reținut că măsurile administrative și penalitățile nu trebuie să treacă dincolo de ce este strict necesar, în așa fel încât procedurile de control să nu îngreuească libertățile pe care le cere Tratatul și nu trebuie să fie însoțite de o penalitate disproporționată cu gravitatea încălcării, încât să devină un obstacol în exercitarea acelei libertăți (paragraful 20, C-210/91 Comisia Europeană vs. Grecia).

În acord cu dispozițiile reglementărilor Uniunii Europene, așa cum acestea au fost interpretate și prin hotărârile Curții de Justiție a Uniunii Europene, instanța constată că reacția autorității naționale în a sancționa o întârziere de numai trei zile în raport de scadența obligației de comunicare a anunțului de semnare a contractului, în condițiile în care reclamantul a efectuat eforturi de a se conforma normei interne și de a căror eforturi autoritatea națională a fost informată, prin compartimentele specializate, iar aceasta a contribuit la informarea reclamantului pentru remedierea acestora, constituie o încălcare a principiului proporționalității prin sancțiunea aplicată, acesta fiind deturnată de la scopul pentru care a fost stabilită, fiind aplicată doar urmare a unui formalism excesiv al emitentului actului administrativ contestat.