

DECIZII RELEVANTE
Trimestrul I, anul 2012

Onorariu de avocat. Micșorare de către instanță. Criterii. Partea care a câștigat procesul nu va putea obține rambursarea unor cheltuieli decât în măsura în care se constată realitatea, necesitatea și caracterul lor rezonabil

Curtea de Apel Cluj, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 1625 din 29 februarie 2012

Prin sentința civilă nr. 1102 din data de 01.11.2011, a Tribunalului Bistrița-Năsăud s-a respins excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtei Primăria Municipiului Bistrița invocată de această pârâtă, ca neîntemeiată.

S-a respins acțiunea formulată de reclamanta B.L.A. împotriva pârâtei Primăria Municipiului Bistrița, ca neîntemeiată.

A fost obligat reclamantul să plătească pârâtei cheltuieli de judecată în cuantum de 250 lei.

În privința cheltuielilor de judecată solicitate de pârâtă, este real că, întrucât a căzut în pretenții, reclamantul este obligat a suporta, în temeiul art. 274 C.pr.civ., cheltuielile de judecată efectuate de cealaltă parte, sens în care a admis cererea formulată de către pârâtă, însă, având în vedere criteriile prevăzute de art. 274 alin. 3 C.pr.civ., respectiv valoarea pricinii și munca îndeplinită de avocat (trebuie făcută sublinierea existenței mai multor dosare pe rolul acestei instanțe similare cu prezentul dosar și în care apărările formulate de pârâtă sunt identice) instanța a micșorat onorariul avocațial ce a fost pus în sarcina reclamantului, de la suma de 620 lei, rezultată din chitanța depusă la dosar, la suma de 250 lei.

Împotriva acestei hotărâri a declarat recurs pârâta PRIMĂRIA MUNICIPIULUI BISTRIȚA solicitând admiterea recursului și modificarea în parte a hotărârii atacate în sensul obligării paratei la plata tuturor cheltuielilor de judecată.

Cu toate că s-a respins acțiunea reclamantului, Instanța de fond a redus cuantumul cheltuielilor de judecată în mod nejustificat.

Instanța de fond, pe buna dreptate a respins ca neîntemeiată acțiunea civilă formulată de reclamant.

Instanța de fond nu era îndreptățită să reducă cuantumul onorariului stabilit de avocat cu clientul sau, care are ca finalitate, pe de o parte, prestarea asistenței juridice, iar pe de altă parte plata onorariului și, eventual, a altor cheltuieli, întrucât acestea nu pot fi stanjenite sau controlate, direct sau indirect, de nici un organ al statului.

Prin urmare, în mod greșit, instanța de fond a făcut în cauza aplicarea dispozițiilor art. 274 pct. 1 și 3 din Codul de procedură civilă și a redus, prin apreciere, cheltuielile judiciare privind onorariul convenit de avocat cu clientul sau.

Conform dispozițiilor art. 30 din Legea nr. 51/1995 pentru organizarea și exercitarea profesiei de avocat, contractul dintre avocat și clientul sau nu poate fi stanjenit sau controlat, direct sau indirect, de nici un organ al statului, iar în conformitate cu art. 94 alin. 2 și 3 din Statutul profesiei de avocat, onorariul se stabilește prin negociere, fiind totodată exclusă obligația avocatului de a justifica cuantumul sumelor care i se cuvin cu acest titlu, convenite cu clientul sau.

De asemenea, în art. 95 din statut s-a stabilit ca reclamațiile și contestațiile privind onorariile și cheltuielile făcute în interesul clientului se soluționează potrivit dispozițiilor art. 27 alin. 2 din Legea nr. 51/1995, adică de consiliul baroului, deciziile acesteia putând fi atacate prin plângere la Comisia permanentă, a carei soluție este definitivă.

În aprecierea cuantumului onorariului, instanța trebuie să aibă în vedere atât valoarea pricinii, cât și proportionalitatea onorariului cu volumul de muncă presupus de pregătirea apărării în cauza, determinat de elemente precum complexitatea, dificultatea sau noutatea litigiului.

Astfel, nu este justificată reducerea onorariului achitat de parte avocatului sau, mai ales ca acțiunea a fost respinsă în întregime.

Faptul ca avocatul a determinat, exclusiv in limitele prerogativelor legale si statutare, conferite profesiei de avocat, solutionarea cererii "la numai doua termene" nu reprezinta un motiv de reducere a onorariului avocațial, diligenta profesionala a aparatorului paratei conducand la solutionarea cererii intr-un timp foarte scurt.

Onorariul a fost stabilit *inter partes* conform art. 132 din Statutul profesiei de avocat, tinand seama de elementele prevazute in alin. 3 al textului mentionat, care sunt: timpul si volumul de munca solicitate pentru executarea mandatului primit sau activitatii solicitate de client; natura, noutate a si dificultatea cazului; importanta intereselor in cauza; imprejurarea ca acceptarea mandatului acordat de client il impiedica pe avocat sa accepte alt mandat, din partea unei alte persoane, daca aceasta imprejurare poate fi constatata de client fara investigatii suplimentare; notorietate a, titlurile, vechimea in munca, experienta, reputatia si specializarea avocatului; conlucrarea cu experti sau specialisti impusa de natura, obiectul, complexitatea si dificultatea cazului; avantajele si rezultatele obtinute pentru profitul clientului, ca urmare a muncii depuse de avocat; situatia financiara a clientului; constrangerile de timp in care avocatul este obligat de imprejurarile cauzei sa actioneze pentru a asigura servicii legale performante.

Textul de lege mentionat permite instantei sa mareasca sau sa micșoreze onorariile avocatilor ori de cate ori constata ca sunt nepotrivit de mici sau de mari fata de valoarea pricinii sau de munca indeplinita de avocat. Textul face referire si la "tabloul onorariilor minimale", care nu mai exista in prezent, trimiterea fiind astfel superflua.

In speță onorariul apărătorului pârâtului, recurent de față, a fost de 500 lei, plus TVA 120 lei, în total 620 lei conform dovezilor depuse la dosar, iar instanța l-a redus considerându-l ca nepotrivit si fără ca instanța să motiveze care a fost valoarea la care s-a raportat si fara a lua in calcul munca avocatului.

Pentru aceste considerente solicită admiterea recursului si modificarea in parte a hotararii atacate in sensul obligarii paratei la plata tuturor cheltuielilor de judecata la fond.

In drept s-au invocat prevederile art. 304 pct.7, 8 si 9 C.Pr.Civ.

Cu cheltuieli de judecata reprezentand onorariu avocat pentru recurs.

Analizând recursul prin prisma motivelor invocate, Curtea reține următoarele:

Judecătorii au însă dreptul, potrivit art.274 alin. (3) Cod procedură civilă, să mărească sau să micșoreze onorariile avocaților, potrivit cu cele prevăzute în tabloul onorariilor minimale ori de câte ori vor constata motivat că sunt nepotrivit de mici sau de mari față de valoarea pricinii sau munca îndeplinită de avocat.

Totodată, practica în această materie a Curții Europene a Drepturilor Omului statuează în sensul că partea care a câștigat procesul nu va putea obține rambursarea unor cheltuieli decât în măsura în care se constată realitatea, necesitatea și caracterul lor rezonabil (cauzele Costin împotriva României, Străin împotriva României, Stere și alții împotriva României, Raicu împotriva României).

În același sens dispune și decizia nr. 401 din 14 iulie 2005 a Curții Constituționale, prin care s-a respins excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 274 alin. (3) Cod procedură civilă.

Contrar susținerilor recurente, prin aplicarea dispozițiilor art. 274 alin. (3) Cod procedură civilă nu s-au încălcat prevederile art. 30 din Legea nr. 51/1995.

În realitate, dispozițiile legii privind organizarea și exercitarea profesie de avocat menționate consacră principiul obligativității respectării contractului de asistență judiciară și sunt aplicabile exclusiv părților contractante.

Prin reducerea cuantumului onorariului avocațial pus în sarcina părții care a pierdut procesul, instanța nu intervine în contractul de asistență judiciară și nu-l modifică, în sensul diminuării sumei convenite cu titlu de onorariu, ci doar apreciază în ce măsură onorariul părții care a câștigat procesul trebuie suportat de partea care se află în culpă procesuală.

Dreptul de a pretinde despăgubiri pentru prejudiciile cauzate printr-o faptă ilicită, ca orice drept civil, este însă susceptibil de a fi exercitat abuziv.

Dispozițiile art. 274 alin. (3) Cod procedură civilă au menirea de a sancționa exercitarea abuzivă a dreptului de a obține despăgubiri, prin convenirea între avocat și client a unor onorarii în mod vădit disproportionat cu valoarea, dificultatea litigiului sau volumul de muncă pe care îl presupune pregătirea apărării.

În ceea ce privește decizia nr. 367/2008 a Curții Constituționale, aceasta nu consacră o revenire a instanței de contencios constituțional asupra propriei jurisprudențe, ci privește excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 274 alin. (1) Cod procedură civilă.

Referitor la jurisprudența C.E.D.O., aceasta este relevantă sub aspectul principiului pe care îl degajă și anume, acela că cheltuielile de judecată efectuate în proces urmează să fie recuperate de partea care are câștig de cauză numai în măsura în care constituie cheltuieli necesare, reale și rezonabile.

Proportionalitatea onorariului avocațial cu valoarea ori complexitatea cauzei și cu munca prestată de avocat reprezintă o chestiune de temeinicie, lăsată la aprecierea instanței de fond, aceasta justificând reducerea onorariului avocațial, astfel încât acesta să reflecte valoarea muncii depuse de apărător pe parcursul prezentului litigiu - sau chiar al mai multora, cum este cazul de față.

Față de aceste considerente, în baza art. 312 Cod proced. civilă, Curtea va respinge recursul declarat de pârâta PRIMĂRIA MUNICIPIULUI BISTRIȚA împotriva sentinței civile nr. 1102 din 1.11.2011, a Tribunalului Bistrița-Năsăud pe care o va menține în întregime. (Judecător Maria Hrudei)

Onorariu avocațial. Reducere de către instanță. Motive

Curtea de Apel Cluj, Secția a II-a civilă, decizia nr. 1628 din 29 februarie 2012

Prin sentința civilă nr. 1022 din data de 18.10.2011, a Tribunalului Bistrița-Năsăud s-a respins excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtei Primăria Municipiului Bistrița invocată de această pârâtă, ca neîntemeiată.

S-a respins acțiunea formulată de reclamanta H.M.C. împotriva pârâtei Primăria Municipiului Bistrița, ca neîntemeiată.

A fost obligat reclamantul să plătească pârâtei cheltuieli de judecată în cuantum de 250 lei.

În privința cheltuielilor de judecată solicitate de pârâtă, este real că, întrucât a căzut în pretenții, reclamantul este obligat a suporta, în temeiul art. 274 C.pr.civ., cheltuielile de judecată efectuate de cealaltă parte, sens în care a admis cererea formulată de către pârâtă, însă, având în vedere criteriile prevăzute de art. 274 alin. 3 C.pr.civ., respectiv valoarea pricinii și munca îndeplinită de avocat (trebuie făcută sublinierea existenței mai multor dosare pe rolul acestei instanțe similare cu prezentul dosar și în care apărărilor formulate de pârâtă sunt identice) instanța a micșorat onorariul avocațial ce a fost pus în sarcina reclamantului, de la suma de 620 lei, rezultată din chitanța depusă la dosar, la suma de 250 lei.

Împotriva acestei hotărâri a declarat recurs pârâta MUNICIPIULUI BISTRIȚA prin Primar solicitând admiterea recursului și modificarea în parte a hotărârii atacate în sensul obligării paratei la plata tuturor cheltuielilor de judecată.

Cu toate că s-a respins acțiunea reclamantului, Instanța de fond a redus cuantumul cheltuielilor de judecată în mod nejustificat.

Instanța de fond, pe buna dreptate a respins ca neîntemeiată acțiunea civilă formulată de reclamant.

Instanța de fond nu era îndreptățită să reducă cuantumul onorariului stabilit de avocat cu clientul sau, care are ca finalitate, pe de o parte, prestarea asistenței juridice, iar pe de altă parte plata onorariului și, eventual, a altor cheltuieli, întrucât acestea nu pot fi stanjenite sau controlate, direct sau indirect, de nici un organ al statului.

Prin urmare, în mod gresit, instanța de fond a făcut în cauza aplicarea dispozițiilor art. 274 pct. 1 și 3 din Codul de procedură civilă și a redus, prin apreciere, cheltuielile judiciare privind onorariul convenit de avocat cu clientul sau.

Conform dispozițiilor art. 30 din Legea nr. 51/1995 pentru organizarea și exercitarea profesiei de avocat, contractul dintre avocat și clientul sau nu poate fi stanjenit sau controlat, direct sau indirect, de nici un organ al statului, iar în conformitate cu art. 94 alin. 2 și 3 din Statutul profesiei de avocat, onorariul se stabilește prin negociere, fiind totodată exclusă obligația avocatului de a justifica cuantumul sumelor care i se cuvin cu acest titlu, convenite cu clientul sau.

De asemenea, în art. 95 din statut s-a stabilit ca reclamațiile și contestațiile privind onorariile și cheltuielile făcute în interesul clientului se soluționează potrivit dispozițiilor art. 27 alin. 2 din Legea nr. 51/1995, adică de consiliul baroului, deciziile acesteia putând fi atacate prin plângere la Comisia permanentă, a carei soluție este definitivă.

În aprecierea cuantumului onorariului, instanța trebuie să aibă în vedere atât valoarea pricinii, cât și proportionalitatea onorariului cu volumul de muncă presupus de pregătirea apărării în cauză, determinat de elemente precum complexitatea, dificultatea sau noutatea litigiului.

Astfel, nu este justificată reducerea onorariului achitat de către avocatul său, mai ales ca acțiunea a fost respinsă în întregime.

Faptul că avocatul a determinat, exclusiv în limitele prerogativelor legale și statutare, conferite profesiei de avocat, soluționarea cererii "la numai două termene" nu reprezintă un motiv de reducere a onorariului avocațial, diligența profesională a apărătorului paratei conducând la soluționarea cererii într-un timp foarte scurt.

Onorariul a fost stabilit între părți conform art. 132 din Statutul profesiei de avocat, ținând seama de elementele prevăzute în alin. 3 al textului menționat, care sunt: timpul și volumul de muncă solicitate pentru executarea mandatului primit sau activității solicitate de client; natura, noutatea și dificultatea cazului; importanța intereselor în cauză; împrejurarea că acceptarea mandatului acordat de client îl împiedică pe avocat să accepte alt mandat, din partea unei alte persoane, dacă aceasta împrejurare poate fi constatată de client fără investigații suplimentare; notorietate a, titlurile, vechimea în muncă, experiența, reputația și specializarea avocatului; conlucrarea cu experți sau specialiști impusă de natura, obiectul, complexitatea și dificultatea cazului; avantajele și rezultatele obținute pentru profitul clientului, ca urmare a muncii depuse de avocat; situația financiară a clientului; constrângerile de timp în care avocatul este obligat de împrejurările cauzei să acționeze pentru a asigura servicii legale performante.

Textul de lege menționat permite instanței să mărească sau să micșoreze onorariile avocaților ori de câte ori constată că sunt nepotrivit de mici sau de mari față de valoarea pricinii sau de muncă îndeplinită de avocat. Textul face referire și la "tabloul onorariilor minimale", care nu mai există în prezent, trimiterea fiind astfel superflua.

În speță onorariul apărătorului părâtului, recurent de față, a fost de 500 lei, plus TVA 120 lei, în total 620 lei conform dovezilor depuse la dosar, iar instanța l-a redus considerându-l ca nepotrivit și fără ca instanța să motiveze care a fost valoarea la care s-a raportat și fără a lua în calcul munca avocatului.

Pentru aceste considerente solicită admiterea recursului și modificarea în parte a hotărârii atacate în sensul obligării paratei la plata tuturor cheltuielilor de judecată la fond.

În drept s-au invocat prevederile art. 304 pct.7, 8 și 9 C.Pr.Civ.

Cu cheltuieli de judecată reprezentând onorariu avocat pentru recurs.

Analizând recursul prin prisma motivelor invocate, Curtea reține următoarele:

Judecătorii au însă dreptul, potrivit art.274 alin. (3) Cod procedură civilă, să mărească sau să micșoreze onorariile avocaților, potrivit cu cele prevăzute în tabloul onorariilor minimale ori de câte ori vor constata motivat că sunt nepotrivit de mici sau de mari față de valoarea pricinii sau munca îndeplinită de avocat.

Totodată, practica în această materie a Curții Europene a Drepturilor Omului statuează în sensul că partea care a câștigat procesul nu va putea obține rambursarea unor cheltuieli decât în măsura în care se constată realitatea, necesitatea și caracterul lor rezonabil (cauzele Costin împotriva României, Străin împotriva României, Stere și alții împotriva României, Raicu împotriva României).

În același sens dispune și decizia nr. 401 din 14 iulie 2005 a Curții Constituționale, prin care s-a respins excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 274 alin. (3) Cod procedură civilă.

Contrar susținerilor recurente, prin aplicarea dispozițiilor art. 274 alin. (3) Cod procedură civilă nu s-au încălcat prevederile art. 30 din Legea nr. 51/1995.

În realitate, dispozițiile legii privind organizarea și exercitarea profesiei de avocat menționate consacră principiul obligativității respectării contractului de asistență judiciară și sunt aplicabile exclusiv părților contractante.

Prin reducerea cuantumului onorariului avocațial pus în sarcina părții care a pierdut procesul, instanța nu intervine în contractul de asistență judiciară și nu-l modifică, în sensul diminuării sumei convenite cu titlu de onorariu, ci doar apreciază în ce măsură onorariul părții care a câștigat procesul trebuie suportat de partea care se află în culpă procesuală.

Dreptul de a pretinde despăgubiri pentru prejudiciile cauzate printr-o faptă ilicită, ca orice drept civil, este însă susceptibil de a fi exercitat abuziv.

Dispozițiile art. 274 alin. (3) Cod procedură civilă au menirea de a sancționa exercitarea abuzivă a dreptului de a obține despăgubiri, prin convenirea între avocat și client a unor onorarii în mod vădit disproportionat cu valoarea, dificultatea litigiului sau volumul de muncă pe care îl presupune pregătirea apărării.

În ceea ce privește decizia nr. 367/2008 a Curții Constituționale, aceasta nu consacră o revenire a instanței de contencios constituțional asupra propriei jurisprudențe, ci privește excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 274 alin. (1) Cod procedură civilă.

Referitor la jurisprudența C.E.D.O., aceasta este relevantă sub aspectul principiului pe care îl degajă și anume, acela că cheltuielile de judecată efectuate în proces urmează să fie recuperate de partea care are câștig de cauză numai în măsura în care constituie cheltuieli necesare, reale și rezonabile.

Proportionalitatea onorariului avocațial cu valoarea ori complexitatea cauzei și cu munca prestată de avocat reprezintă o chestiune de temeinicie, lăsată la aprecierea instanței de fond, aceasta justificând reducerea onorariului avocațial, astfel încât acesta să reflecte valoarea muncii depuse de apărător pe parcursul prezentului litigiu - sau chiar al mai multora, cum este cazul de față.

Față de aceste considerente, în baza art. 312 Cod proced. civilă, Curtea va respinge recursul declarat de pârâta PRIMĂRIA MUNICIPIULUI BISTRIȚA împotriva sentinței civile nr. 1102 din 1.11.2011 a Tribunalului Bistrița-Năsăud pe care o va menține în întregime. (Judecător Maria Hrudei)

Onorariu avocațial. Reducere. Instanța nu intervine în contractul de asistență juridică căci prin suportarea unei părți din onorariu cu titlu de cheltuieli de judecată nu se face altceva decât sancționarea abuzivă a conduitei cocontractanților din contractul de asistență juridică

Curtea de Apel Cluj, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 1645 din 1 martie 2012

Prin sentința civilă nr. 1099 din 01.11.2011, a Tribunalului Bistrița-Năsăud, a fost respinsă excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtei Primăria Municipiului Bistrița invocată de această pârâtă, ca neîntemeiată.

A fost respinsă acțiunea formulată de reclamantul I.E.C. împotriva pârâtei Primăria Municipiului Bistrița, ca neîntemeiată.

A fost obligat reclamantul să plătească pârâtei cheltuieli de judecată în cuantum de 250 lei.

Pentru a hotărî astfel, prima instanță a reținut următoarele:

Conform prev. art. 137 alin. 1 Cod procedură civilă, instanța s-a pronunțat mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond care fac inutilă examinarea pe fond a cauzei.

Astfel, privitor la *excepția lipsei calității procesuale pasive* a pârâtei Primăria municipiul Bistrița, tribunalul a constatat că aceasta a fost *neîntemeiată respingând-o ca atare*, în condițiile în care reclamantul face parte din categoria funcționarilor publici din cadrul serviciilor publice de interes local – Poliția Comunitară, ce deservește unitatea administrativ-teritorială, iar conform art. 77 din Legea nr. 215/2001 republicată, „*primarul, viceprimarul, secretarul unității administrativ-teritoriale și aparatul de specialitate al primarului constituie o structură funcțională cu activitate permanentă, denumită primăria* comunei, orașului sau municipiului, care duce la îndeplinire hotărârile consiliului local și dispozițiile primarului, soluționând problemele curente ale colectivității locale”.

Deși primăria nu este definită de lege ca o persoană de drept public sau ca un subiect de drept administrativ de sine stătător, paralizarea unei cereri de chemare în judecată vizând revocarea unei măsuri dispuse de primar, precum cea de diminuare cu 25% a salariului – a se vedea dispoziția nr.1743/12.08.2010 emisă de Primarul mun. Bistrița, în care pârâtă figurează doar primăria, este excesivă în contextul în care noțiunea sui generis de „*structură funcțională*” obligă interpretul legii la un demers de interpretare a art. 77 din L.nr.215/2001 pentru clarificarea posibilității includerii acestei noțiuni în categoriile conceptuale cu care operează contenciosul administrativ, fostul art.978 C.civ. impunând ca interpretarea legii civile să se realizeze în sensul aplicării ei, iar nu în sensul neaplicării, cu atât mai mult cu cât primăria ca structură funcțională include și pe primar, aducând la îndeplinire dispozițiile acestuia.

Pe de altă parte, capacitatea de drept administrativ a autorității publice constă în aptitudinea de a realiza prerogative de putere publică, asigurând organizarea executării și organizarea în concret a legii, pentru capacitatea de a sta în proces nefiind relevantă personalitatea juridică, după cum a susținut pârâta.

Pe fondul cauzei, tribunalul a reținut că începând cu data de 3 iulie 2010, drepturile salariale ale reclamantului au fost reduse cu 25%, reducere impusă de Legea nr.118/2010, aplicabilă tuturor persoanelor din sistemul bugetar, până la data de 31 decembrie 2010, în conformitate cu art. 16 din lege, sens în care, în data de 12.08.2010 a fost emisă de către Primarul Municipiului Bistrița, Dispoziția nr. 1743.

Această măsură este prevăzută în art.1 din Legea nr. 118/2010 și a fost impusă, așa cum rezultă din expunerea de motive a Guvernului, în vederea reducerii cheltuielilor bugetare și asigurarea sustenabilității bugetului de stat.

Anterior promulgării acestui act normativ, Curtea Constituțională a efectuat controlul de constituționalitate în condițiile art. 15 alin.1 din Legea nr. 47/1992 privind organizarea și funcționarea Curții Constituționale, pronunțând Decizia nr. 872/25.06.2010.

Tribunalul a reținut în prezenta cauză faptul că măsura diminuării drepturilor salariale constituie o veritabilă restrângere a exercițiului dreptului la muncă, aspect reținut de instanța constituțională în cuprinsul deciziilor nr. 872/2010 și nr. 874/2010, și o atare măsură se poate realiza numai în condițiile strict și limitativ prevăzute de art.53 din Constituție. Pentru ca restrângerea menționată să poată fi justificată, trebuie întrunite, în mod cumulativ, cerințele expres prevăzute de art.53 din Constituție, și anume: să fie prevăzută prin lege; să se impună restrângerea sa; restrângerea să se circumscrie motivelor expres prevăzute de textul constituțional, respectiv pentru apărarea securității naționale, a ordinii, sănătății sau moralei publice, a drepturilor și libertăților cetățenilor; desfășurarea instrucției penale; prevenirea consecințelor unei calamități naturale, ale unui dezastru ori ale unui sinistru deosebit de grav; să fie necesară într-o societate democratică; să fie proporțională cu situația care a determinat-o; să fie aplicată nediscriminatoriu și să nu aducă atingere existenței dreptului sau libertății.

În cauză, toate aceste condiții sunt îndeplinite. Astfel, măsura diminuării drepturilor salariale este prevăzută în art. 1 din Legea nr. 118/2010 și s-a impus pentru apărarea securității naționale, așa cum rezultă din expunerea de motive a Guvernului, măsura restrângerii vizează exercițiul dreptului și nu substanța acestuia, motiv pentru care a fost instituit caracterul temporar al diminuării salariale și este determinată de o situație de criză financiară internațională care ar putea afecta, în lipsa unor măsuri adecvate, stabilitatea economică a țării.

Măsura restrictivă instituită se aplică nediscriminatoriu destinatarilor săi - angajați ai autorităților și instituțiilor publice, este temporară (privește perioada 3 iulie 2010 – 31 decembrie 2010), este rezonabilă și proporțională cu situația care a determinat-o, alăturându-se altor măsuri legislative, determinate de aceeași cauză și având aceeași finalitate, respectiv încadrarea în constrângerile bugetare determinate de un fenomen de criză economică.

Prin urmare, diminuarea rezonabilă și cu caracter temporar a salariului personalului unităților bugetare constituie o restrângere a dreptului la muncă al acestei categorii de angajați, compatibilă cu legea fundamentală.

Referitor la dispozițiile Convenției și jurisprudența CEDO în materie, tribunalul reține că potrivit art. 1 alin. 1 al Protocolului nr. 1 la Convenție, „Orice persoană fizică sau juridică are dreptul la respectarea bunurilor sale. Nimeni nu poate fi lipsit de proprietatea sa decât pentru cauză de utilitate publică și în condițiile prevăzute de lege și de principiile generale ale dreptului internațional”. Însă, alin. 2 al textului prevede că „Dispozițiile precedente nu aduc atingere drepturilor statelor de a adopta legile pe care le consideră necesare pentru a reglementa folosința bunurilor conform interesului general sau pentru a asigura plata impozitelor și a altor contribuții, sau a amenzilor”.

În ceea ce privește aplicarea art. 1 din Protocolul 1, instanța trebuie să aprecieze, în primul rând, dacă există o posesie în sensul convenției, dacă a existat o ingerință și dacă acea ingerință este sau nu justificată.

În principiu, dreptul la salariu este apt a cădea sub incidența protecției instituite de art. 1 din Protocolul 1, însă aprecierea trebuie să se realizeze în concret avându-se în vedere principiile stabilite de CEDO în jurisprudența sa referitoare la situații similare sau apropiate.

Noțiunea de „bun” utilizată de acest text are o semnificație autonomă, neputându-se considera că salariul este un „bun” care intră sub protecția acestui text sau cel puțin o „speranță legitimă”. Curtea europeană face o distincție esențială între dreptul de a continua să se primească

în viitor un salariu într-un anumit cuantum și dreptul de a primi efectiv salariul câștigat pentru perioada în care munca a fost prestată (a se vedea cauza Lelas împotriva Croației, Hotărârea din 20 mai 2010).

Astfel, existența bunului sau a speranței legitime s-ar fi putut reține numai atunci când fie creanța reclamantului, în cuantumul anterior datei de 3 iulie 2010, ar fi fost stabilită irevocabil printr-o hotărâre judecătorească, fie diminuarea salarială ar fi intervenit retroactiv, după prestarea muncii de către reclamant, ceea ce nu este cazul, întrucât Legea nr. 118/2010 s-a aplicat numai pentru viitor, de la momentul intrării sale în vigoare (Cauza Bahceyaka împotriva Turciei, Hotărârea din 13 iulie 2006, unde s-a arătat că veniturile viitoare constituie bun numai dacă au fost câștigate sau există un titlu executoriu în privința lor).

O creanță poate fi considerată o valoare patrimonială în sensul art. 1 din Primul Protocol adițional la Convenția europeană numai dacă are o bază suficientă în dreptul intern, fiind spre exemplu confirmată prin jurisprudența bine stabilită a instanțelor judecătorești (Cauza Kopecky împotriva Slovaciei, Hotărârea din 28 septembrie 2002; Cauza Vilho Eskelinen împotriva Finlandei, Hotărârea din 19 aprilie 2007).

Convenția europeană nu garantează dreptul de a continua să se primească un salariu într-un anumit cuantum (a se vedea Cauza Vilho Eskelinen împotriva Finlandei, Hotărârea din 19 aprilie 2007), ci este la latitudinea statului să determine ce sume vor fi plătite angajaților din bugetul de stat, astfel că statul poate introduce, suspenda sau anula plata diferitelor sume (a se vedea Cauza Kechko împotriva Ucrainei, Hotărârea din 8 noiembrie 2005).

Diminuarea drepturilor salariale nu este analizată de Curtea europeană din perspectiva privării de proprietate, ci a regulii generale privitoare la dreptul la respectarea bunurilor. Privarea de proprietate trebuie să fie prevăzută de lege, să urmărească o cauză de utilitate publică, să fie conformă normelor de drept intern și să respecte un raport de proporționalitate între mijloacele folosite în scopul vizat; privarea de proprietate trebuie să menajeze un just echilibru între exigențele de interes general și imperativele fundamentale ale individului, în special prin indemnizarea rezonabilă și proporțională a valorii bunului, acordată titularului acestuia.

Din aceste decizii de speță se desprinde principiul potrivit căruia conturarea unei posesii sau bun în sensul convenției, în ceea ce privește drepturi salariale, are loc atunci când acesta are un fundament solid în dreptul intern, când dreptul este prevăzut în ordinea de drept a statului. În momentul în care dreptul salarial este abrogat sau suspendat iar această operațiune se realizează prin lege, nu se mai poate reține în continuare existența unei posesii sau bun. Principiul este exprimat de altfel explicit în hotărârea Kechko versus Ucraina "...este la latitudinea statului să determine ce sume vor fi plătite angajaților săi din bugetul de stat. Statul poate introduce, suspenda sau anula plata unor asemenea sporuri, făcând modificările legislative necesare. Totuși, dacă printr-o dispoziție legală în vigoare se stabilește plata unor sporuri și condițiile pentru aceasta au fost îndeplinite, autoritățile nu pot, în mod deliberat, să refuze plata lor, atâta vreme cât dispozițiile legale sunt în vigoare".

Prin urmare, în cazul de față, în care art. 1 alin 1 din Legea 118/2010 prevede " (1) Cuantumul brut al salariilor/soldelor/indemnizațiilor lunare de încadrare, inclusiv sporuri, indemnizații și alte drepturi salariale, precum și alte drepturi în lei sau în valută, stabilite în conformitate cu prevederile Legii-cadru nr. 330/2009 privind salarizarea unitară a personalului plătit din fonduri publice și ale Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 1/2010 privind unele măsuri de reîncadrare în funcții a unor categorii de personal din sectorul bugetar și stabilirea salariilor acestora, precum și alte măsuri în domeniul bugetar, se diminuează cu 25%.", înlăturându-se temeiul legal pentru plata, după intrarea în vigoare a acestui act normativ, a procentului de 25% din salariu, această parte a salariului nu poate fi avută la acest moment în vedere sub aspectul incidenței prevederilor art. 1 din Protocolul 1 adițional la Convenție.

Cu privire la existența unei ingerințe, tribunalul a reținut ca măsura reducerii salariilor s-a realizat în baza unei legi, legea nr.118/2010, astfel că este îndeplinită și condiția ca ingerința să fie prevăzută de lege.

În ceea ce privește scopul urmărit și proporționalitatea, prin adoptarea Legii nr.118/2010 s-a urmărit aplicarea aceluiași mod de calcul pentru toate categoriile de beneficiari ai sistemului public de pensii și eliminarea inechităților generate de aplicarea unor criterii diferite pentru aceeași categorie de pensionari. Acesta a fost generat de dificultățile financiare pe care le-a avut statul în suportarea de la buget a părții din pensie care nu se baza pe sistemul contributiv.

Cu privire la justificarea ingerinței, s-a reținut că dreptul de proprietate nu este un drept absolut, statul având o largă marjă de apreciere în ceea ce privește anumite limitări ce pot fi aduse acestui drept.

În legătură cu aceste limitări, atât Convenția cât și jurisprudența CEDO impun respectarea anumitor condiții și principii, care au fost avute în vedere.

Scopul măsurii a fost apărarea interesului public, astfel cum rezultă din expunerea de motive a Legii 118/2010. Pentru edictarea acesteia a existat un obiectiv principal major, respectiv salvarea economiei naționale aflată în fața unei crize economice severe, prin aceasta apărându-se concomitent ordinea publică și siguranța națională, aspect ilustrat pe deplin în expunerea de motive a Legii 118/2010.

Prin urmare, prin acest obiectiv se urmărește echilibrarea bugetului de stat, având în vedere interesul public de a asigura sustenabilitatea plății obligațiilor statului atât către pensionari, cât și către salariați sau beneficiari de orice alte tipuri de indemnizații, precum și de a asigura derularea în condiții optime a acordurilor internaționale ale României care vor asigura stabilitatea macroeconomică pe termen mediu.

De asemenea, în jurisprudența sa, Curtea arată ca nu este rolul sau de a verifica în ce măsură existau soluții legislative mai adecvate pentru atingerea obiectivului de interes public urmărit (în cazul de față reducerea cheltuielilor publice prin reduceri salariale), cu excepția situațiilor în care aprecierea autorităților este vădit lipsită de orice temei. (Wieczorek c. Poloniei, hotărâre din 8 decembrie 2009, par. 59 sau Mellacher c. Austriei, hotărâre din 19 decembrie 1989, Series A nr. 169, par. 53).

În speța Wieczorek contra Poloniei paragraful 59 se arată că "noțiunea de interes public este în mod necesar extensivă. În special, decizia de a edicta legi privind drepturile din asigurări sociale implică în general considerații de ordin economic și social. Curtea consideră firesc ca limitele de apreciere la dispoziția legislativului în implementarea politicilor sociale și economice să fie largi și în relație cu ceea ce consideră legislativul a fi interesul public, exceptând situația în care decizia este în mod vădit neîntemeiată".

În jurisprudența sa, Curtea recunoaște dreptul la o amplă apreciere a statului în ceea ce privește sistemul de drepturi sociale, arătând expres că acest drept are un conținut mai vast decât în alte domenii și pe de altă parte, că măsura încalcă principiul proporționalității în special atunci când are loc o privare totală.

Curtea a acceptat reduceri substanțiale ale cuantumului pensiei și/sau ale altor beneficii de asigurări sociale fără a ajunge la concluzia încălcării articolului 1 al Protocolului nr. 1: aprox. 43% (T. c. Suediei – reducere de la 8625 coroane la 4950 coroane – neîncălcare); aprox 38% (Jankovic c. Croatia, 12 octombrie 2000); 5% (Lenz c. Germaniei); pierderea statutului de veteran cu avantajele ce decurgeau din acesta (10% din salariul mediu lunar; reduceri de 50% din prețul transportului, consumului de electricitate, căldura, gaz etc., 50% din prețul asigurării pentru automobile – Domalewski c. Polonia, 15 iunie 1999); reducerea cu 66% a pensiei principale (reclamantul/a mai primea alte 2 pensii, și reducerea fusese necesară pentru ca suma celor 3 pensii să nu depășească un plafon maximal stabilit de lege pentru pensiile publice – Callejas c. Spaniei, 18 iunie 2002); reduceri între 30 și 50% din cuantumul unei alocații speciale pentru văduve (Adriana C. Goudswaard-Van Der Lans c. Olandei, decizie de inadmisibilitate din 22 septembrie 2005).

În situația de față, reducerea salariilor cu 25% s-a realizat printr-o lege organică, Legea 118/2010. Mai mult, legea a fost adoptată prin procedura angajării răspunderii Guvernului, asupra acestei legi existând o decizie fermă atât la nivelul executivului, cât și la nivelul legislativului. Prin urmare, emiterea actelor administrative atacate au un solid temei legal, potrivit exigențelor Convenției.

Măsura este nediscriminatorie pentru că a vizat, potrivit dispozițiile Legii 118/2010, întreaga categorie a angajaților din sistemul public, categorie din care face parte reclamanta.

Tribunalul a apreciat că nu se poate reține încălcarea principiului nediscriminării prevăzut de art.14 din CEDO pentru că este necesar ca diferența de tratament să aibă loc între persoane aflate în aceeași situație, ori în situație analogă sau comparabilă și, așa cum rezultă din cuprinsul Legii nr. 118/2010, dispozițiile sale privesc întreg personalul bugetar și nu numai anumite categorii profesionale.

Angajații din sectorul public nu se află în aceeași situație juridică cu cei din mediul privat. Cei care sunt angajați în raporturi de muncă în mediul bugetar sunt legați, din punctul de vedere al sursei din care sunt alimentate salariile, de bugetul public național, de încasările și de cheltuielile din acest buget, dezechilibrarea acestuia putând avea consecințe în ceea ce privește diminuarea

cheltuielilor din acest buget. În timp ce salariile reprezintă astfel de cheltuieli - mai exact cheltuieli de personal, în mediul privat raporturile de muncă sunt guvernate întotdeauna de contractul individual de muncă încheiat între un angajat și un angajator.

În sfera publică angajatorul este, întotdeauna, statul, prin diferitele sale entități de la nivel central sau local, care trebuie să țină seama de faptul că în sectorul public salariile sunt stabilite în baza legii. Atunci când legea diminuează cuantumul salariilor, contractul individual de muncă nici măcar nu trebuie renegotiat prin întâlnirea voinței concordante pentru a se aplica noile prevederi legale. Rațiunea acestei concluzii constă în faptul că temeiul încheierii, modificării și încetării contractului este legea, iar dacă, pentru viitor, legea prevede o redimensionare a politicii salariale bugetare, toate contractele pendinte sau care vor fi încheiate trebuie să reflecte și să fie în acord cu legea, astfel că angajatorul public nu este în aceeași situație cu cel privat și nici măcar într-o situație analogă și comparabilă, astfel încât unei situații de fapt diferite îi corespunde un tratament juridic diferențiat.

Având în vedere aceste considerente, tribunalul a apreciat că măsura diminuării drepturilor salariale a fost dispusă prin lege, fără a fi necesară manifestarea de voință a angajatorului și a salariatului, este justificată de necesitatea asigurării securității naționale pe fondul crizei economice internaționale, și că prin aceasta nu se aduce atingere nici unuia dintre drepturile invocate de către reclamant, situație în care, în baza prevederilor art. 109 din Legea nr. 188/1999 rep., privind Statutul funcționarilor publici rap. la art. 1 din Legea nr. 118/2010, a art. 1 din Legea nr. 285/2010, a prevederilor art. 14 din Convenția europeană, a art. 1 din Protocolul nr. 1 adițional la Convenție, a Protocolului nr. 12, va respinge ca neîntemeiată acțiunea formulată.

În privința cheltuielilor de judecată solicitate de pârâtă, este real că, întrucât a căzut în pretenții, reclamantul a fost obligat a suporta, în temeiul art. 274 C.pr.civ., cheltuielile de judecată efectuate de cealaltă parte, sens în care a admis cererea formulată de către pârâtă, însă, având în vedere criteriile prevăzute de art. 274 alin. 3 C.pr.civ., respectiv valoarea pricinii și munca îndeplinită de avocat (trebuie făcută sublinierea existenței mai multor dosare pe rolul acestei instanțe similare cu prezentul dosar și în care apărările formulate de pârâtă sunt identice) instanța a micșorat onorariul avocațial ce a fost pus în sarcina reclamantului, de la suma de 620 lei, rezultată din chitanța depusă la dosar, la suma de 250 lei.

Împotriva acestei hotărâri a declarat recurs pârâtul Primăria mun. Bistrița solicitând admiterea recursului și modificarea în parte a hotărârii atacate în sensul obligării pârâtei la plata tuturor cheltuielilor de judecata.

În motivarea recursului pârâtul a arătat că instanța de fond a respins acțiunea reclamantului și a redus cuantumul cheltuielilor de judecată în mod nejustificat.

Instanța de fond, pe buna dreptate a respins ca neîntemeiată acțiunea civilă formulată de reclamant.

Instanța de fond nu era îndreptățită să reducă cuantumul onorariului stabilit de avocat cu clientul sau, care are ca finalitate, pe de o parte, prestarea asistentei juridice, iar pe de alta parte plata onorariului și, eventual, a altor cheltuieli, întrucât acestea nu pot fi stânjenite sau controlate, direct sau indirect, de nici un organ al statului.

Prin urmare, în mod greșit, instanța de fond a făcut în cauza aplicarea dispozițiilor art. 274 pct. 1 și 3 din Codul de procedura civilă și a redus, prin apreciere, cheltuielile judiciare privind onorariul convenit de avocat cu clientul sau.

Conform dispozițiilor art. 30 din Legea nr. 51/1995 pentru organizarea și exercitarea profesiei de avocat, contractul dintre avocat și clientul sau nu poate fi stânjenit sau controlat, direct sau indirect, de nici un organ al statului, iar în conformitate cu art. 94 alin. 2 și 3 din Statutul profesiei de avocat, onorariul se stabilește prin negociere, fiind totodată exclusă obligația avocatului de a justifica cuantumul sumelor care i se cuvin cu acest titlu, convenite cu clientul sau.

De asemenea, în art. 95 din statut s-a stabilit ca reclamațiile și contestațiile privind onorariile și cheltuielile facute în interesul clientului se soluționează potrivit dispozițiilor art. 27 alin. 2 din Legea nr. 51/1995, adică de consiliul baroului, deciziile acesteia putând fi atacate prin plângere la Comisia permanentă, a cărei soluție este definitivă.

În aprecierea cuantumului onorariului, instanța trebuie să aibă în vedere atât valoarea pricinii, cât și proporționalitatea onorariului cu volumul de munca presupus de pregătirea apărării în cauza, determinat de elementele precum complexitatea, dificultatea sau noutatea litigiului.

Astfel, nu este justificată reducerea onorariului achitat de parte avocatului sau, mai ales ca acțiunea a fost respinsă în întregime.

Faptul ca avocatul a determinat, exclusiv în limitele prerogativelor legale și statutare, conferite profesiei de avocat, soluționarea cererii "la numai doua termene" nu reprezintă un motiv de reducere a onorariului avocațial, diligenta profesionala a apărătorului paratei conducând la soluționarea cererii într-un timp foarte scurt.

Onorariul a fost stabilit *inter partes* conform art. 132 din Statutul profesiei de avocat, ținând seama de elementele prevăzute în alin. 3 al textului menționat, care sunt: timpul și volumul de munca solicitate pentru executarea mandatului primit sau activității solicitate de client; natura, noutatea și dificultatea cazului; importanta intereselor în cauza; împrejurarea ca acceptarea mandatului acordat de client îl împiedica pe avocat sa accepte alt mandat, din partea unei alte persoane, daca aceasta împrejurare poate fi constatata de client fără investigații suplimentare; notorietatea, titlurile, vechimea în munca, experiența, reputația și specializarea avocatului; conlucrarea cu experți sau specialiști impusa de natura, obiectul, complexitatea și dificultatea cazului; avantajele și rezultatele obținute pentru profitul clientului, ca urmare a muncii depuse de avocat; situația financiară a clientului; constrângerile de timp în care avocatul este obligat de împrejurările cauzei sa acționeze pentru a asigura servicii legale performante.

Textul de lege menționat permite instanței sa mărească sau sa micșoreze onorariile avocaților ori de câte ori constata ca sunt nepotrivit de mici sau de mari fata de valoarea pricinii sau de munca îndeplinita de avocat. Textul face referire și la "tabloul onorariilor minimale", care nu mai exista în prezent, trimiterea fiind astfel superflua.

Art.274 alin.3 C. pr. civ. este menit sa împiedice abuzul de drept, prin deturnarea onorariului de avocat de la finalitatea sa fireasca, aceea de a permite justițiabilului sa beneficieze de o asistenta judiciara calificata pe parcursul procesului.

Prin reducerea onorariului plătit avocatului parata ar fi în imposibilitate de a-și recupera integral cheltuielile de judecata, deși nu se afla în culpa procesuala și nici în culpa de a fi convenit cu avocatul un onorariu exagerat.

În speță onorariul apărătorului pârâtului, recurent de față, a fost de 500 lei, plus TVA 120 lei, în total 620 lei conform dovezilor de puse la dosar, iar instanța l-a redus considerându-l ca nepotrivit și fără ca instanța să motiveze care a fost valoarea la care s-a raportat și fără a lua în calcul munca avocatului.

Pentru aceste considerente a solicitat admiterea recursului și modificarea în parte a hotărârii ataca te în sensul obligării paratei la plata tuturor cheltuielilor de judecata la fond.

Analizând sentința atacată prin prisma motivelor de recurs și a apărărilor formulate, Curtea reține următoarele:

Potrivit art.274 alin. (3) Cod procedură civilă, judecătorii au însă dreptul să mărească sau să micșoreze onorariile avocaților, potrivit cu cele prevăzute în tabloul onorariilor minimale ori de câte ori vor constata motivat că sunt nepotrivit de mici sau de mari față de valoarea pricinii sau munca îndeplinită de avocat.

Totodată, practica în această materie a Curții Europene a Drepturilor Omului statuează în sensul că partea care a câștigat procesul nu va putea obține rambursarea unor cheltuieli decât în măsura în care se constată realitatea, necesitatea și caracterul lor rezonabil (cauzele Costin împotriva României, Străin împotriva României, Stere și alții împotriva României, Raicu împotriva României).

În același sens se statuează și în Decizia nr. 401 din 14 iulie 2005 a Curții Constituționale, prin care s-a respins excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 274 alin. (3) Cod procedură civilă.

Contrar susținerilor recurente, prin aplicarea dispozițiilor art. 274 alin. (3) Cod procedură civilă nu s-au încălcat prevederile art. 30 din Legea nr. 51/1995.

În realitate, dispozițiile legii privind organizarea și exercitarea profesiei de avocat menționate consacră principiul obligativității respectării contractului de asistență judiciară și sunt aplicabile exclusiv părților contractante.

Astfel fiind, dacă nu ar fi existat dispozițiile art. 274 C.pr.civ., contractul încheiat de avocat și clientul său ar fi produs efecte juridice numai între părțile contractante, ca orice alt act juridic convențional, iar nu și față de terțe persoane, inclusiv față de adversarul din proces.

Curtea reține că fundamentul acordării cheltuielilor de judecată avansate de partea care a câștigat procesul, în care sunt incluse și sumele de bani plătite avocatului cu titlu de onorariu avocațial, îl reprezintă culpa procesuală, denotă că acel contract, încheiat de partea care a câștigat procesul cu avocatul său, își va produce efectele și față de partea care a pierdut procesul, căci aceasta din urmă se vede a fi obligată în temeiul voinței persoanelor care au semnat și negociat

onorariul în contractul de asistență juridică, deși se poate constata cu forța evidenței că această persoană nu a participat, personal ori prin reprezentant, la încheierea aceluși contract.

Dreptul de a pretinde despăgubiri pentru prejudiciile cauzate printr-o faptă ilicită, ca orice drept civil, este însă susceptibil de a fi exercitat abuziv.

Prin reducerea cuantumului onorariului avocațial pus în sarcina părții care a pierdut procesul, instanța nu intervine în contractul de asistență judiciară și nu-l modifică, în sensul diminuării sumei convenite cu titlu de onorariu, ci doar apreciază în ce măsură onorariul părții care a câștigat procesul trebuie suportat de partea care se află în culpă procesuală, practic prin suportarea unei părți din onorariu cu titlu de cheltuieli de judecată nefăcându-se altceva decât sancționarea abuzivă a conduitei cocontractanților din contractul de asistență juridică.

Dispozițiile art. 274 alin. (3) Cod procedură civilă au menirea de a sancționa exercitarea abuzivă a dreptului de a obține despăgubiri, prin convenirea între avocat și client a unor onorarii în mod vădit disproportionat cu valoarea, dificultatea litigiului sau volumul de muncă pe care îl presupune pregătirea apărării.

În ceea ce privește Decizia nr. 367/2008 a Curții Constituționale, aceasta nu consacră o revenire a instanței de contencios constituțional asupra propriei jurisprudențe, ci privește excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 274 alin. (1) Cod procedură civilă.

Referitor la jurisprudența C.E.D.O., aceasta este relevantă sub aspectul principiului pe care îl degajă și anume, acela că cheltuielile de judecată efectuate în proces urmează să fie recuperate de partea care are câștig de cauză numai în măsura în care constituie cheltuieli necesare, reale și rezonabile.

Proportionalitatea onorariului avocațial cu valoarea ori complexitatea cauzei și cu munca prestată de avocat reprezintă o chestiune de temeinicie, lăsată la aprecierea instanței de fond, aceasta justificând reducerea onorariului avocațial, astfel încât acesta să reflecte valoarea muncii depuse de apărător pe parcursul prezentului litigiu - sau chiar al mai multora, cum este cazul de față.

Față de aceste considerente, în baza art. 312 Cod pr. civ., Curtea va respinge recursul declarat de pârâta PRIMĂRIA MUNICIPIULUI BISTRIȚA împotriva sentinței civile nr. 1099 din 1.11.2011, a Tribunalului Bistrița-Năsăud pe care o va menține în întregime. (Judecător Monica Diaconescu)

Hotărâre nemotivată. Necercetarea fondului. Drept la proces echitabil. Casare cu trimitere spre rejudecare

Curtea de Apel Cluj, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 1681 din 5 martie 2012

Prin sentința civilă nr.4532 din 24.10.2011 pronunțată în dosarul nr.844/117/2011 al Tribunalului Cluj s-a respins acțiunea în contencios administrativ formulată de reclamantul O.D. în contradictoriu cu pârâta Direcția Generală a Finanțelor Publice a jud.Cluj, ca neîntemeiată.

S-a respins cererea reclamantei de acordare a cheltuielilor de judecată

Pentru a hotărî astfel, tribunalul a reținut că prin Decizia de impunere privind obligațiile fiscale suplimentare de plată stabilite de inspecția fiscală pentru persoane fizice care desfășoară activități independente în mod individual și/sau într-o formă de asociere nr.7545/09.04.2010, au fost reținute în sarcina reclamantului ca obligații fiscale suplimentare suma totală de 27.688 lei, reprezentând debit suplimentar - 23.721 lei și majorări de întârziere - 3.967 lei la sursa TVA, stabilite în urma încheierii Raportului de inspecție fiscală întocmit la data de 09.04.2010.

Raportul de inspecție fiscală în baza căruia a fost stabilită obligația fiscală suplimentară s-a întocmit în urma efectuării unei inspecții fiscale care a avut ca obiectiv verificarea modului de înregistrare în evidența fiscală și contabilă a activității desfășurate de reclamantă, precum și modul de determinare, declarare și virare a obligațiilor datorate bugetului de stat pentru perioada 01.01.2005-31.12.2009.

Astfel, s-a constatat că reclamantul împreună cu B.D.I., S.R.F., O.N.V., O.V. și S.B.A. au efectuat începând cu anul 2007 activități economice cu caracter de continuitate prin angajarea unor costuri pentru construirea a patru imobile cu câte 33 de apartamente.

După finalizarea lucrărilor de construire și luarea în folosință au fost înstrăinate către terțe persoane un număr de 122 de apartamente din cele 132 construite, în valoare totală de 10.902.275 lei.

Din autorizațiile și contractele de vânzare-cumpărare prezentate organului de inspecție fiscală, a reieșit că reclamanta este coproprietar în cotă de 7 % al imobilelor construite și înstrăinate, rezultând o valoare a tranzacțiilor efectuate de către acesta în sumă de 763.159 lei.

Pe lângă apartamentele menționate mai sus, au fost înstrăinate în cursul anilor 2008 și 2009 un număr de 23 de locuri de parcare și 2 terenuri.

Tranzacțiile efectuate în lunile august și septembrie 2008 (92 apartamente și 17 locuri de parcare) sunt în sumă totală de 9.562.291 lei, din care cota parte de 7 % ce revine reclamantului este în sumă de 669.340 lei.

Tranzacțiile efectuate în anul 2009 (24 apartamente și 5 locuri de parcare) sunt în sumă totală de 2.365.396 lei, din care cota parte de 7 % ce revine reclamantului este în sumă de 165.578 lei.

Având în vedere amploarea tranzacțiilor efectuate de către reclamantă și faptul că a fost depășit plafonul de 35.000 euro prev. de art.152 al.1 și al.6 din Legea nr.571/2003, organul de inspecție fiscală a stabilit că activitatea desfășurată are caracter de continuitate, fiind o operațiune impozabilă din punct de vedere al taxei pe valoarea adăugată, conform art.126 al.1, art.127 al.1,2 din Legea nr.571/2003 și a dispozițiilor HG nr.44/2001 privind normele metodologice de aplicare a Legii nr.571/2003.

Împotriva deciziei de impunere nr.7545/09.04.2010 și a raportului de inspecție fiscală nr.7545/09.04.2010 reclamantul a formulat contestație care a fost respinsă prin decizia nr.124/28.07.2010 emisă de pârâtă.

Contrar susținerilor reclamantului inspecția fiscală a fost efectuată în perioada 03.03.2010-09.04.2010 cu respectarea termenului de 3 luni prev. de art.104 al.1 din OG nr.92/2003. Totodată acest motiv de nulitate nu este enumerat expres printre motivele prev. la art.46 din OG nr.92/2003, care atrag nulitatea actului administrativ fiscal.

Având în vedere numărul mare de tranzacții efectuate și perioada relativ îndelungată de desfășurare a activităților de înstrăinare de imobile, instanța apreciază că activitatea reclamantului are caracter de continuitate și a fost efectuată în scopul obținerii de venituri, motiv pentru care reclamanta este persoană impozabilă potrivit legii fiscale, operațiunile desfășurate fiind supuse taxei pe valoarea adăugată.

Astfel, conform art.127 cod fiscal este considerată persoană impozabilă orice persoană care desfășoară de o manieră independentă și indiferent de loc, activități economice de natura celor prev. la al.2, oricare ar fi scopul sau rezultatul acestei activități; în sensul prezentului titlu, activitățile economice cuprind activitățile producătorilor, comercianților sau prestatorilor de servicii, inclusiv activitățile extractive, agricole și activitățile profesiilor liberale sau asimilate acestora. De asemenea, constituie activitate economică exploatarea bunurilor corporale sau necorporale în scopul obținerii de venituri cu caracter de continuitate. Situațiile în care persoanele fizice care efectuează livrări de bunuri imobile devin persoane impozabile.

Art.125 ind.1 al.1 pct.18 din același act normativ, persoana impozabilă din punct de vedere al taxei pe valoarea adăugată, este persoana fizică, grupul de persoane, instituția publică, persoana juridică, precum și orice entitate capabilă să desfășoare o activitate economică.

Prin urmare, o persoană fizică reprezintă persoană impozabilă în sensul titlului VI privind taxa pe valoarea adăugată din codul fiscal, dacă aceasta desfășoară activități economice de natura celor prev. la art.127 al.2, oricare ar fi scopul sau rezultatul acestei activități.

La pct.2 al.1 titlu VI din HG nr.44/2004 se arată că nu are caracter de continuitate, în sensul art.127 al.2 din codul fiscal, obținerea de venituri de către persoanele fizice din vânzarea locuințelor proprietate personală sau a altor bunuri care sunt folosite de către acestea în scopuri personale.

Ulterior modificării, la pct.3 al.1 titlu VI din același act normativ se arată că, în sensul art.127 al.2 din codul fiscal, obținerea de venituri de către persoanele fizice din vânzarea locuințelor proprietate personală sau a altor bunuri care sunt folosite de către acestea pentru scopuri personale, nu va fi considerată activitate economică, cu excepția situațiilor în care se constată că activitatea respectivă este desfășurată în scopul obținerii de venituri cu caracter de continuitate, în sensul art.127 al.2 cod fiscal.

Apoi, art.126 cod fiscal prevede că intră în sfera de aplicare a taxei pe valoarea adăugată și operațiunile care îndeplinesc condițiile de la art.127 al.2.

Referitor la majorările de întârziere, acestea sunt datorate de către reclamantă în baza prev.art.119 al.1, art.120 al.1,7 din OG nr.92/2003 pentru neplata la scadență a obligațiilor de plată și sunt corect calculate la nivelul de 0,1% pentru fiecare zi de întârziere.

În ce privește invocarea de către reclamant a aplicării greșite a dispozițiilor codului fiscal privind cota redusă de TVA de 5%, instanța reține că, în mod corect nu a fost acordată decât pentru 4 tranzacții în valoare de 24.220 lei, deoarece potrivit art.23 al.1,7,10,11 din HG nr.44/2004, în vederea îndeplinirii condiției prev. la art.140 al.2 ind.1 lit.c pct.1,2 cod fiscal cumpărătorul trebuie să pună la dispoziția vânzătorului, înainte sau în momentul livrării bunului imobil, o declarație pe proprie răspundere autenticată de un notar, care va fi păstrată de vânzător pentru justificarea aplicării cotei reduse de TVA de 5%.În speță, numai pentru acestea reclamantul a prezentat documentele legale necesare.

În virtutea considerentelor de fapt și de drept invocate, instanța a respins acțiunea formulată ca neîntemeiată.

S-a respins și cererea reclamantei de acordare a cheltuielilor de judecată.

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs reclamantul O.D. solicitând admiterea recursului în temeiul art.312 rap.la art.304 pct.7 și 9 c.proc.civ., modificarea în tot a sentinței recurate și trimiterea cauzei spre rejudecare Tribunalului Cluj, iar în subsidiar, cu ocazia rejudecării, admiterea acțiunii așa cum a fost formulată cu obligarea pârâtei la plata cheltuielilor de judecată la fond și în recurs.

În motivele de recurs se arată în principiu, că hotărârea Tribunalului este nemotivată.

Se arată că obligația de motivare a hotărârilor judecătorești este rezultatul altor două exigențe ce decurg din art.6 parf.1 al Convenției Europene a Drepturilor Omului așa cum este aceasta interpretată de CEDO: pe de-o parte, acest text consacră dreptul oricărei persoane de a-și prezenta argumentele și observațiile în fața instanței; pe de altă parte, impune oricărei instanțe obligația de a proceda la un examen efectiv al motivelor, argumentelor și propunerilor de probe prezentate de părți, cel puțin pentru a le aprecia pertinenta". Așa cum decurge din jurisprudența, Convenția impune obligația oricărei instanțe de a indica suficient de clar motivele pe care s-a sprijinit pentru a tranșa litigiul'. Această exigență, care contribuie la garantarea respectării principiului bunei administrări a justiției, nu poate fi întotdeauna înțeleasă ca impunând formularea unui răspuns detaliat pentru fiecare argument al părților .

Pentru a determina dacă motivația aleasă sau lipsa de motivare fac procedura inechitabilă, trebuie să se examineze dacă procedura în ansamblul ei a îmbrăcat caracterul echitabil cerut de Convenție". Curtea, în cadrul unui asemenea examen, va lua în considerare întinderea obligației de motivare conform legislației naționale, care poate varia în funcție de natura deciziei, în funcție de diversitatea argumentelor pe care le poate formula o parte în justiție și în funcție de diferențele care există între dispozițiile legale, cutumele și concepțiile doctrinare din statele semnatare ale Convenției în materie de motivare și redactare a deciziilor și hotărâri lor judecătorești".

În principiu, motivarea inadecvată a unei hotărâri judecătorești nu face obiectul controlului Curții, întrucât rolul acesteia nu este acela de a substitui propria apreciere a faptelor și a probelor prezentate celei a instanței naționale". În schimb, lipsa motivării hotărârii judecătorești intră sub incidența controlului Curții. Astfel, dacă un justițiabil invocă în scris un argument suficient de clar și de precis, pe deasupra susținut de probe și de natură să aibă o incidență asupra soluției ce urmează să fie pronunțată în respectivul litigiu, este necesar ca instanța să analizeze acest argument și să formuleze un răspuns explicit și specific". A fortiori, cerința motivării hotărârii judecătorești prezintă o importanță particulară dacă argumentul invocat poate avea o incidență decisivă asupra obiectului litigiului" sau dacă sensul dispoziției legale sau reglementare care trebuie aplicată este ambiguu sau imprecis".

Din moment ce orice argument merită un răspuns și în condițiile în care hotărârea litigioasă nu conține niciun răspuns, Curtea caută să afle dacă tăcerea poate fi în mod rezonabil interpretată ca o respingere implicită. Dacă respectivul argument face parte dintr-o categorie juridică distinctă de cea din care fac parte celelalte argumente invocate, un răspuns specific și explicit se impune.

În lipsa unei asemenea motivații, este imposibil să se determine dacă respectivul argument a fost doar neglijat sau dacă, dimpotrivă, el a făcut obiectul unei respingeri implicite și, în această din urma ipoteza, pentru ce motive.

Se poate de asemenea întâmpla ca o anumită cerere să rămână fără răspuns (de pildă, o cerere de strămutare a unei cauze). În absența unei luări de poziție clare și precise asupra temeiniciei unei cereri, este de asemenea imposibil pentru Curte să determine dacă jurisdicția

națională a neglijat să se pronunțe sau dacă ea a respins cererea, fără a se obosi însă să precizeze motivele pentru care a făcut acest lucru.

Curtea a admis că și o motivare sumară care s-a referit la toate argumentele invocate de părți corespunde exigențelor Convenției. Atunci însă când o instanță de recurs oferă o altă soluție decât cea a instanțelor inferioare, instanța de control judiciar are obligația de a oferi o motivare detaliată a soluției și a motivelor pentru care au fost respinse argumentele contrare ale părților.

Prin hotărârea pronunțată în cauza Albina c. României, Curtea a sancționat lipsa motivării unei hotărâri judecătorești în materie civilă, pronunțată în recurs de Curtea de Apel Galați.

În materie penală, lipsa motivării soluției pronunțate de instanța de recurs a fost sancționată de judecătorii europeni în cauza Boldea c. României.

În prezenta cauză, viciul nemotivării este cum nu se poate mai evident. Astfel, nu se poate discuta nici măcar despre vreo motivare sumară a hotărârii judecătorești, pentru că judecătorul fondului a refuzat să analizeze toate argumentele invocate în scris prin acțiunea introductivă: imposibilitatea aplicării retroactive a dispozițiilor legale aflate în vigoare de la data de 1.01.2010; încălcarea principiului securității juridice; nepublicarea Directivei a șasea în materie de TVA, lipsa traducerii jurisprudenței Curții de Justiție a Uniunii Europene în limba română și consecințele acestei stări de lucruri; lipsa normelor juridice interpretative în materie de TVA anterior datei de 1.01.2010; impozitarea transferurilor de bunuri imobile din patrimoniul personal și efectele acestei calificări asupra regimului TVA.

De altfel, lipsa motivării sau motivarea necorespunzătoare este o constantă în toate hotărârile pronunțate de doamna judecător.

Raportat la acest element, recursul trebuie admis prin raportare la dispozițiile art. 304 pct. 7 C. pr. civ., fiind absolut necesar ca aceste argumente să fie în mod serios analizate, cu ocazia rejudecării cauzei.

Se susține, de asemenea, că hotărârea Tribunalului Cluj este pronunțată cu aplicarea greșită a legii (art. 304 pct. 9 C. pr. civ.).

Prin întâmpinarea depusă la dosar în data de 28.02.2012 DGFP Cluj solicită respingerea recursului.

Analizând recursul declarat de către reclamantul O.D. prin prisma motivelor de recurs și a dispozițiilor art.304 și 304¹C.pr.civ., Curtea l-a apreciat ca fiind fondat pentru următoarele considerente:

Dreptul la un proces echitabil impune motivarea hotărârilor judecătorești întrucât numai pe această cale se poate verifica maniera în care în circumstanțele concrete ale cauzei "justiția a fost servită". Exigența motivării este esențială în administrarea adecvată a justiției, în condițiile în care considerentele reprezintă partea cea mai întinsă a hotărârii, locul în care se indică motivele de fapt și de drept care au format convingerea instanței.

Printre pilonii de bază ai dreptului la un proces echitabil se numără și dreptul oricărei părți în cadrul unei proceduri judiciare de a prezenta instanței observațiile, argumentele și mijloacele sale de probă, coroborat cu dreptul fiecărei părți ca aceste observații și argumente să fie examinate în mod efectiv. Cu privire la aceste aspecte, obligația instanței de motivare a deciziilor sale este singurul mijloc prin care se poate verifica respectarea lor.

După cum s-a arătat în doctrină, motivarea trebuie să fie pertinentă, completă, întemeiată, omogenă, concretă, convingătoare și accesibilă. Motivarea este de esența hotărârilor, reprezentând o garanție pentru părți că cererile lor au fost analizate cu atenție. Practica instanței supreme este orientată în acest sens, afirmând constant că inexistența motivării atrage casarea hotărârii, la fel și o motivare necorespunzătoare. Cu alte cuvinte, o motivare excesiv de succintă sau necorespunzătoare în raport cu complexitatea cauzei echivalează, practic, cu inexistența motivării.

Aceeași concluzie se desprinde și din jurisprudența deja consacrată a Curții Europene a Drepturilor Omului, referitoare la dreptul la un proces echitabil. Astfel, Curtea arată că dreptul la un proces echitabil, garantat de art. 6 par. 1 din Convenție, înglobează, între altele, dreptul părților unui proces de a-și prezenta observațiile pe care le apreciază ca fiind pertinente cauzei lor. Întrucât Convenția nu vizează garantarea unor drepturi teoretice sau iluzorii ci drepturi concrete și efective, acest drept nu poate fi considerat ca fiind efectiv decât dacă aceste observații sunt cu adevărat "ascultate", adică examinate propriu-zis de către instanța sesizată. Cu alte cuvinte, art. 6 implică, mai ales, în sarcina "tribunalului", obligația de a proceda la o examinare efectivă a motivelor, argumentelor și cererilor de probă ale părților sub rezerva aprecierii pertinentei acestora" (cauza Van de Hurk c. Țările de Jos, hot. din 19 aprilie 1994, §59; în același sens, cauza Albina c. România, hot. din 28 aprilie 2005, §30). Obligația instanței de a răspunde prin motivare la argumentele

prezentate de părți este justificată, întrucât "numai prin pronunțarea unei hotărâri motivate poate fi realizat un control public al administrării justiției" (hotărârea Hirvisaari c. Finlanda din 27 septembrie 2001).

Curtea este constantă în a statua, legat de buna administrare a justiției, că "deciziile judiciare trebuie să indice de o manieră suficientă motivele pe care se bazează" (cauzele Ruiz Torija c. Spania, hot. din 9 decembrie 1994, § 29; Helle c. Finlanda, hot. din 19 decembrie 1997; Suominen c. Finlanda, hot. din 1 iulie 2003, § 34 sau Dimitrellos c. Grecia, hot. din 7 aprilie 2005, § 15). Cât privește, spre exemplu, cauza Albina c. România (hot. din 28 aprilie 2005, § 30), Curtea relevă că orice hotărâre judecătorească trebuie motivată, astfel încât judecătorul să răspundă tuturor argumentelor prezentate de părți. Această obligație este justificată, întrucât "numai prin pronunțarea unei hotărâri motivate poate fi realizat un control public al administrării justiției" (hot. Hirvisaari c. Finlanda din 27 septembrie 2001).

Curtea apreciază că instanța nu este întotdeauna datoră să analizeze separat fiecare susținere a părților, putând selecta sau grupa argumentele utile în soluționarea cauzei, dar ignorarea completă a acestora echivalează cu lipsirea părții de un veritabil acces la justiție.

Raportându-ne la hotărârea atacată, se observă că instanța nu a luat în considerare niciunul din argumentele pe care reclamantul le-a prezentat în susținerea acțiunii formulate, nefiind analizate toate argumentele invocate prin acțiunea introductivă: imposibilitatea aplicării retroactive a dispozițiilor legale aflate în vigoare de la data de 1.01.2010, încălcarea principiului securității juridice, nepublicarea Directivei a șasea în materie de TVA, lipsa traducerii jurisprudenței Curții de Justiție a Uniunii Europene în limba română și consecințele acestei stări de lucruri, lipsa normelor juridice interpretative în materie de TVA anterior datei de 1.01.2010, impozitarea transferurilor de bunuri imobile din patrimoniul personal și efectele acestei calificări asupra regimului TVA.

În raport de circumstanțele concrete ale cauzei, față de argumentele punctuale pertinente furnizate prin cererea de chemare în judecată, față de conținutul amplu al înscrisurilor depuse în probațiune, hotărârea instanței de fond apare ca nemotivată și constituie o încălcare a dreptului la un proces echitabil.

Raportat la toate aceste considerente, reținând că sunt numeroase problemele a căror dezlegare este necesară, Curtea, în temeiul art.20 alin.3 din Legea nr.554/2004 raportat la art.304 pct.7, art.261 pct.5 și art. 312 alin.6^{C.pr.civ.} coroborate cu art.6 parag.1 din Convenție, va admite recursul declarat, va casa hotărârea recurată și va trimite cauza spre rejudecare aceleiași instanțe.

În rejudecare, instanța de fond va proceda la soluționarea cauzei respectând regulile în materia motivării hotărârilor judecătorești, în raport de specificul și complexitatea litigiului și va analiza și celelalte critici și motive de recurs invocate în vederea pronunțării unei soluții temeinice și legale. (Judecător Mihaela Sărăcuț)

Revocarea hotărârii consiliului local. Nelegalitate. Act administrativ care nu mai poate fi revocat întrucât a intrat în circuitul civil și a produs efecte juridice.
Remediu. Act susceptibil de a fi atacat cu acțiune în anulare în temeiul și în condițiile procedurale prevăzute de art. 1 alin. 6 din Legea nr. 554/2004

Curtea de Apel Cluj, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. decizia nr. 1641 din 1 martie 2012

Prin sentința civilă nr. 5527/12.10.2011, a Tribunalului Maramureș, a fost admisă acțiunea în contencios administrativ precizată de reclamanta S.I. în contradictoriu cu pârâțul Consiliul Local Vișeu de Sus și, în consecință s-a anulat hotărârea nr. 23 din 26.03.2009 adoptată de Consiliul Local Vișeu de Sus prin care s-a revocat HCL 178/2008.

A fost obligat pârâțul să plătească reclamantei 304,3 lei cheltuieli de judecată.

Pentru a hotărî astfel, prima instanță a reținut următoarele:

Examinând acțiunea în contencios administrativ precizată în rejudecare, prin prisma susținerilor reclamantei, din coroborarea apărărilor pârâțului, a probelor existente la dosar și a dispozițiilor legale incidente în cauză, tribunalul a reținut următoarele:

Prin hotărârea nr. 23 din 26.03.2009, adoptată de Consiliul Local al orașului Vișeu de Sus, s-a revocat H.C.L. nr. 178/2008 având în vedere că soții S.I. și A. dețin în proprietate un al doilea imobil în natură casă de locuit situată pe str. R. nr. 197 Vișeu de Sus, înregistrată în

evidențele Registrului Agricol, la poziția nr. 181, vol.47, casă care nu a fost afectată de calamitățile naturale din perioada iulie 2008 și care figurează ca domiciliu al celor doi soți.

La baza adoptării acestei hotărâri a stat expunerea de motive la proiectul de hotărâre inițiat de către primarul localității și referatul nr. 2192 din 19.02.2009 întocmit de șeful Biroului impozite și taxe.

Trebuie precizat că hotărârea care a fost revocată, respectiv cea cu nr. 178 a fost adoptată de Consiliul Local al orașului Vișeu de Sus în ședința ordinară din 23.XII.2008, consilierii locali aprobând darea în proprietate cu titlu gratuit a unei locuințe doamnei S.I., urmare distrugerii locuinței proprietate personală situată pe str. Str. V.R. nr. 115 Vișeu de Sus, ca efect al calamităților naturale din perioada iulie 2008, iar locuința aprobată spre a fi atribuită este situată în Vișeu de Sus str. D., compusă din 2 camere, baie și bucătărie cu o suprafață desfășurată construită de 60,05 mp., care se predă urmare încheierii procesului verbal de predare – primire.

Prin cererea înregistrată la Primăria orașului Vișeu de Sus sub nr. 6849 din 11.06.2009, reclamanta S.I. a solicitat eliberarea contractului pentru locuința menționată însă răspunsul primit a fost negativ, iar prin notificarea cu nr. 2313 din 17.02.2010 pârâțul a solicitat eliberarea locuinței.

Dat fiind faptul că reclamanta locuiește la imobilul situat în Vișeu de Sus str. D. nr. 42 D și că aceasta a întreprins o serie de demersuri, efectuând cheltuieli pentru racordarea imobilului la energie electrică, este justificată susținerea acesteia conform căreia hotărârea din 2008 a fost pusă în aplicare și ca atare nu mai putea fi revocată de pârât.

Pe de altă parte, cu actele depuse în probațiune în rejudecare, reclamanta a dovedit că proprietarii imobilului în natură casă de locuit situată pe str. R. nr. 197 sunt fiii reclamantei rezultați din două căsătorii diferite.

Din perspectiva considerentelor de fapt și de drept expuse, acțiunea a fost întemeiată și a fost admisă în baza dispozițiilor art. 18 al. 1 din Legea nr. 554/2004 privind contenciosul administrativ, cu modificările și completările ulterioare, potrivit dispozitivului.

Văzând și prevederile art. 274 Cod pr. civilă privind cheltuielile de judecată, a fost obligat pârâțul să plătească reclamantei cu acest titlu taxa judiciară de timbru, timbru judiciar și onorariul avocatului desemnat din oficiu.

Împotriva acestei hotărâri a declarat recurs pârâțul CONSILIUL LOCAL VIȘEU DE SUS solicitând schimbarea în tot a sentinței atacate și pe cale de consecință admiterea acțiunii așa cum a fost formulată la fond.

În motivarea recursului pârâțul a arătat că instanța de fond, în admiterea acțiunii introduse de către reclamanta S.I., pe considerentul ca "reclamanta locuiește la imobilul situat în Vișeu de Sus, str. D., nr.42/D și că acesta a întreprins o serie de demersuri efectuând cheltuieli pentru racordarea imobilului la energie electrică este justificată susținerea acesteia conform căreia hotărârea din 2008 a fost pusă în aplicare și ca atare nu mai poate fi revocată de parat" fara a arata temeiul de drept pe care se bazează respectivul rationament.

Mai mult decât atât instanța consideră ca reclamanta este îndreptățită pe considerentul ca "proprietarii imobilului în natura casa de locuit situata pe str. R., nr.197 sunt fiii reclamantei rezultati din doua casatorii diferite" din nou fara a arata temeiul de drept in baza caruia isi intemeiaza convingerea.

Având în vedere cele de mai sus consideră ca recursul se întemeiază pe art. 304, pct.7 și 304 pct.9 deoarece potrivit art. 260, pct.5 c.proc.civ., hotărârea trebuie să cuprindă motivele de fapt și de drept care au format convingerea instanței precum și cele care pentru care s-a înalțurat cererile părților, ceea ce nu se regăsește în cuprinsul sentinței recurate, în opinia noastră motivarea fiind superficială și cuprinde considerente care nu au legătura cu dezlegarea pricinii.

Subliniază acest fapt deoarece. așa cum am arătat în nenumărate rânduri și ținând seama de situația specială creată urmare a evenimentelor meteo din iulie 2008 Consiliul local Vișeu de Sus, în unanimitate. a adoptat H.C.L. nr. 178/2008 precum și o serie de alte asemenea hotărâri, de bună credință fiind, a considerat că d-na S.I. împreună cu familia d-nei sunt pe deplin îndreptățite să primească o locuință nouă pe considerentul că cea veche a fost avariata de apă încât a făcut imposibilă locuirea. Dar condiția de a fi repartizată o locuință nouă era aceea că cea veche să se afle în imposibilitatea de a fi reabilitată pentru a permite locuirea acesteia în siguranță .

Urmare a constatarilor efectuate la fața locului de către funcționari publici din cadrul Aparatului de specialitate al Primarului orașului Vișeu de Sus cât și de către funcționari publici din cadrul Prefecturii Județului Maramureș se arată că familia d-nei S. se află în imposibilitatea de a

locui in conditii de siguranta urmare a distrugerii locuintei. proprietate personala. situata str. R., nr. 115, Viseu de Sus.

Acesta este motivul pentru care, Consiliul local Viseu de Sus emite, cu buna credinta si fara a efectua verificari, datorita situatiei critice creata urmare a inundatiilor din iulie 2008, H.C.L. nr. 178/2008 privind repartizarea unei locuinte, cu titlu gratuit, d-nei S.I., urmare a distrugerii locuintei, proprietate personala situata in Viseu de Sus, str. R., nr. 115.

La data emiterii H. C.L. nr.178/2008 nu se ştia ca d-na S. nu avea stabilit domiciliul la adresa unde s-a aflat locuinta care a facut obiectul acestei hotarari – R. nr.115, ci ulterior s-a constatat ca domiciliul fam. S. era situat pe str. R., nr.197 iar locuinta de la adresa amintita nu a fost afectata de evenimentele meteo din iulie 2008.

In concluzie, Consiliul local a fost dus in eroare.

Acest fapt a fost constatat mai tarziu si facut cunoscut Consiliului local prin referatul nr. 2192/19.02.2009 intocmit de catre S.I., sef birou Impozite si Taxe si F.V., referent impozite si taxe incheiat urmare a verificarii lor in teren, a referatului cu nr. 2192/19.02.2009 si referatul cu nr. 2788/04.03.2009 a Comisie numita de catre Consiliul local Viseu de Sus, dupa deplasarea la adresa de pe str. R. nr. 197, Viseu de Sus se constata ca sotii S.I. si A. detin in proprietate doua imobile de natura casa, un imobil de natura casa situata la adresa de pe str. R., nr. 197, Viseu de Sus, inregistrata in evidentele Registrului Agricol, la pozitia nr. 181, vol. 47, casa care nu a fost afectata de calamitatile naturale din perioada iulie 2008 si care figureaza ca domiciliu, al doilea imobil de natura casa fiind situata pe str. V.R., nr. 115, Viseu de Sus, inregistrata in evidentele Registrului Agricol, la pozitia nr. 115, vol. 47 si care a fost afectata de calamitatilor naturale din perioada iulie 2008, fam. S. locuind la adresa de pe str. V.R. nr.197, impreuna cu cei doi copii, minori la acea data.

Grav este faptul ca locuinta repartizata d-nei S. a fost construita urmare a finanţării din bugetul de stat, in temeiul H.G.R. nr. 801/2008, H.G.R. nr. 864/2008 și privind alocarea unor sume din fondul de rezervă bugetară la dispoziția Guvernului, pentru acordarea de ajutoare bănești destinate reparațiilor locuințelor afectate de calamități. Deci se discută despre fonduri speciale alocate de către Guvernul României urmare a situației de urgență creată urmare a inundațiilor din iulie 2008.

Tine sa arate din nou faptul ca locuința, imobilul de natura casa, situata pe str. R. nr. 197 si aleasa ca domiciliu de catre petenti nu a suferit nici o modificare urmare a inundatiilor din iulie 2008, deci NU indeplineau conditiile de persoana calamitata pentru ai fi atribuita o noua locuinta, neavand statut de familie calamitata,

Instanta de fond nu a tinut seama de starea de fapt la data la care a fost emisa hotararea Consiliului local Viseu de Sus si de situatia existenta, de buna credinta la emiterea hotararilor ci s-a raportat la situatia anului 2011 fara a tine cont de data la care a făcut și facem referire. De asemenea nu se tine seama de faptul ca au fost indusi in eroare, nu se tine seama de faptul ca banii folositi in construirea caselor, inclusiv a celei repartizate d-nei S., s-au constituit ca fonduri speciale de care puteau beneficia numai aceia care corespundeau calitatii de sinistrati si care nu aveau locuite, in speta d-na S. si familia dansei nu se regaseste, domiciliul ales la aceea data, asa cum am aratat in actiunea introductiva s-a regasit pe str. V.R., nr.197 si nici de cum V.R. nr. 115.

În situația prezentata d-na S. și familia dânssei nu aveau calitate de persoane sinistrate si deci carora sa le fie atribuita casa construita urmare a alocării de fonduri din bugetul de stat, în temeiul HGR nr.801/2008 H.G.R. nr. 864 /2008 și HGR nr. 865/2008 privind alocarea unor sume din fondul de rezerva bugetara la dispoziția Guvernului, ventru acordarea de ajutoare banesti destinate reparatiilor locuintelor afectate de calamități.

Acestea au fost considerentele care au determinat Consiliul local Viseu de Sus sa revoce H.C.L. nr.178/2008.

2. În ceea ce priveste modul lacunar prin care instanta de fond admite actiunea reclamantei, respectiv "reclamanta locuieste la imobilul situat in Viseu de Sus, str. D., nr.42/D pentru racordarea imobilului la energie electrica este justificata sustinerea acesteia conform careia hotararea din 2008 a fost pusa in aplicare si ca atare nu mai poate fi revocata de parat" face acest considerent fara a cerceta cele prezentate cu incalcarea principiului disponibilitatii si fara a respecta principiul rolului activ al instantei.

Recurentul mai arată faptul ca toate cheltuielile pentru construirea caselor, caci in afara de casa atribuita d-nei S. au fost construite 6 astfel de case, au fost facute urmare a alocarii de fonduri din bugetul de stat, in temeiul H.G.R. nr. 801/2008, H.G.R. nr. 864/2008 si H.G.R. nr. 865/2008

privind alocarea unor sume din fondul de rezerva bugetara la dispozitia Guvernului, pentru acordarea de ajutoare banesti destinate reparatiilor locuintelor afectate de calamitati si din donatii.

În afirmarea celor arătate depunem factura cu nr. 17280/16.03.2009, procesul verbal de receptie la terminarea lucrarilor de construire a aductiunii de apa si canalizarii la adresa D. nr. 41, Viseu de Sus (la data racordarii, in evidentele Registrului Agricol al orasului Viseu de Sus, casele au primit un singur nr. cadastral, respectiv D. nr.41, dupa predarea caselor fiecare proprietar a primit un alt nr, administrativ, d-na S. primind nr. administrativ 42/D) a devizului de lucrari a instalatie canaliza re exterioara reiese fara urma de dublu ca plata a fost facuta de la bugetul local al orasului Viseu de Sus, valoarea fiind de 21.000 lei, si nici de cum de catre d-na S. De asemenea din factura cu nr. 9310016117/D3627641T din data de 11.12.2008, referatul intocmit de catre d-nul H.G., referent in cadrul Aparatului de Specialitate a Primarului orasului Vis de Sus, incheiat la data de 16.12.2008, aprobat de catre Primarul orasului Viseu de Sus reiese ca plata pentru racordarea la energie electrica la casele situate pe str. D. (case sociale Viseu de Mijloc, Scvoala Veche) in cuantum de 7521,23 lei a fost platita tot de catre noi din fondurile alocare din bugetul de stat, in temeiul H.G.R. nr. 801/2008, H.G.R. nr. 864 12008 si H.G.R. nr. 865/2008 privind alocarea unor sume din fondul de rezerva bugetara la dispozitia Guvernului, pentru acordarea de ajutoare banesti destinate reparatiilor loeuintelor afectate de calamitati si din donatii.

Mai arată faptul ca pentru a beneficia de aceste fonduri trebuia ca persoana sau persoanele beneficiare sa aiba calitate de persoana calamita, adica fără locuinta, urmare a inundatiilor din iulie 2008, calitate pe care d-na S. si familia acesteia, nu o avea, locuind la adresa de pe V.R., nr.197 si nici de cum pe V.R., nr.115.8.

In concluzie, solicită instanței, pentru motivele aratate admiterea recursului si schimbarea in totalitate sentinta civila nr. 5527/12.10.2011 data in dosarul mai sus aratat si mentinerea H.C.L. nr. 23/2009 ca legala.

Prin întâmpinarea depusă la dosar reclamanta S.I. a solicitat respingerea recursului formulat de pârât și menținerea în întregime a sentinței atacate.

În motivare reclamanta a arătat că prin Sentința atacată s-a admis acțiunea formulată de către intimată și s-a anulat hotărârea nr. 23 din 26.03.2009 adoptată de către Consiliul Local Vișeu de Sus prin care s-a revocat HCL 178/2008. Consideră sentința atacată temeinică și legală.

Prin recursul formulat, Consiliul Local Viseul de Sus menționează că a fost "dus în eroare", fără a dovedi acest lucru prin actele de la dosar. Astfel se susține că la momentul emiterii hotărârii Consiliului Local nr. 178/2008 intimata "nu avea stabilit domiciliul" la adresa imobilului afectat de calamități.

Intimata la momentul emiterii hotărârii Consiliului Local nu avea domiciliul la imobilul de pe strada R. nr. 197, iar acest lucru este cunoscut de emitentul hotărârii. Astfel citarea intimatei atât în primul ciclu procesual cât și în rejudecare s-a făcut la adresa de pe str. R. nr. 115. Rațiunea pentru care s-a emis hotărârea Consiliului Local nr. 178/2008 este că locuința intimatei, cea în care avea domiciliul și în fapt, a fost distrusă și a rămas fără adăpost. S-a susținut la instanța de fond și în continuare în recurs că intimata mai are o locuință în proprietate, lucru neadevărat. Mai mult recurenta nu a făcut și nu face dovada celor susținute. Actele care stau la baza emiterii hotărârii nr. 23/2009, prin care se revocă Hotărârea 178/2008 nu fac această dovadă și chiar dacă acest lucru ar fi fost dovedit nu ar conduce la revocarea primei hotărâri. Astfel o simplă deplasare în teren și încheierea unui proces verbal de către funcționari ai Primăriei nu fac dovada existenței unui drept de proprietate asupra unui imobil, iar înscrierea în Registru agricol este declarativă. In cuprinsul hotărârii inițiale nu se prevede ca și condiție ca beneficiarul să nu dețină în proprietate un alt imobil, iar hotărârea de revocare nu are ca temei de drept existența unei condiții de asemenea natură. Dacă veți binevoi a observa pozele de la dosarul cauzei veți vedea și starea În care se află imobilul de pe str. R. nr. 197.

Mai mult aceiași funcționari din cadrul aceleiași instituții au încheiat atât procesul verbal care a stat la baza emiterii hotărârii nr. 178/2008 cât și cel care a stat la baza emiterii hotărârii nr. 23/2009. Se susține cu impertinență că recurenta a fost indusă în eroare de funcționarii din cadrul Aparatului de specialitate al Primarului și că nu a efectuat cercetări în teren și mai mult la revocarea hotărârii 178/2008 au luat în considerare un referat întocmit tot de funcționarii din cadrul Aparatului de specialitate al Primarului. Cum este posibil ca recurenta să constate că imobilul de pe str. R. nr. 197 este în proprietatea intimatei, doar printr-o simplă deplasare în teren, în condițiile în care un drept de proprietate se dovedește/constată prin alte mijloace legale. Printre documentele depuse în vederea emiterii există o declarație dată de defunctul S.A., soțul intimatei în

care arată că la adresa str. R. nr. 197 locuiește fiul său și o adeverință eliberată de primărie din care reiese că în fapt locuiește pe str. R. nr. 115.

Nu înțelege care este relevanța susținerii și reiterării în recursul formulat, că locuința acordată intimatei este construită din fonduri alocate de la bugetul de stat, în condițiile în care au fost respectate toate condițiile la momentul emiterii Hotărârii nr. 178/2008, altfel aceasta nu s-ar fi emis. De asemenea motivarea în drept, respectiv H.G. 810/2008, H.G. 864/2008, H.G. 865/2008 nu are relevanță și nu poate fi socotită temei de drept justificativ pentru revocarea hotărârii nr. 178/2008.

Se pare că întreg fundamentul susținerilor recurentei constă în faptul că intimata mai are în proprietate o altă locuință, fapt pe care aceasta înțelege să îl probeze cu referat întocmit de personal angajat în cadrul Aparatului de specialitate al Primarului, cu o deplasare în teren și cu faptul că se susține că avea domiciliul legal pe str. R. nr. 197. Ceea ce nu menționează recurenta în recursul formulat este că intimata are încă din anul 2010 domiciliul legal pe str. D. nr. 42/D, iar domiciliul în fapt încă de la data acordării acestei locuințe, lucru ce susține apărările formulate. Astfel Hotărârea Consiliului Local nr. 178/2008 a fost realizată material. Mai mult recurenta, locuind în acest imobil, a făcut cheltuielile necesare pentru a-i racorda la utilități. Acestea i s-a deschis poziție în Registrul agricol, iar imobilul dat în proprietate a fost trecut la impozitare, ceea ce denotă cu atât mai mult că hotărârea a fost pusă în aplicare.

Nu se poate contesta de către recurentă factura fiscală emisă pe numele intimatei din care rezultă că aceasta a plătit taxa de racordare la energia electrică la imobilul acordat, respectiv cel de pe str. D. nr. 42/D atâta timp cât aceasta deși susține că ea a plătit racordurile la utilități nu a dovedit acest lucru, înscrisurile alăturate nu fac dovada efectuării acestor lucrări la imobilului de pe str. D. nr. 42/D. Din factura depusă la dosarul cauzei rezultă fără dubiu lucrările menționate mai sus și realizate de către intimată pe cheltuiala acesteia.

Motivarea instanței de fond rezultă din doctrina în materie. Astfel este bine știut că revocarea unui act poate interveni pentru condiții de ilegalitate sau referitoare la oportunitatea, dar de la acest principiu există mai multe excepții. Una dintre acestea este imposibilitatea de revocare a actului care a fost executat material. Din punctul nostru de vedere nu numai cheltuielile pe care le-a făcut intimata, dar și stabilirea domiciliului atât în fapt cât și în drept demonstrează acest lucru.

Din punctul nostru de vedere Hotărârea atacată este adoptată cu încălcarea normelor legale întrucât nu este motivată în drept, neindicându-se nici un temei de drept care să justifice revocarea hotărârii nr. 178/2008. În conformitate cu art. 82 din legea 24/2000 privind normele de tehnică legislativă "În formula introductivă a proiectului de act normativ adoptat sau emis de autoritățile administrației publice locale se menționează, pe langa temeiurile juridice, prevăzute la art. 42 alin. (4), și temeiul legal din Legea administrației publice locale nr. 215/2001, republicată*", cu modificările și completările ulterioare. "

Susține că intimata nu a dovedit că petenta ar deține în proprietate un alt imobil locuibil, actele care stau la baza hotărârii nr. 23/2009 nu fac această dovadă și chiar dacă acest lucru ar fi fost dovedit nu ar conduce la revocarea primei hotărâri. Astfel o simplă deplasare în teren și încheierea unui proces verbal de către funcționari ai Primăriei nu fac dovada existenței unui drept de proprietate asupra unui imobil, iar înscrierea în Registrul agricol este declarativă.

În cuprinsul hotărârii inițiale nu se prevede ca și condiție ca beneficiarul să nu dețină în proprietate un alt imobil, iar hotărârea de revocare nu are ca temei de drept existența unei condiții de asemenea natură. Hotărârea nr. 178/2008 nu poate fi revocată întrucât a fost realizată material prin simplul fapt al locuirii în imobil, dar și prin cheltuielile efectuate cu racordarea la utilități și de asemenea prin realizarea formalității lor legale de stabilire a domiciliului legal care a avut la bază o adeverință eliberată. În acest sens de Primăria Vișeu de Sus.

În drept reclamanta invocă dispozițiile legii 554/2004, Legea 24/2000.

Analizând sentința atacată prin prisma motivelor de recurs și a apărărilor formulate, Curtea reține următoarele:

Dincolo de alegațiile recurentului, principala problemă de drept asupra căreia Curtea urmează să răspundă este în ce măsură Hotărârea adoptată de Consiliul Local al orașului Vișeu de Sus sub nr. 178/2008 era susceptibilă de revocare, sau altfel spus, dacă Hotărârea adoptată de Consiliul Local al orașului Vișeu de Sus sub nr. 23 din 26.03.2009 prin care a fost revocată HCL nr. 178/2008 este legală.

Principiul revocabilității actului administrativ este de esența acestuia, cu excepțiile prevăzute de lege.

Una din aceste excepții este circumscrisă dispozițiilor art. 1 alin. 6 din Legea nr. 554/2004.

Astfel, conform acestui text legal *autoritatea publică emitentă a unui act administrativ unilateral nelegal poate să solicite instanței anularea acestuia, în situația în care actul nu mai poate fi revocat întrucât a intrat în circuitul civil și a produs efecte juridice. În cazul admiterii acțiunii, instanța se pronunță, dacă a fost sesizată prin cererea de chemare în judecată, și asupra validității actelor juridice încheiate în baza actului administrativ nelegal, precum și asupra efectelor juridice produse de acestea. Acțiunea poate fi introdusă în termen de un an de la data emiterii actului.*

Prin Decizia nr. 638 din 3 octombrie 2006 publicată în Monitorul Oficial al României nr. 903 din 7 noiembrie 2006, Curtea constituțională a statuat pe marginea controlului de constituționalitate a dispozițiilor art. 1 alin. 6 că „...acestea reglementează un caz de contencios administrativ obiectiv, care se referă la analizarea în abstract a unei chestiuni de legalitate, având în vedere realizarea unui interes public, caracterizându-se prin generalitate și impersonalitate.

Justificarea constituțională a unui asemenea text apare cu claritate în prevederile art. 1 alin. (5) din Constituție, potrivit cărora, "În România, respectarea Constituției, a supremației sale și a legilor este obligatorie". Astfel, Curtea reține că posibilitatea autorității publice emitente a unui act administrativ nelegal să solicite instanței constatarea nulității acestuia, în situația în care actul nu mai poate fi revocat, întrucât a intrat în circuitul civil și a produs efecte juridice, este o expresie a textului art. 1 alin. (5) din Constituție. Curtea constată că un act administrativ emis cu nerespectarea legii este nul, iar în lipsa art. 1 alin. (6) din Legea nr. 554/2004 s-ar putea ajunge la menținerea în sistemul normativ a unor acte nelegale care, în lipsa unei persoane interesate în mod direct și personal sau vătămate, nu ar putea fi atacate în justiție, rămânând definitive și putând pe această cale să pericliteze anumite interese de ordin public."

Astfel fiind, în situația în care actul administrativ nu mai poate fi revocat întrucât a intrat în circuitul civil și a produs efecte juridice este susceptibil de a fi atacat cu acțiune în anulare în temeiul și în condițiile procedurale prevăzute de art. 1 alin. 6 din Legea nr. 554/2004.

Că acest act administrativ irevocabil pentru autoritatea emitentă este susceptibil de control de legalitate pe calea contenciosului administrativ s-a decis cu elocvență și de către jurisdicția de contencios constituțional printr-o altă decizie prin care a examinat constituționalitatea prevederilor ar. 1 alin. 6 din Legea nr. 554/2004.

În acest context, prin Decizia nr. nr. 478 din 12 aprilie 2011 publicată în Monitorul Oficial nr. 419 din 15 iunie 2011 jurisdicția de contencios constituțional a statuat în esență că: „... susținerea autorului excepției de neconstituționalitate în sensul că aceste prevederi încalcă principiul separației puterilor în stat, prevăzut la art. 1 alin. (4) din Constituție, prin faptul că se dă posibilitatea instanțelor judecătorești de a anula un act administrativ intrat deja în circuitul civil, este neîntemeiată, deoarece, pe de-o parte, potrivit art. 126 alin. (1) din Legea fundamentală, justiția se realizează prin Înalta Curte de Casație și Justiție și prin celelalte instanțe judecătorești, iar, pe de altă parte, principiul separației și echilibrului puterilor în stat presupune exercitarea atribuțiilor specifice de către fiecare putere în parte, în mod independent. Or, dispozițiile de lege criticate dau expresie acestui principiu constituțional, prevăzând că, în cazul în care actul administrativ unilateral nu mai poate fi revocat de autoritatea publică emitentă întrucât a intrat în circuitul civil și a produs efecte juridice, anularea acestuia se poate dispune numai de instanțele judecătorești.”

Totodată prin aceeași decizie s-a mai reținut și că: „...în ceea ce privește critica referitoare la încălcarea principiului stabilității raporturilor juridice prin posibilitatea instanței judecătorești de a anula actul administrativ care a intrat în circuitul civil și a produs efecte juridice, Curtea reține că principiul stabilității raporturilor juridice, deși nu este în mod expres consacrat de Constituție, se deduce atât din prevederile art. 1 alin. (3), potrivit cărora România este stat de drept, democratic și social, cât și din preambulul Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, astfel cum a fost interpretat de Curtea Europeană a Drepturilor Omului în jurisprudența sa. Acest principiu al stabilității raporturilor juridice nu poate implica însă promovarea unui drept prin intermediul unei ilegalități. Obținerea sau apărarea unui drept ori protejarea unui interes, chiar legitim, nu se poate fonda pe un act a cărui legalitate este îndoielnică și care nu ar putea fi dovedită altfel decât prin soluționarea cauzei de către instanța judecătorească, chiar și atunci când actul administrativ a intrat deja în circuitul civil și a produs efecte juridice. Posibilitatea recunoscută instanțelor judecătorești de a

anula actul administrativ, în situația în care actul nu mai poate fi revocat întrucât a intrat în circuitul civil și a produs efecte juridice, se justifică prin necesitatea exercitării unui control de legalitate, care reprezintă însuși fundamentul statului de drept, neputând fi acceptată teza potrivit căreia actul administrativ ar trebui să-și producă efectele în continuare, chiar dacă este nelegal, din moment ce a intrat în circuitul civil.”

Din cele ce precedă, rezultă fără tăgadă că atunci când actul administrativ este irevocabil pe considerentul că a intrat în circuitul civil și a produs efecte juridice nu poate fi suspus reanalizării de către autoritatea publică emitentă în senul revocării sale chiar dacă aceasta apreciază că este nelegal, ci această autoritate are obligația legală de a sesiza instanța competentă în vederea examinării legalității actului administrativ pretins nelegal și nesusceptibil de revocare.

În speță, Curtea reține că statuarea instanței de fond conform căreia actul administrativ din litigiu respectiv a HCL nr. 178/2008 privind repartizarea unei locuințe, cu titlu gratuit, în proprietate reclamantei intimat S.I. nu era susceptibil de revocare de către autoritatea publică pârâtă și că astfel actul administrativ de revocare materializat în HCL nr. 23/26.03.2009 este anulabil, este corectă.

Astfel, reclamantei i s-a predat în natură, faptic și juridic, locuința din litigiu care a început să fie efectiv ocupată de aceasta împreună cu familia sa, că aceasta a întreprins demersuri și a suportat cheltuieli în vederea racordării imobilului la energie electrică, sunt tot atâtea temeiuri corecte că actul administrativ a fost efectiv pus în aplicare, a intrat deci în circuitul civil și a produs efecte juridice, reclamanta comportându-se față de toți ceilalți ca proprietar asupra imobilului respectiv prin efectuare de acte juridice și săvârșirea de fapte juridice.

Din această perspectivă, se poate reține fără teama de a greși că actul administrativ materializat în HCL nr. 178/2008 nu mai putea fi revocat unilateral de autoritatea emitentă oricât pare de nelegal în optica acesteia ci legalitatea acestuia era susceptibilă de a fi analizată exclusiv pe calea acțiunii în anulare în contencios administrativ în condițiile prevăzute de art. 1 alin. 6 din Legea nr. 554/2004.

Dat fiind că actul de revocare a fost găsit emis cu încălcarea dispozițiilor art. 1 alin. 6 din Legea nr. 554/2004 în mod corect a fost anulat de instanța de fond la cererea îndreptățită a persoanei vătămate prin acest act administrativ, astfel că soluția instanței de fond este legală și temeinică.

Din această perspectivă, Curtea reține că motivele invocate de recurent care tind să dovedească nelegalitatea actului administrativ revocat de autoritate nu sunt întemeiate în circumstanțele prezentului litigiu deoarece atari motive nici nu pot fi examinate dat fiind că autoritatea nu a procedat conform dispozițiilor art. 1 alin. 6 din Legea nr. 554/2004.

Față de cele ce precedă, Curtea urmează ca în temeiul art. 1 alin. 6 din Legea nr. 554/2004 să respingă ca nefondat recursul pârâtului cu consecința menținerii în întregime a sentinței atacate.

Dat fiind soluția din recurs, în temeiul art. 274 alin. 1 C.pr.civ. va obliga recurentul să plătească intimatului S.I. suma de 500 lei, cheltuieli de judecată în recurs, reprezentând onorariu avocațial. (Judecător Liviu Ungur)

Funcționari publici. Acte ale administrației publice județene. Acord colectiv de muncă. Acordarea nelegală a unor sporuri. Legea nu conferă autorității publice deliberative atribuții în stabilirea elementelor de salarizare pentru personalul propriu, indiferent de denumirea lor

Curtea de Apel Cluj, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 1679 din 2 martie 2012

Prin sentința civilă nr.3734 din 09.09.2011 a Tribunalului Cluj a fost respinsă acțiunea formulată de reclamantul Președintele Consiliului Județean Cluj în contradictoriu cu pârâta Curtea de Conturi a României, având ca obiect: anularea Încheierii nr. VI.47/08.02.2011 a Curții de Conturi a României; anularea în parte – pct.2 a Deciziei nr. 39/18.11.2010 a Curții de Conturi a României – Camera de Conturi a Județului Cluj.

Pentru a pronunța această sentință, tribunalul a reținut următoarele:

În jurisprudența Secției de Contencios Administrativ și Fiscal a Înaltei Curți de Casație și Justiție, s-a reținut în mod constant împrejurarea că reclamantul care a chemat în

judecată în calitate de părâtă și o autoritate publică centrală, nu atrage în mod automat competența de judecată a cauzei în primă instanță în favoarea curții de apel (Decizia nr. 816/08.02.2007).

Așa cum rezultă din acțiunea formulată de reclamant, acesta a solicitat și anularea Încheierii nr. VI pct.47/08.02.2011 emisă de Curtea de Conturi a României prin care a fost respinsă contestația înregistrată sub nr. 17402/22.11.2010 formulată de președintele Consiliului Județean Cluj împotriva măsurii dispuse la pct.2 din Decizia nr. 39/18.11.2010, emisă de Camera de Conturi a Județului Cluj.

Astfel, actul prin care s-a dispus măsura este Decizia nr. 39/18.11.2010 emisă de Camera de Conturi a Județului Cluj, motiv pentru care instanța apreciază că operează regula prorogării de competență prev. de art. 17 Cod Procedură Civilă întrucât cererea de anulare a acestei dispoziții are un caracter accesoriu iar acest act este actul administrativ în funcție de care se determină instanța competentă potrivit art.10 alin.1 din Legea nr. 554/2004 și nu încheierea emisă de Curtea de Conturi a României prin care a fost soluționată contestația reclamantului împotriva acestuia.

Din aceste considerente instanța a dispus respingerea ca nefondată a excepției necompetenței materiale a Tribunalului Cluj.

Analizând pe fond acțiunea formulată de reclamant prin prisma motivelor înverdate, a actelor și lucrărilor dosarului, instanța a reținut următoarele:

Prin procesul-verbal de constatare din 26.10.2010 înregistrat de Curtea de Conturi a României – Camera de Conturi a Județului Cluj sub nr. 1521 s-a consemnat plata nelegală în anul 2009 a unor sporuri și drepturi în bani acordate personalului propriu al entității audiate, în baza acordului colectiv de muncă și respectiv contractului colectiv de muncă, fără a fi aprobată de Consiliul Județean Cluj sau prin dispoziția președintelui astfel: spor de fidelitate și loialitate față de instituție în cuantum de 275 lei/300 lei/lună acordate funcționarilor publici și personalului contractual; ținută decentă în cuantum de 440 lei/550 lei/trimestru pentru fiecare salariat; prima de vacanță acordată nelegal personalului contractual la nivelul unui salariu de bază brut realizat în luna anterioară și plecării în concediu; alimentație de protecție, masă caldă în cuantum de 15 lei/17 lei/zi pentru fiecare angajat; ajutor de sărbători (Crăciun și Paste) acordat salariaților în cuantum de 400 lei/600 lei pentru fiecare angajat; primă pentru refacerea capacității de muncă și a sănătății în cuantum de 1600 lei/an.

Totodată, s-a consemnat acordarea nelegală în anul 2009 a indemnizației de dispoziție în procent de 25% din salariul de bază, pentru funcționarii publici și personalului contractual, în baza Hotărârii Consiliului Județean nr. 136/28.06.2007 și nr. 158/31.07.2007.

Curtea de Conturi a României – Camera de Conturi a Județului Cluj examinând abaterile de la legalitate și regularitate consemnate în procesul-verbal de constatare nr.16070/26.10.2010 încheiat în urma acțiunii de audit financiar asupra contului anual de execuție bugetară pe anul 2009 la Consiliul Județean Cluj, prin Decizia nr. 39/18.11.2010 a statuat la pct.2 că au fost acordate personalului propriu al entității indemnizații, sporuri și alte drepturi în bani în sumă brută totală de 1.774.688 lei care exced cadrului legal reglementat privind salarizarea personalului din instituțiile bugetare, astfel:

Potrivit contractelor/acordurilor colective de muncă și a actelor adiționale la acestea, au fost acordate drepturi salariale care exced cadrului legal în sumă totală de 1.253.919 lei, fără a fi aprobate de Consiliul Județean ori prin dispoziția președintelui și se referă la: spor de fidelitate și loialitate în sumă brută totală de 331.903 lei; ținută decentă în sumă brută totală de 225.083 lei; primă de vacanță pentru personalul contractual în sumă brută totală de 19.314 lei; alimentație de protecție, masă caldă în sumă brută totală de 394.956 lei; ajutor de sărbători (Crăciun și Paste) în sumă brută totală de 119.800 lei; primă pentru refacerea capacității de muncă și a sănătății în sumă brută totală de 162.863 lei.

Conform Hotărârii Consiliului Județean Cluj nr. 136/28.06.2007, s-a acordat în afara prevederilor contractului/acordului colectiv de muncă indemnizație de dispoziție în sumă totală brută de 520.769 lei.

La suma brută acordată de 1.774.688 lei instituția a calculat, evidențiat și virat la bugetul consolidat contribuțiile angajatorului aferente.

În conținutul deciziei se stipulează că au fost încălcate ca acte normative următoarele prevederi legale: art. 14 (2-4), art. 54 (5-6) din Legea nr.273/2006 privind finanțele publice locale; OG nr. 6/2007 actualizată; OG nr. 10/2008 actualizată; art. 8 (1), art. 12(1), art. 24 (1) din Legea nr. 130/1996; art. 13 lit.d și e, art. 25 din HG nr. 833/2007; Contractul colectiv de muncă unic nr. 2895/2006 la nivel național pe anii 2007-2010, art. 3 (2).

Pentru înlăturarea acestor abateri de la legalitate și regularitate, în baza prevederilor Legii nr. 94/1992 republicată și ale Regulamentului privind organizarea și desfășurarea activităților specifice Curții de Conturi precum și valorificarea actelor rezultate din aceste activități, aprobat de Plenul Curții de Conturi prin Hotărârea nr. 1/2001 și publicat în M.Of. al României – partea I nr. 78 din 10.02.2009, directorul Camerei de Conturi al Județului Cluj a statuat că: în conformitate cu prevederile art. 33 alin.3 din Legea nr. 94/2003, conducerea Consiliului Județean Cluj va stabili întinderea prejudiciului urmare plății unor indemnizații, sporuri și alte drepturi în bani care exced cadrul legal reglementat privind salarizarea personalului din instituțiile bugetare și va dispune măsuri pentru recuperarea acestuia în condițiile legii; se vor calcula, înregistra în evidența contabilă și regulariza cu bugetele publice contribuțiile aferente drepturilor acordate necuvenit.

Împotriva măsurii dispuse la pct.2 din Decizia nr. 39/18.11.2010 a formulat contestație Președintele Consiliului Județean Cluj, contestație înregistrată la Camera de Conturi Cluj sub nr.1648/25.11.2010, urmare auditului financiar al contului de execuție bugetară încheiat pe anul 2009, contestație respinsă prin Încheierea nr. VI.47 din 08.02.2011 a Curții de Conturi a României – Departamentul de Coordonare a Verificării Bugetelor Unităților Administrativ-Teritoriale, urmare a examinării prevederilor legale ce reglementează acordarea drepturilor de natură salarială care au făcut obiectul contestației, respectiv: art. 157 (2) din Legea nr. 53/2003; art. 12 (1) din Legea nr. 130/1996; art. 72 din Legea nr. 188/1999, coroborat cu art. 24 și art. 25 din HG nr. 833/2007.

În contextul prevederilor legale menționate Comisia de soluționare a contestațiilor a reținut în esență că drepturile nu pot fi acordate în baza Contractului/Acordului colectiv de muncă întrucât nu au bază legală iar acesta reprezintă legea părților numai în situația în care se respectă dispozițiile legale în vigoare.

Apărarea formulată de reclamant în sensul că auditorii publici externi, Camera de Conturi a Județului Cluj sau o comisie de soluționare a contestației nu au competență de a se pronunța asupra legalității contractelor/acordurilor colective de muncă și că prin actele atacate a fost analizată în fapt legalitatea acestora contrar atribuțiilor stabilite prin Legea nr. 94/1992 este neîntemeiată deoarece prin măsura dispusă și prin ansamblul motivației reținute în luarea acesteia, organul abilitat respectiv emitentul actelor atacate prin prezenta acțiune nu s-a pronunțat cu privire la validitatea și veridicitatea Contractelor/Acordurilor colective de muncă, validitate cu care de altfel nici nu era investit și nu a încălcat atribuțiile stabilite prin Legea nr. 94/1992.

Așa cum rezultă din conținutul Încheierii nr. VI.47/08.02.2011, Curtea de Conturi a României a expus apărarea invocată de contestator, a analizat fiecare motiv învederat în contextul prevederilor legale menționate mai sus, analiză corectă și legală pentru următoarele considerente:

Conform prevederilor art. 157 alin.2 din Legea nr. 53/2003 „sistemul de salarizare a personalului din autoritățile și instituțiile publice finanțate integral sau în majoritate de la bugetul de stat, bugetul asigurărilor sociale de stat, bugetele locale și bugetele fondurilor speciale se stabilesc prin lege, cu consultarea organizațiilor sindicale reprezentative”.

Potrivit art. 12 alin.1 din Legea nr. 130/1996 „Contractele colective de muncă se pot încheia și pentru salariații instituțiilor bugetare însă prin aceste contracte nu se pot negocia clauze referitoare la drepturile ale căror acordare și quantum sunt stabilite prin dispoziții legale”.

Art. 137 alin.1 din Constituție stipulează că „formarea, administrarea, întreținerea și controlul resurselor financiare ale statului, ale unităților administrativ teritoriale și ale instituțiilor publice sunt reglementate prin lege”.

Art. 31 alin.1 lit.a,b,c și d și alin.2 din Legea nr. 188/1999 prevede că „pentru activitatea desfășurată, funcționarii publici au dreptul la un salariu compus din: salariul de bază, sporul pentru vechime în muncă, suplimentul postului, suplimentul corespunzător treptei de salarizare. Funcționarii publici beneficiază de prime și alte drepturi salariale în condițiile legii”.

Pe de altă parte, conform art. 24 și art. 25 din HG nr. 833/2007 „acordurile colective se încheie pentru funcționarii publici din cadrul unei autorități sau instituții publice, însă clauzele înscrise în raporturile colective nu pot stabili drepturi suplimentare față de cele reglementate prin lege”.

Comisia de soluționare a contestației în mod corect a reținut că sporurile de fidelitate, loialitate, pentru ținută decentă, prima de vacanță, alimentație de protecție/masă caldă, ajutoare de sărbători (Crăciun și Paste) și refacerea capacității de muncă și a sănătății neregăsindu-se printre sporurile care se pot acorda funcționarilor publici în conformitate cu prevederile art.11-17 din OG 6/2007 și nici între cele reglementate prin OG 10/2008 privind personalul contractual din cadrul instituțiilor publice, nu pot fi acordate.

Raportat la apărările formulate, așa cum atestă conținutul aceleiași încheieri, comisia de soluționare a contestației a analizat în concret neacordarea indemnizațiilor și primelor solicitate, astfel:

Referitor la indemnizația de dispozitiv, în mod legal s-a reținut că reclamantul nu poate beneficia de prevederile art. 1, art. 13 din Legea nr. 138/1999 și art. 13 din OUG nr. 30/2007 deoarece pe de o parte, unitatea administrativ-teritorială nu se regăsește printre unitățile beneficiare ale acestor dispoziții legale, unitățile beneficiare fiind stipulate în mod expres, iar pe de altă parte, reclamantul nu se regăsește în nici una din categoriile menționate în Decizia nr. 37/2009 a Inaltei Curți de Casație și Justiție.

Referitor la primele de Paste și Crăciun, urmare a examinării dispozițiilor legale aplicabile, în mod corect s-a reținut că acestea nu se încadrează în prev.art. 17 (3) din Legea nr. 47/2006 privind sistemul național de asistență socială și art. 19 (2) din același act normativ deoarece: în aceste dispoziții legale se precizează că ajutoarele sociale se acordă persoanelor sau familiilor aflate în dificultate și ale căror venituri sunt insuficiente pentru acoperirea nevoilor minime de viață evaluate prin anchetă socială iar pe de altă parte, prestațiile sociale ce pot fi acordate în bani și natură, din bugetul local, trebuie să fie reglementate prin legi speciale.

Indemnizația pentru refacerea capacității de muncă (prima de vacanță) acordată personalului contractual, în mod corect s-a reținut de aceeași comisie că în conformitate cu prevederile art. 23 din OG nr. 10/2008 acesta are dreptul la indemnizație de concediu care nu are aceeași natură juridică cu indemnizația acordată și care nefiind prevăzută în mod expres de legiuitor nu poate fi acordată. Sporurile ce se acordă funcționarilor publici fiind reglementate prin OG nr. 6/2007 actualizate și completate, act normativ care nu cuprinde și acest drept solicitat de reclamant.

Alimentația de protecție/masă caldă în mod corect a reținut comisia că nu poate fi acordată deoarece nu are temei legal, salariații din sectorul bugetar primind o alocație individuală numai sub forma tichetelor de masă care pot fi folosite potrivit destinațiilor prevăzute de dispozițiile Legii nr. 142/1998.

Cu privire la fondurile pentru procurarea unei ținute decente, în mod legal s-a reținut de către aceeași comisie în conformitate cu prevederile art. 32 din Legea nr. 188/1992 că funcționarii și personalul contractual din cadrul Consiliului Județean Cluj nu sunt obligați să poarte uniformă în timpul serviciului, astfel încât nu se încadrează în dispoziția legală menționată.

Principala problemă juridică în prezenta cauză este aceea de a stabili dacă drepturile salariale acordate de autoritatea publică sunt sau nu acordate într-un cadru legal.

De esența regimului juridic al drepturilor salariale ale personalului bugetar este faptul că aceste drepturi se stabilesc în mod exclusiv prin lege, deoarece este atributul legiuitorului să stabilească atât categoria de drepturi salariale – partea fixă și partea variabilă a salariului – cât și cuantumul acestuia.

Din aceste considerente, toate reglementările care vizează statutul funcționarului public sau al personalului contractual – Legea nr. 188/1999, Legea nr. 53/2004, Legea nr. 130/1996 - prevăd natura legală a drepturilor salariale dar pe de altă parte și interdicția ca prin contracte/acorduri colective de muncă să se stabilească drepturi de natură salarială care sunt în atributul legiuitorului.

Atributul exclusiv al legiuitorului de a adopta reglementări privind stabilirea drepturilor salariale a fost tranșat și de Curtea Constituțională prin Deciziile nr. 818-820/2008 și nr. 838/2009.

Din ansamblul probațiunii administrate rezultă că la nivelul Consiliului Județean Cluj, în cursul anului 2009 s-au acordat anumite drepturi bănești funcționarilor publici și personalului contractual din cadrul acestei instituții bugetare care exced cadrului legal reglementat privind salarizarea personalului din instituțiile bugetare, constatându-se o pagubă adusă patrimoniului acestuia prin plata sumei totale de 1.774.688 lei reprezentând sporuri, prime și alte drepturi salariale acordate contrar prevederilor legale.

La nivelul Consiliului Județean Cluj s-au încheiat: Contractul/Acordul colectiv de muncă nr. 14623/18.12.2006 înregistrat la D.N.S.S.F. Cluj sub nr. 359/20.12.2006; Actul adițional nr. 1/13.03.2008 și nr. 2/18.03.2009; Acordul Colectiv de muncă nr. 962/18.06.2009; Contractul colectiv de muncă nr.9496/25.06.2009 înregistrat la D.M.P.S. Cluj sub nr. 52/26.06.2009, toate fără a fi aprobate de Consiliul Județean Cluj ori prin dispoziția Președintelui Consiliului Județean Cluj.

Potrivit Hotărârii Consiliului Județean Cluj nr. 136/28.06.2007 și nr. 158/31.07.2007, s-a acordat în afara A.C.M./C.C.M. indemnizația de dispozitiv în cotă de 25% din salariul de bază pentru funcționarii publici și personalul contractual începând cu luna iunie 2007.

Din probațiunea administrată a rezultat că ambele au fost încheiate între Consiliul Județean Cluj reprezentat de președinte – ordonator de credite, în calitate de angajator și funcționarii publici, personalul contractual reprezentat de sindicatul liber „Transilvania” prin lider, însă nu poartă avizul comisiei paritare, aviz prevăzut prin prevederile art. 14 alin.1 lit.d și alin.2 din H.G. nr. 833/2007.

Apărarea formulată sub acest aspect de reclamant a fost înlăturată ca neîntemeiată deoarece ambele contracte au fost încheiate fără avizul Comisiei paritare prevăzut în mod imperativ de dispozițiile legale menționate.

Potrivit prevederilor art. 12 alin.1 din Legea nr. 130/1996 „contractele colective de muncă se pot încheia și pentru salariații instituțiilor bugetare prin aceste contracte nu se pot negocia clauze referitoare la drepturile ale căror acordare și quantum sunt stabilite prin dispoziții legale”.

Din prevederile art. 23 alin.1 ale Legii nr. 273/2006 rezultă că, conducătorii autorităților și instituțiilor bugetare plătesc salariații din fonduri publice, iar plățile se pot face numai în conformitate cu prevederile legale, deci conducătorul unei instituții bugetare nu poate dispune de fondurile din buget decât în conformitate cu prevederile legale iar în ceea ce privește contractul/acordul colectiv de muncă încheiat conform Legii nr. 130/1996, poate negocia numai măsuri pentru îmbunătățirea condițiilor de muncă, pentru perfecționarea profesională dar nu și acordarea de drepturi bănești.

Așa fiind, Legea nr.130/1996 privind contractul colectiv de muncă, republicată, modificată și completată în ceea ce privește personalul bugetar se referă la negocierea unor măsuri pentru îmbunătățirea condițiilor de muncă, pentru perfecționarea profesională și nu negocierea acordării de drepturi bănești.

Conform prevederilor art. 8 alin.1 din Legea nr. 130/1996 „Contractul colectiv de muncă nu poate conține clauze privind drepturile salariale și quantumul acestora fără să contravină celor stabilite prin dispoziții legale” iar în conformitate cu prevederile art. 12 alin.1 din același act normativ „prin aceste contracte nu se pot negocia clauze referitoare la drepturile ale căror acordare și quantum sunt stabilite prin dispoziții legale”.

Actele normative care reglementează drepturile salariale ale funcționarilor publici, respectiv Legea nr. 188/1999, OG nr. 9/2008, OG nr. 10/2008, nu reglementează acordarea unor astfel de drepturi funcționarilor publici și personalului contractual din instituțiile bugetare.

În cauză un alt aspect esențial care trebuie lămurit, raportat la apărarea formulată de reclamant, este dacă drepturile bănești acordate erau legal prevăzute în Contractul colectiv de muncă cu numărul menționat raportat la actele normative speciale menționate și incidente speței, fiind lipsită de relevanță susținerea că acesta nu a făcut obiectul unei obiecții de nelegalitate a prefectului sau a altei autorități, instanța de judecată fiind obligată să analizeze legalitatea acestuia pentru a nu valida drepturi care exced cadrului legal.

Din aceste rațiuni instanța pentru a stabili legalitatea acordării sumelor de bani contestate, a avut în vedere și dispozițiile art.31 din Legea nr. 188/1999 care stipulează că pentru activitatea prestată funcționarii publici au dreptul la un salariu compus din: salariul de bază, sporul de vechime, suplimentul postului, suplimentul corespunzător treptei de salarizare, beneficiind de prime și alte drepturi salariale în condițiile legii.

Art. 72 din Legea nr. 188/1999 statuează că acordurile colective de muncă pot cuprinde numai măsuri și nu sume de bani referitoare la aspecte de ordin social, ale condițiilor de muncă, sănătății și perfecționării funcționarilor publici dar coroborat și cu prevederile art. 22 din HG nr. 833/2007.

Din prevederile legale menționate rezultă că printre acestea nu se regăsește posibilitatea negocierii salariilor sau acordării unor diverse sume de bani cu caracter de prime sau sporuri neprevăzute de lege pentru categoria respectivă de funcționari publici întrucât conform prevederilor Legii 188/1999 salariile sunt stabilite de legiuitor și nu pot fi negociate.

Negocierea este o instituție specifică raporturilor de muncă iar funcționarii publici ale căror raporturi de serviciu se nasc și se exercită în baza unui act administrativ de numire emis în condițiile Legii nr. 188/1999, nu pot negocia prestații suplimentare.

Acordul colectiv de muncă reprezintă legea părților numai în situația în care se respectă dispozițiile legale în vigoare iar în conformitate cu art. 24 și art. 25 din HG nr.833/2007, clauzele

înscrise în acordurile colective nu pot stabili drepturi suplimentare față de cele reglementate prin lege.

Referitor la personalul contractual instanța a reținut că în art. 12 alin. 1 din Legea nr. 130/1996 se stipulează că prin contractele colective de muncă încheiate pentru salariații instituțiilor bugetare nu se pot negocia clauze referitoare la drepturi ale căror acordare și cuantum sunt stabilite prin dispoziții legale - aici se includ sporul de dispozitiv, indemnizația de ținută, sporul de calculator care sunt prevăzute de lege pentru alte categorii de personal bugetar sau în alte condiții.

Prevederile art. 91 alin.1 din Legea nr. 215/2001 constituie cadrul general al atribuțiilor pe care le poate exercita Consiliul județean prin raportarea principiului general aplicabil în materia dreptului public conform căruia o autoritate publică nu are dreptul să întreprindă nicio acțiune care nu este expres permisă, nefiind aplicabil principiul din sfera dreptului privat potrivit căruia „tot ce nu este interzis este permis”.

Din cele expuse, rezultă că autoritățile publice administrative nu pot acționa decât în temeiul și în vederea executării legii și nu pot exercita decât acele atribuții care sunt în mod expres date în competență prin constituție sau prin lege.

Atribuțiile expuse prin prev.art. 91 alin.1 – 7 din Legea nr. 215/2001 nu se referă la posibilitatea reclamantului de a hotărî cu privire la acordarea unor sume de bani angajaților proprii cum este cazul în speță.

De asemenea, această atribuție nu se încadrează nici în art. 91 alin.1 lit.f, respectiv nu este conferită reclamantului printr-o lege, alta decât Legea nr. 215/2001.

Din considerentele expuse, instanța a apreciat că actele atacate nu sunt nelegale și netemeinice întrucât prin conținutul lor nu au nesocotit dispoziții legale imperative ce reglementează principiul negocierilor colective.

Față de cele expuse, instanța a apreciat că apărarea formulată de reclamant nu are suport juridic, iar acordarea drepturilor salariale în baza Acordului/Contractului colectiv de muncă încheiat la nivelul Consiliului Județean Cluj s-a efectuat fără respectarea prevederilor legale referitoare la salarizarea personalului din instituțiile bugetare.

Acordarea nelegală a drepturilor bănești menționate a avut drept consecință prejudicierea bugetului reclamantului urmare a interpretării greșite sau a ignorării actelor normative care reglementează drepturile salariale ale funcționarilor publici precum și ale personalului contractual din instituțiile bugetare dar și cele referitoare la disciplina financiară.

Așa fiind, reținând că motivele invocate de reclamant nu au suport juridic, iar Încheierea nr. VI.47/08.02.2011 emisă de Curtea de Conturi a României – Departamentul de Coordonare a Verificării Bugetelor Unităților Administrativ-Teritoriale este temeinică și legală, instanța a dispus respingerea acțiunii ca nefondată și a menținut acest act, dar și pct.2 din Decizia nr. 39/18.11.2010.

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs Președintele Consiliului Județean Cluj, solicitând admiterea recursului așa cum este formulat și motivat și modificarea sentinței recurate în sensul admiterii acțiunii.

În motivarea recursului recurentul arată că instanța de fond nu a fost legal investită pentru a analiza legalitatea acordului/contractului colectiv de muncă.

Instanța de fond nu a fost sesizată cu o cerere din partea Curții de Conturi a României, de constatare a nulității parțiale a acordului/contractului colectiv de muncă, cerere care putea fi formulată fie pe calea unei cereri incidentale, fie pe calea unei excepții. Mai mult, asupra legalității unui acord sau contract colectiv de muncă poate fi investită să se pronunțe doar instanța de judecată specializată în soluționarea conflictelor colective de muncă și nu instanța de contencios administrativ.

Instanța de fond avea obligația de a solicita pârâtei Curtea de Conturi a României, să precizeze în mod expres dacă prin argumentele invocate prin întâmpinare solicită instanței de judecată să se pronunțe asupra legalității actelor juridice în discuție sau aceste argumente sunt formulate doar pentru susținerea legalității actelor administrative întocmite de către ea prin care în mod unilateral a apreciat că acordul/contractul colectiv de muncă, sunt nelegale. De asemenea, instanța de fond trebuia să solicite Curții de Conturi să-și exprime poziția procesuală sub forma unui act de procedură sau a unei excepții care să îndeplinească condițiile unui act de sesizare al instanței. Atâta timp cât legalitatea actului juridic generator de drepturi nu a fost invocată în mod direct sau pe cale de excepție, verificarea temeiniciei apărărilor de fond invocate de pârâta

Curtea de Conturi a României pentru justificarea legalității deciziei și a încheierii de respingere a contestației, exceda cadrului procedural.

Mai mult, caracterul obligatoriu al convențiilor garantate de Constituție, ar putea fi înlăturat doar în măsura în care s-ar invoca nulitatea convenției și o instanță judecătorească ar constata nulitatea.

Instanța de fond nu a analizat și nici nu a înlăturat temeiurile legale invocate de către recurent, respectiv:

Drepturile salariale considerate ca fiind nelegal acordate au fost stabilite și plătite în baza Acordului colectiv de muncă încheiat la nivelul Consiliului Județean Cluj și înregistrat la Comisia paritară constituită la nivelul instituției sub nr. 2/18.06.2009, respectiva Contractului colectiv de muncă încheiat la nivelul Consiliului Județean Cluj, înregistrat la Direcția Muncii și Protecției Sociale Cluj sub nr. 152/26.06.2009, acte aflate în vigoare în anul 2009.

Consideră că atât executarea acordului, cât și a contractului colectiv sunt obligatorii potrivit dispozițiilor articolului 41, alineatul 5 din Constituția României, care stabilește fără echivoc că "Dreptul la negocieri colective în materie de muncă și caracterul obligatoriu al convențiilor colective sunt garantate.

Acordul și Contractul colectiv de muncă liber negociat devine obligatoriu și își răsfrânge efectele asupra tuturor subiecților de drept, fiind opozabil și față de autoritățile publice, actele de negociere colectivă constituind legea părților, fapt prevăzut și de către articolului 7 din Legea nr. 130/1996 privind contractul colectiv de muncă, republicată, cu modificările și completările ulterioare, iar articolul 24, alineatul 2, prevede expres că "Nulitatea clauzelor contractuale se constată de către instanța judecătorească competentă, la cererea părții interesate".

În aceste condiții, după data intrării în vigoare a contractului și a acordului, instanțele de judecată sunt singurele abilitate să se pronunțe asupra legalității acestuia, nicidecum Curtea de Conturi a României.

Întrucât contractul/acordul colectiv de muncă nu a fost declarat nelegal prin hotărâre a instanței de judecată, el trebuie respectat întocmai, având putere de lege între părțile contractante, respectarea prevederilor sale fiind garantată de Constituția României.

Și pentru funcționarii publici, legiuitorul a prevăzut la articolul 72 din Legea nr. 188/1999 posibilitatea negocierii prin acorduri, încheiate între autoritatea sau instituția publică și sindicatele funcționarilor publici, a unor măsuri pentru menținerea sănătății și securității muncii, prevăzând la articolul 31, alineatul 2 din același act normativ faptul că funcționarii publici, pe lângă salariu, beneficiază de prime și alte drepturi salariale în condițiile legii.

Pentru a se ajunge la încălcarea acestei prevederi ar fi trebuit să existe un text de lege care să instituie, ca natură și quantum, un spor care să se regăsească, modificat prin negociere, în contractul sau acordul colectiv de muncă încheiat la nivelul instituției. Or, nici unul dintre drepturile bănești din contractul sau acordul colectiv încheiat nu se regăsesc în legislația salarizării personalului din administrația publică locală și deci nu se suprapune cu vreun drept bănesc instituit prin lege.

Într-adevăr drepturile de care beneficiază funcționarii publici sunt prevăzute expres în legile aplicabile acestora și aceste drepturi prevăzute expres nu pot forma obiectul unor negocieri, însă, în situația în care prin alte legi legiuitorul a conferit posibilitatea funcționarilor publici de a beneficia și de alte drepturi ce nu sunt în mod expres reglementate, nu se poate susține că acordarea lor în urma negocierilor și plata acestora este nelegală, atât timp cât însuși legiuitorul a acordat posibilitatea de a negocia prin contracte sau acorduri încheiate la nivelul instituțiilor bugetare a unor drepturi nereglementate sub aspectul acordării sau quantumului în mod expres de vreo altă prevedere legală aplicabilă.

Negocierea indemnizației de hrană este permisă de către articolul 33, alineatul 4, prevăzut în Capitolul 3 - Sănătatea și securitatea în muncă al Contractului colectiv de muncă unic la nivel național pe anii 2007 - 2010.

Susținerea conform căreia nu există temei legal pentru acordarea unor drepturi suplimentare personalului din instituțiile bugetare nu poate fi primită, temeiul legal al conferirii acestor drepturi fiind însuși acordul/contractul negociat, legal încheiat, ca lege a părților, cât și actele normative avute în vedere la încheierea acestuia, cu atât mai mult cu cât fondurile necesare acoperirii acestor drepturi au fost prevăzute și aprobate în bugetul Județului Cluj pentru întreaga perioadă pentru care s-au acordat aceste sume.

Interpretând dispozițiile legale menționate și având în vedere prezumția de libertate în cazul restricției "Orice ce nu este interzis printr-o normă juridică este permis". consideră că drepturile la care face referire pot fi negociate prin Acordul/Contractul colectiv de muncă.

În ceea ce privește sporul de dispozitiv, arată faptul că Hotărârea Consiliului Județean Cluj nr. 136/2007 prin care a fost aprobată acordarea acestuia pentru funcționarii publici și personalul contractual din aparatul de specialitate al Consiliului Județean Cluj a făcut obiectul controlului de legalitate exercitat de către Prefectul Județului Cluj în condițiile Legii nr. 340/2004, și nu s-a constatat nelegalitatea acesteia, respectiv nu a fost sesizată instanța de judecată pentru a dispune anularea acestui act administrativ, motiv pentru care aceasta produce efecte în continuare cu aceeași autoritate ca și oricare alt act administrativ.

Prevederile articolului 47 din Legea nr. 138/1999, coroborate cu dispozițiile articolului 13 din aceeași lege, reglementează faptul că sporul de dispozitiv se acordă și personalului din domeniul administrației publice.

Prin acordarea sporului de dispozitiv nu se încalcă nici o prevedere legală, ci, dimpotrivă, se asigură egalitatea de tratament salarial a personalului din cadrul autorităților centrale și locale.

A susține că la nivelul instituțiilor bugetare nu pot fi negociate anumite drepturi în condițiile în care legislația în vigoare o prevede expres, înseamnă a crea premisele discriminării conform prevederilor Ordonanței Guvernului nr. 137/2000.

Prin întâmpinarea formulată, intimata Curtea de Conturi a României a solicitat respingerea recursului ca nefondat, cu consecința menținerii ca legală și temeinică a sentinței atacate.

În motivarea întâmpinării arată că organul abilitat respectiv emitentul actelor atacate prin prezenta acțiune nu s-a pronunțat cu privire la validitatea și veridicitatea Contractelor/Acordurilor colective de muncă, validitate cu care de altfel nici nu era investit și nu a încălcat atribuțiile stabilite prin Legea nr. 94/1992 privind organizarea și funcționarea Curții de Conturi, republicată.

Auditul financiar are între obiective și verificarea legalității și regularității stabilirii și acordării unor drepturi de natură salarială.

În baza competențelor stabilite prin legea de organizare și funcționare, Curtea de Conturi suspendă prin deciziile emise aplicarea măsurilor care contravin reglementărilor legale în domeniul financiar, contabil și fiscal, adică și acordarea nelegală a unor sporuri salariale, stabilite prin acte ale administrației publice locale, și nu le anulează, competența de anulare având-o doar instanța.

Efectele actelor juridice emise de intimată sunt cele prevăzute de lege, Curtea de Conturi având, în mod neechivoc, drept competențe și atribuții exercitarea funcției de control asupra modului de formare, de administrare și de întrebuințare a resurselor financiare ale statului și ale sectorului public, în conformitate cu principiile legalității, regularității, economicității, eficienței și eficacității.

Actul de control consemnează abaterile de la legalitate și regularitate identificate de echipa de auditori publici externi ai Camerei de Conturi a Județului Cluj, iar starea de fapt menționată este dovedită cu actele cuprinse în anexele acestuia. Problema analizării legalității acordării drepturilor salariale se poate pune întotdeauna în cadrul procedurii de auditare a cheltuielilor de personal, operațiune administrativă pe care este în drept să o exercite, în vederea îndeplinirii funcției de control, de către Curtea de Conturi a României.

Într-o astfel de situație, Curtea de Conturi este competentă să decidă și să dispună măsuri de remediere a deficiențelor constatate și, implicit, să impună recuperarea eventualelor prejudicii aduse bugetului, ca efect al neregulilor lor sau abaterilor constatate.

Așa cum rezultă în cauza de față, reclamantul a contestat anumite măsuri impuse de organele Curții de Conturi prin actul de finalizare a controlului referitoare, în special, la acordarea unor drepturi salariale funcționarilor publici, cu nerespectarea prevederilor legale.

Justificarea reclamantului conform căreia drepturile salariale au fost acordate în baza Acordului/Contractului colectiv de muncă, care nu au fost atacate și care astfel nu mai pot fi revocate, nu este fondată.

Prin raportare la principiul general aplicabil în materia dreptului public conform căruia o autoritate publică nu are dreptul să întreprindă nici o acțiune care nu îi este expres permisă, nefiind aplicabil principiul din sfera dreptului privat conform căruia "tot ce nu este

interzis este permis", autoritățile publice administrative nu pot acționa decât în temeiul și în vederea executării legii. Prin urmare, și acordurile ori convențiile colective trebuie să se subordoneze acestor imperative.

De altfel în materia salarizării funcționarilor publici, legile pertinente explicitează fără echivoc faptul că drepturile acestora sunt stabilite de lege, fără ca autoritățile publice ca subiect al raportului de serviciu și ca angajator în același timp să le fie recunoscute prerogative suplimentare. Astfel fiind, autoritatea administrației publice locale căreia i se recunoaște o anumită autonomie decizională nu poate interfera cu atribuții ce sunt rezervate la nivel național legiuitorului organic sau, după caz, ordinar.

Consideră că în mod corect instanța de fond a apreciat că acordul colectiv de muncă reprezintă legea părților numai în situația în care se respectă dispozițiile legale în vigoare iar în conformitate cu art. 24 și art. 25 din H.G. nr. 833/2007, clauzele înscrise în acordurile colective nu pot stabili drepturi suplimentare față de cele reglementate prin lege.

Auditul financiar al contului de execuție și al situațiilor financiare pe anul 2009 privind bugetul Consiliului Județean Cluj a relevat unele nereguli și abateri de la legalitate și regularitate.

Acestea se referă, în esență, la faptul că la nivelul Consiliului Județean Cluj, în cursul anului 2009, s-au acordat anumite "drepturi bănești", funcționarilor publici și personalului contractual din cadrul acestei instituții bugetare, care exced cadrului legal reglementat privind salarizarea personalului din instituțiile bugetare.

Legea nr. 130/2006 privind contractul colectiv de muncă, republicată, cu modificările și completările ulterioare, în ceea ce privește personalul bugetar se referă la negocierea de măsuri pentru îmbunătățirea condițiilor de muncă, pentru perfecționarea profesională, etc. și nu negocierea acordării de drepturi bănești.

Consideră ca drepturile salariale în baza Acordului/Contractului Colectiv de Muncă încheiat la nivelul Consiliului Județean Cluj s-au acordat fără respectarea prevederilor legale referitoare la salarizarea personalului din instituțiile bugetare. Acordarea ilegală a acestor așa zise "drepturi bănești" a avut drept consecință directă prejudicierea bugetului Consiliului Județean Cluj. "Drepturile bănești" au fost acordate ca urmare a interpretării eronate sau a ignorării actelor normative care reglementează drepturile salariale ale funcționarilor publici și cele ale personalului contractual din instituțiile bugetare și cele referitoare la disciplina financiară care trebuie respectată în aceste instituții.

Analizând sentința recurată prin prisma motivelor de recurs și a dispozițiilor art.304 și 304^C.pr.civ., curtea reține următoarele:

Primul motiv invocat în cuprinsul recursului este faptul că instanța de fond nu a fost sesizată cu o cerere de constatare a nulității parțiale a acordului/contractului colectiv de muncă fie pe cale incidentală, fie pe calea unei excepții, astfel că nu a fost legal investită pentru a analiza legalitatea acestui act.

Curtea constată că instanța de fond a fost investită cu o contestație împotriva unei măsuri luate de Camera de Conturi a județului Cluj în exercitarea atribuțiilor sale prevăzute de art.1 alin.1 din Legea 94/1992 de a exercita controlul asupra modului de întrebuințare a resurselor financiare publice, în speță prin audit financiar asupra contului anual de execuție bugetară pe anul 2009 la Consiliul Județean Cluj. În exercitarea acestui control, camerele județene de conturi verifică și urmăresc *modul de respectare a legii privind constituirea, administrarea și utilizarea fondurilor publice*, potrivit art.2 lit.a, fapt care presupune și verificări și aprecieri cu privire la legalitatea actelor de negociere a unor drepturi de natură salarială acordate astfel angajaților din cadrul consiliului județean, autoritate care utilizează fonduri publice. Pe cale de consecință, în cadrul contestației, instanțele sunt investite inclusiv cu analizarea pe cale incidentală a legalității acordării unor astfel de drepturi salariale prin negociere colectivă, fără a pronunța nulitatea acestor acte de negociere colectivă. Deci, în mod corect instanța de fond a analizat, la rândul său, în ce măsură a fost respectată legea chiar în lipsa unei solicitări exprese a părților.

Mai departe, curtea apreciază că instanța de fond a argumentat amplu, legal și temeinic concluzia la care a ajuns cu privire la faptul că drepturile bănești au fost nelegal negociate prin acordurile/contractele colective de muncă invocate și aprobate prin hotărâri de consiliu județean,

cu referire la art.31 și 72 din Legea 188/1999, art.24 și 25 din HG 833/2007, Legea 130/1996, precum și la art.91 din Legea 215/2001, înlăturând apărările formulate de reclamant cu privire la caracterul obligatoriu al convențiilor colective de muncă. Într-adevăr, actele de negociere colectivă reprezintă legea părților numai în situația în care se respectă dispozițiile legale în vigoare, ceea ce nu este cazul în speță. Mai mult, instanța de fond a *analizat distinct fiecare tip de drepturi bănești*, motivând respingerea contestației prin raportare la dispozițiile legale considerate ca incidente, implicit apreciind că temeiurile legale invocate de reclamant nu sunt aplicabile în speță.

În concret, sporul de dispozitiv nu putea fi acordat personalului din cadrul aparatului de specialitate al primarului, astfel cum s-a stabilit prin Decizia nr.37/14.12.2009 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție în examinarea recursului în interesul legii declarat de procurorul general al Parchetului de pe lângă ICCJ cu privire la interpretarea și aplicarea dispozițiilor art.47 din Legea nr.138/1999, raportat la art.13 din același act normativ, cu referire la posibilitatea acordării indemnizației de dispozitiv lunare în cuantum de 25% din salariul de bază tuturor funcționarilor publici și personalului contractual care își desfășoară activitatea în domeniul administrației publice locale. Prin decizia amintită s-a statuat că dispozițiile articolelor menționate se interpretează în sensul că indemnizația de dispozitiv se acordă funcționarilor publici și personalului contractual care își desfășoară activitatea în cadrul MAI și în instituțiile publice din subordinea ministerului, precum și personalului care își desfășoară activitatea în serviciile comunitare din subordinea consiliilor locale și a prefecturilor care au beneficiat de acest drept salarial și *înainte de transfer sau detașare din cadrul fostului Minister de Interne*, situație inaplicabilă în speță.

Recurentul a susținut că, potrivit art.329 C.proc.civ., obligația executării deciziei nu poate retroactiva, însă aceasta nu înseamnă că anterior datei publicării deciziei în Monitorul Oficial în anul 2010 acordarea sporului era legală; raționamentul care a stat la baza soluției ÎCCJ este perfect valabil și aplicabil situației în litigiu, chiar dacă acordarea sporului de dispozitiv a fost pentru anul 2009.

Referitor la indemnizația pentru ținută, conform prevederilor art.32 din Legea 188/1999, funcționarii publici care sunt obligați să poarte uniformă în timpul serviciului primesc această uniformă gratuit, însă angajații în speță nu fac parte din această categorie. Astfel, acordarea acestei sume de bani pentru ținută și implicit acoperirea unei părți din cheltuielile cu îmbrăcămintea nu are temei legal.

De asemenea, în ceea ce privește sumele acordate drept indemnizație pentru hrană, acestea nu au temei legal, deoarece, potrivit Legii 142/1998, salariații din sectorul bugetar pot primi o alocație individuală de hrană numai sub forma tichetelor de masă, care pot fi utilizate potrivit destinațiilor stabilite prin lege.

Cu referire la personalul contractual, de reținut sunt și dispozițiile art.12 alin.1 din Legea 130/1996, care prevăd că prin contracte colective de muncă se încheiate pentru salariații instituțiilor bugetare nu se pot negocia clauze referitoare la drepturile ale căror acordare și cuantum sunt stabilite prin dispoziții legale – aici se includ sporul de dispozitiv, indemnizația de ținută și sporul de calculator care sunt prevăzute de lege pentru alte categorii de personal bugetar sau în alte condiții (de exemplu, sporul de condiții vătămătoare este reglementat pentru altfel de condiții de muncă și nu pentru munca la calculator).

De asemenea, tribunalul a analizat corect situația litigioasă și prin raportare la principiul general aplicabil în materia dreptului public conform căruia o autoritate publică nu are dreptul să întreprindă nicio acțiune ce nu îi este în mod expres permisă, nefiind aplicabil principiul din sfera dreptului privat conform căruia *tot ce nu este interzis este permis*. Autoritățile publice administrative nu pot acționa decât în temeiul și în vederea executării legii și nu pot exercita decât acele atribuții care sunt în mod expres date în sarcina sa prin Constituție sau prin lege. Or, legea nu conferă autorității publice deliberative atribuții în domeniul stabilirii elementelor de salarizare pentru personalul propriu, indiferent că aceste sume de bani sunt denumite prime, indemnizații sau sporuri.

Având în vedere considerentele expuse, curtea constată că instanța de fond a făcut o corectă apreciere a stării de fapt și de drept, astfel că, în temeiul art.312 alin.1 C.proc.civ., va respinge recursul ca neîntemeiat, cu consecința menținerii sentinței atacate. (Judecător Cristina Pașol)

Act administrativ unilateral cu caracter individual emis anterior intrării în vigoare a Legii nr. 554/2004. Excepție de nelegalitate. Inadmisibilitate. Stabilitatea raporturilor juridice. Drept la proces echitabil

Curtea de Apel Cluj, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 1682 din 5 martie 2012

Prin sentința civilă nr.3780 din 14.09.2011 a Tribunalului Cluj a fost respinsă excepția de nelegalitate a Hotărârii Consiliului Județean Cluj nr. 65/2001 invocată de Municipiul Cluj-Napoca și COMISIA LOCALA PENTRU STABILIREA DREPTULUI DE PROPRIETATE PRIVATA ASUPRA TERENURILOR CLUJ în contradictoriu cu reclamantul Județul Cluj, ca inadmisibilă.

Pentru a pronunța această sentință, instanța a reținut următoarele:

Cu privire la natura juridică a Hotărârii Consiliului Județean nr.65/2001 instanța a apreciat că acesta este un act administrativ de autoritate cu caracter *individual*. Este așa, întrucât reprezintă manifestarea de voință care creează, modifică sau stinge drepturi și obligații în beneficiul și respectiv, în sarcina unei persoane dinainte determinate.

Actul a fost emis anterior intrării în vigoare a Legii nr. 554/2004. O constantă a jurisprudenței Înaltei Curți de Casație și Justiție a fost dată de adoptarea soluției de principiu potrivit căreia este inadmisibilă excepția de nelegalitate invocată cu privire la actele administrative cu caracter individual emise anterior intrării în vigoare a Legii contenciosului administrativ. Raționamentul care susține această jurisprudență se referă la faptul că Legea contenciosului administrativ nu poate fi aplicată unor raporturi juridice născute anterior apariției sale întrucât ar conduce la încălcarea principiului stabilității raporturilor juridice, principiu consacrat în jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului .

Așa fiind, tribunalul a respins ca inadmisibilă excepția de nelegalitate a Hotărârii Consiliului Județean Cluj nr.65/2001.

Împotriva acestei sentințe au declarat recurs Municipiul Cluj-Napoca și Comisia Locală pentru stabilirea dreptului de proprietate privată asupra terenurilor Cluj, solicitând instanței să dispună admiterea recursului și casarea cu trimitere spre rejudecare iar, în subsidiar, modificarea sentinței atacate în sensul admiterii excepției de nelegalitate invocate.

În motivarea recursului se arată că, potrivit art. 4 alin. (1) din Legea nr. 554/2004, legalitatea unui act administrativ unilateral de care depinde soluția unui litigiul pe fond poate fi cercetată oricând în cadrul unui proces, pe cale de excepție, din oficiu sau la cererea părții interesate. Astfel, art. 4 alin. (1) din Legea nr. 554/2004 prevede că legalitatea actelor administrative unilaterale poate fi cercetată oricând în cadrul unui proces pe cale de excepție, iar art. 4 alin. (2) teza finală prevede că excepția de nelegalitate poate fi invocată și pentru acte administrative unilaterale emise anterior intrării în vigoare a Legii nr. 554/2004, cauzele de nelegalitate urmând a fi analizate prin raportare la dispozițiile legale în vigoare la momentul emiterii actului.

Textul art. 4 este în deplină concordanță atât cu dispozițiile art. 6 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, cât și cu dispozițiile art. 47 din Carta drepturilor fundamentale ale Uniunii Europene.

Potrivit art. 6 din Convenție, „orice persoană are dreptul la judecarea în mod echitabil, în mod public și într-un termen rezonabil a cauzei sale, de către o instanță independentă și imparțială, instituită de lege, care va hotărî fie asupra încălcării drepturilor și obligațiilor sale cu caracter civil, (...).”

Potrivit art. 47 din Carta drepturilor fundamentale ale Uniunii Europene „orice persoană ale cărei drepturi și libertăți garantate de dreptul Uniunii sunt încălcate are dreptul la o cale de atac eficientă în fața unei instanțe judecătorești, (...).”

Art.4 din Legea nr. 554/2004 conține dispoziții mai favorabile și permite analizarea legalității unui act administrativ cu caracter unilateral individual oricând. Nicio normă europeană nu poate și nici nu o face, ingrași dreptul de a cere unei instanțe să cerceteze legalitatea unui act, pentru simplul fapt că o ilegalitate nu poate dăinui. Orice interpretare contrară este împotriva tuturor drepturilor fundamentale, or dreptul de a cere instanței să constate o ilegalitate este prevăzut de art. 6 din CEDO și nu poate fi cenzurat.

Mai mult, ICCJ prin Decizia nr. 3358/2008 pronunțată în contencios arată că cercetarea legalității unui act administrativ cu caracter individual poate fi cerută oricând pe calea excepției de nelegalitate, inclusiv după abrogarea actului.

În al doilea rând, instanța de fond arată că HCJ nr. 65/2001 este un act administrativ individual pentru că reprezintă manifestarea de voință care creează, modifică sau stinge drepturi și obligații în beneficiul, respectiv în sarcina unei persoane dinainte determinate.

Prin Hotărârea nr. 65/2001 a Consiliului Județean Cluj, a cărei legalitate parțială o contestă, conform prevederilor art. 1, se declară imobilul Muzeului Etnografic Cluj înscris în CF nr. 20261 Cluj-Napoca la nr. top. 21038-21043, 2103611, 21025, 21026, 21056, 21037 compus din terenuri cu suprafața de 77.0937 mp proprietatea publică a Județului Cluj, în administrarea Consiliului Județean Cluj.

Un act administrativ este individual pentru că privește aplicarea unui act normativ la una sau mai multe persoane expres individualizate, fiind individual tocmai pentru că se referă la indivizi și nu la bunuri, fie ele mobile sau imobile.

În speta, Consiliul Județean Cluj a dispus cu privire la trecerea în domeniul public al județului a unui bun aflat în domeniul public al statului, cu încălcarea competențelor stabilite prin Legea nr. 213/1998 privind proprietatea publică și regimul juridic al acesteia.

Prin acest act se reglementează organizarea executării legii nr. 213/1998, cu privire la imobilele din proprietatea statului, acest aspect venind în demonstrarea caracterului de act normativ al hotărârii contestate. Prin urmare, instanța trebuia să analizeze dacă acest act normativ, Hotărârea Consiliului Județean Cluj nr. 65/2001 a instituit regimul de bun proprietate publică a județului Cluj a imobilului în cauză cu respectarea prevederilor Legii nr. 213/1998.

Din această perspectivă, excepția de nelegalitate invocată este admisibilă.

Pe fond, Hotărârea nr. 65/2001 a Consiliului Județean Cluj prin care s-a hotărât trecerea imobilului în discuție din proprietatea statului în domeniul public al Județului Cluj este profund nelegală, fiind emisă cu încălcarea competențelor și condițiilor stabilite prin art. 9 alin (1) din Legea nr. 213/1998 privind proprietatea publică și regimul acesteia, potrivit cărora o atare trecere se face cu respectarea normelor cuprinse în articolul indicat din Legea nr. 213/1998.

Prin modalitatea de trecere aleasă de Consiliul Județean au fost încălcate, totodată, și prevederile art. 3 din Legea nr. 213 / 1998 modificată și completată.

Potrivit pct. III din anexa legii nr. 213/1998, "terenurile cu destinație forestieră, dacă nu fac parte din domeniul privat al statului și dacă nu sunt proprietatea persoanelor fizice ori a persoanelor juridice de drept privat" fac parte din domeniul public local al comunelor, orașelor și municipiilor. Conform pct. 1.4 din anexa Legii nr. 213/1998, "pădurile și terenurile destinate împăduririi, cele care servesc nevoilor de cultură, de producție ori de administrație silvică, iazurile, albiile pâraielor, precum și terenurile neproductive incluse în amenajamentele silvice, care fac parte din fondul forestier național și nu sunt proprietate privată" se înscriu în sfera bunurilor care alcatuiesc domeniul public al statului.

În același sens sunt și prevederile H.G. nr. 548 din 08 iulie 1999 privind aprobarea Normelor tehnice pentru întocmirea inventarului bunurilor care alcatuiesc domeniul public al comunelor, orașelor, municipiilor și județelor.

În condițiile în care legiuitorul a înțeles să reglementeze modul de trecere a unui bun din domeniul public al statului în domeniul public al unității administrativ-teritoriale, respectiv prin hotărâre de guvern (art. 9 din Legea nr. 213/1998), maniera în care s-a declarat imobilul în discuție proprietate publică a Județului Cluj prin Hotărârea nr. 62/2001, a cărei nelegalitate o susține, este nelegală fiind emisă în vădită contradicție cu prevederile legale incidente.

Prin întâmpinarea formulată, intimații Județul Cluj prin Președintele Consiliului Județean Cluj și Consiliul Județean Cluj au solicitat respingerea recursului ca nefondat și menținerea sentinței instanței de fond ca temeinică și legală.

În motivarea întâmpinării, se arată că Hotărârea Consiliului Județean Cluj nr. 65/28.09.2001 privind declararea imobilului Muzeului Etnografic Cluj înscris în C.F. nr. 20261 Cluj-Napoca, ca bun proprietate publică a județului Cluj, în administrarea Consiliului Județean este un act administrativ cu caracter individual, reprezentând așa cum în mod corect a apreciat și instanța de fond, manifestarea de voință care creează, modifică sau stinge drepturi și obligații, în beneficiul și respectiv sarcina unei persoane dinainte determinate. Mai mult această hotărâre este un act administrativ cu caracter individual care nu produce efecte juridice proprii cu privire la dreptul de proprietate al recurenților asupra terenului în litigiu, întrucât prin conținutul acesteia s-a declarat imobilul Muzeului Etnografic înscris în C.F. nr. 20261 Cluj-Napoca, cu nr. top. 21038-21043, 2103611, 21025, 21026, 21056, 21037, compus din terenuri în suprafață de 770.937 mp., proprietatea publică a Județului Cluj, în administrarea Consiliului Județean Cluj, în temeiul prevederilor Legii nr. 213/1998 și a prevederilor H.G. nr. 442/1994 republicată.

Sușinerile recurenților potrivit căruia hotărârea ar avea un caracter normativ, în scopul organizării executării Legii nr. 213/1998, sunt cu totul nejustificate, prin aceasta nefiind stabilite reguli generale sau reglementări de principiu formulate în mod abstract, impersonale care să se aplice într-un număr nedeterminat de cazuri și la un număr nedeterminat de subiecte.

Hotărârea Consiliului Județean Cluj nr. 65/2001 a fost adoptată cu peste 3 ani de zile înainte de intrarea în vigoare a Legii nr. 554/2004 contenciosului administrativ.

Vechea reglementare, respectiv Legea contenciosului administrativ nr. 29/1990, în vigoare la momentul adoptării hotărârii, nu prevedea posibilitatea ca instanțele de contencios administrativ să soluționeze excepții de nelegalitate ale unor acte administrative, invocate în cauze de altă natură.

Astfel raportat la momentul adoptării hotărârii, în mod corect a reținut prima instanță faptul că se impunea respingerea ca inadmisibilă a excepției de nelegalitate invocate, raportată la jurisprudența constantă a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

În conformitate cu prevederile art. 4 alin. (1) din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, astfel cum a fost modificată prin Legea nr. 262/2007 (text de lege care constituie temeiul de drept al excepției invocate).

Astfel, prin deciziile pronunțate, Înalta Curte a apreciat că, prin consecințele juridice care le produce admiterea unei excepții de nelegalitate asupra litigiului în cadrul căruia a fost invocată și mai cu seamă prin posibilitatea invocării excepției fără limită de timp, chiar cu privire la acte administrative unilaterale individuale emise anterior intrării în vigoare a Legii nr. 554/2004, articolul 4 din acest act normativ contravine principiului securității raporturilor juridice, aceasta impunând aplicarea în mod direct și cu prioritate a prevederilor art. 6 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale. În plus, deși este de necontestat că admiterea excepției de nelegalitate nu are ca efect anularea actului administrativ, ci doar înlăturarea acestuia din litigiul în care a fost invocată excepția, beneficiarul actului administrativ constatator sau constitutiv de drepturi nu mai are posibilitatea de a se prevala de acesta în fața instanței, lipsind astfel fundamentul dreptului consacrat, astfel că admiterea excepției de nelegalitate produce practic efecte similare, ca întindere și conținut, cu anularea actului.

În măsura în care permit cenzurarea legalității actelor administrative cu caracter individual emise anterior intrării în vigoare a Legii nr. 554/2004, dispozițiile sus-menționate din Legea contenciosului administrativ încalcă astfel dreptul la un proces echitabil, consacrat de art. 6 din Convenția europeană a drepturilor omului și în practica C.E.O.O., precum și art. 47 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene, prin prisma atingerii aduse "principiului securității juridice, care se regăsește în totalitatea articolelor Convenției, constituind unul din elementele fundamentale ale statului de drept".

Ca o consecință a celor expuse mai sus, în aplicarea prevederilor art. 4 din Legea nr. 554/2004 cu raportare la prevederile art. 20 alin. 2 și art. 148 alin. 2 din Constituție, republicată, la Convenția Europeană a drepturilor Omului și la Carta Drepturilor Fundamentale a Uniunii Europene precum și la jurisprudența CEDO și a Curții de Justiție de la Luxembourg, solicită respingerea recursului ca nefondat cu consecința respingerii excepției de nelegalitate a Hotărârii Consiliului Județean nr. 65/2001, ca fiind inadmisibilă.

Raportat la motivele invocate de către recurenți, pe fondul cauzei, consideră că acestea sunt vădit neîntemeiate, existând o deplină consonanță între prevederile Legii nr. 213/1998, cu modificările și completările ulterioare și hotărârea contestată.

Analizând sentința recurată prin prisma motivelor de recurs, a dispozițiilor art. 304 și art. 304¹ C.proc.civ., curtea constată că, raportat la dispozițiile art. 4 alin. 1 din Legea 554/2004, precum și la jurisprudența constantă a Înaltei Curți de Casație și Justiție, soluția instanței de fond este legală și temeinică, având în vedere următoarele:

Reclamanții Municipiul Cluj și Comisia locală pentru stabilirea dreptului de proprietate asupra terenurilor Cluj – Napoca au invocat excepția de nelegalitate a Hotărârii Consiliului județean Cluj nr. 65/2001 prin care imobilul Muzeului Etnografic Cluj înscris în CF 20261 Cluj Napoca a fost declarat proprietate publică a județului Cluj, act administrativ calificat de instanța de fond ca individual, cu consecința respingerii excepției de nelegalitate ca inadmisibilă.

Având în vedere jurisprudența recentă devenită constantă a Înaltei Curți de Casație și Justiție în materie (deciziile nr. 881/2008, 2307/2008, 2449/2008, 2722/2008, 2786/2008, 2885/2008, 2979/2008, 2997/2008, 3226/2008, 3400/2008, 3515/2008, 3526/2008, 3615/2008, 4008/2008, 4021/2008, 4152/2008, 4183/2008, 4432/2008, 4445/2008), curtea va respinge recursul declarat, pentru următoarele motive:

Actul criticat pentru nelegalitate este, incontestabil, un act administrativ unilateral cu caracter **individual** (nu reglementează o situație cu caracter general și nici nu instituie o normă de conduită generală, impersonală, ci are ca obiect un imobil determinat declarat ca bun proprietate publică a județului Cluj). Din acest punct de vedere nu subzistă criticile recurenților, care au susținut că actul este normativ întrucât prin intermediul său se reglementează organizarea executării Legii nr.213/1998. Curtea reține că de esența oricărui act administrativ este faptul că este emis în vederea executării legii, însă criteriul de determinare a caracterului individual sau normativ al actului este **întinderea efectelor juridice**.

Actul administrativ *individual* obiect al litigiului de față este emis anterior intrării în vigoare a dispozițiilor Legii 262/2007 care au modificat și completat, printre altele, prevederile art.4 alin.1 din Legea 554/2004. Cu privire la această categorie de acte administrative, art.4 alin.1 din Legea 554/2004 prevede, într-adevăr, că legalitatea lor poate fi cercetată oricând în cadrul unui proces pe cale de excepție, iar art.II alin.2 teza finală din Legea 262/2007 și art. 4 alin.2 din Legea 554/2004 prevăd că excepția de nelegalitate poate fi invocată și pentru acte administrative unilaterale emise anterior intrării în vigoare a Legii 554/2004, cauzele de nelegalitate urmând a fi analizate prin raportare la dispozițiile legale în vigoare la momentul emiterii actului.

În procesul de aplicare la speța a dispozițiilor legale incidente cauzelor cu a căror soluționare este sesizat, judecătorului național îi revine rolul de a aprecia, pe de o parte, în sensul art.20 alin.2 din Constituție, cu privire la eventuala prioritate a tratatelor referitoare la drepturile fundamentale ale omului la care România a aderat (cum este cazul Convenției europene a drepturilor omului) și, pe de altă parte, a dispozițiilor art.148 alin.2 din Constituție, cu privire la compatibilitatea și concordanța normelor din dreptul intern cu reglementările și jurisprudența comunitare.

În acest sens, judecătorul național, în calitate de prim judecător care aplică CEDO, are obligația de a asigura efectul deplin al normelor acesteia, asigurându-le preeminența față de oricare altă prevedere contrară din legislația națională (*mutatis mutandis*, cauza *Vermeire c. Belgiei*, hotărârea din 29 noiembrie 1991, §26, cauza *Dumitru Popescu c. României*, hotărârea din 26 aprilie 2007).

În privința rolului ce revine judecătorului național în calitate de prim judecător comunitar, Curtea de Justiție de la Luxemburg a reținut că „este de competența instanței naționale să asigure pe deplin aplicarea dreptului comunitar, îndepărtând sau interpretând, în măsura necesară, un act normativ național precum legea generală privind dreptul administrativ, care i s-ar putea opune. Instanța națională poate pune în aplicare principiile comunitare ale securității juridice și protecției încrederii legitime în aprecierea comportamentului atât al beneficiarilor fondurilor pierdute, cât și al autorităților administrative, cu condiția ca interesul Comunității să fie pe deplin luat în considerare” (hotărârea din 13 martie 2008, cauzele conexe C – 383/06 și C – 385/06).

De aceea, în exercitarea rolului ce revine judecătorului național ca prim judecător convențional și comunitar, prin raportare la blocul de convenționalitate (convenția și jurisprudența CEDO), precum și la reglementările comunitare și jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene, sunt înlăturate dispozițiile din Legea contenciosului administrativ care permit cenzurarea fără limită în timp, pe cale incidentală, a excepției de nelegalitate a actelor administrative unilaterale cu caracter individual emise anterior intrării în vigoare a Legii 554/2004, întrucât aceste dispoziții contravin unor principii fundamentale convenționale și comunitare a căror respectare asigură exercițiul real al drepturilor fundamentale ale omului.

Astfel, instanța reține că dispozițiile menționate din Legea 554/2004, în măsura în care permit cenzurarea legalității actelor administrative cu caracter individual emise anterior intrării în vigoare a Legii 554/2004, încalcă dreptul la un proces echitabil, consacrat de art.6 CEDO, precum și de art.47 din Carta drepturilor fundamentale ale Uniunii Europene, prin prisma atingerii aduse principiului securității juridice, care se regăsește implicit în totalitatea articolelor convenției și care constituie unul dintre elementele fundamentale ale statului de drept (CEDO hotărârea din 6 decembrie 2007, cauza *Beian c. României*).

Or, sub aspectul posibilității de cenzurare a legalității unui act juridic, CEDO a reținut că posibilitatea de a anula, fără o limită în timp, o hotărâre judecătorească irevocabilă reprezintă o încălcare a principiului securității juridice (CEDO, hotărârea din 28 octombrie 1999, cauza *Brumărescu c. României*).

Validitatea argumentelor CEDO în speța de față este susținută de similitudinea de efecte juridice existentă între hotărârea judecătorească definitivă și irevocabilă și actul administrativ

irevocabil emis de către autoritatea publică competentă și definitivat prin neutralizarea mijloacelor de atac prevăzute de legislația anterioară intrării în vigoare a Legii 554/2004.

Curtea de Justiție de la Luxemburg a reținut, de asemenea, în ceea ce privește posibilitatea de invocare a excepției de nelegalitate a actelor instituțiilor comunitare, că, atunci când partea îndreptățită să formuleze o acțiune în anulare împotriva unui act comunitar depășește termenul limită pentru introducerea acestei acțiuni, trebuie să accepte faptul că i se va opune caracterul definitiv al actului respectiv și nu va mai putea solicita în instanță controlul de legalitate al celui act, nici chiar pe calea incidentală a excepției de nelegalitate (hotărârea din 27 septembrie 1983, *Universitatea Hamburg*, C – 216/82; hotărârea din 9 martie 1994, *TWD Textilwerke Deggendorf*, C – 188/92; hotărârea din 12 decembrie 1996, *Accrington Beef și alții*, C – 241/95; hotărârea din 30 ianuarie 1997, *Wiljo*, C – 175/98; hotărârea din 11 noiembrie 1997, *Eurotunnel și alții*, C – 408/95; hotărârea din 15 februarie 2001, *Nachi Europe*, C – 239/99; hotărârea din 20 septembrie 2001, *Banks*, C – 390/98; hotărârea din 23 februarie 2006, *Atzeni și alții*, C – 346/03 și C – 529/03).

Față de considerentele expuse, instanța reține că dispozițiile în discuție din Legea 554/2004 care permit repunerea în discuție în mod repetat și fără limită în timp a legalității oricărui act administrativ cu caracter individual, indiferent de data emiterii acestuia, încalcă principiile și drepturile fundamentale menționate, contravenind jurisprudenței CEDO și a CJUE pronunțate în situații juridice similare, cu atât mai mult cu cât în privința actelor administrative individuale admiterea excepției de nelegalitate produce efecte identice ca întindere și conținut cu anularea actului respectiv.

În consecință, în aplicarea prevederilor art.20 alin.2 și art.148 alin. 2 din Constituție, prin raportare la principiile amintite, la Convenția europeană a drepturilor omului și la Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene, precum și la jurisprudența CEDO și a CJUE, curtea consideră că dispozițiile art.4 alin.1, astfel cum a fost modificat prin Legea 262/2007 și dispozițiile art.4 alin.2 din Legea 554/2004 nu sunt aplicabile cu privire la Hotărârea Consiliului județean Cluj nr.65/2001 prin care s-a hotărât trecerea imobilului în discuție în domeniul public al jud. Cluj, act administrativ unilateral cu caracter individual emis anterior intrării în vigoare a Legii 554/2004 al cărei nelegalitate a fost invocată în cauză pe cale de excepție.

Având în vedere considerentele expuse, în temeiul art.312 C.proc.civ., curtea va respinge recursul ca neîntemeiat, cu consecința menținerii sentinței atacate. (Judecător Cristina Pașol)

Legea nr. 330/2009. Contestarea hotărârii colegiului de conducere a parchetului de pe lângă curtea de apel. Lipsa calității procesuale active a altor persoane decât cele vizate de hotărârea prin care s-au stabilit drepturile salariale. Inadmisibilitatea acțiunii promovate de Ministerul Public – Parchetul de pe lângă ICCJ

Curtea de Apel Cluj, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 1694 din 5 martie 2012

Prin sentința civilă nr.2611 din 23.05.2011 a Tribunalului Cluj s-a admis acțiunea în contencios administrativ formulată de reclamantul MINISTERUL PUBLIC - PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE în contradictoriu cu pârâțul PARCHETUL DE PE LÂNGĂ CURTEA DE APEL CLUJ și s-a anulat hotărârea Colegiului de Conducere al PARCHETULUI DE PE LÂNGĂ CURTEA DE APEL CLUJ din 21 mai 2010 înregistrată sub nr.1216/VI/14/2010 și anulează anexa nr. 2 a deciziei nr. 1 din 1 februarie 2010 emisă de pârât.

De asemenea, a fost obligat pârâțul să emită o nouă hotărâre prin care să acorde personalului conex din circumscripția teritorială sumele de bani compensatorii cu caracter tranzitoriu, în condițiile Legii nr.330/2009 și OUG nr.1/2010, reprezentând cuantumul sporului de risc și suprasolicitare neuropsihică .

Pentru a hotărî astfel, tribunalul a reținut următoarele:

1. excepția lipsei calității procesuale active a Ministerului public – Parchetul de pe lângă Înalta Curte de casație și Justiție

Legitimarea procesuală activă a Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție de a contesta actele administrative deduse judecății, posibilitatea cenzurării acestora de către instanța de contencios administrativ competente, pe calea acțiunii în contencios administrativ exercitate se realizează în baza art.1 al.(2), art.1 alin(8) coroborate cu art 8 al(1 *2) din Legea nr.554/2004 .

Sub acest aspect Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție acționează în calitate de ordonator principal de credite și gestionar al bugetului Ministerului Public și pentru adoptarea unei soluții unitare la nivel național a chestiunii deduse judecării, deoarece toate unitățile de parchet din țară au acordat personalului conex sporul de 50% sub forma de sume compensatorii cu caracter tranzitoriu în condițiile legii nr. 330/2009.

Această modalitate de acțiune este pe deplin justificată de dispozițiile art. 70 alin 1, din Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară, republicată, potrivit cu care „(1) Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție coordonează activitatea parchetelor din subordine, îndeplinește atribuțiile prevăzute de lege, are personalitate juridică și gestionează bugetul Ministerului Public, cât și de dispozițiile alin 4 ale aceluiași articol „Procurorul general al parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție este ordonator principal de credite

2. excepția inadmisibilității acțiunii

Art. 27 din Anexa VI la Legea nr. 330/2009 prevede: (1) Personalul auxiliar de specialitate și personalul conex al instanțelor judecătorești și al parchetelor de pe lângă acestea nemulțumit de modul de stabilire a drepturilor salariale poate face contestație în termen de 15 zile de la data comunicării deciziei de stabilire a drepturilor salariale, la Colegiul de conducere al curții de apel sau după caz la colegiul de conducere al parchetului de pe lângă curtea de apel în a cărei circumscripție își desfășoară activitatea persoana în cauză, ori după caz al Direcției naționale Anticorupție al Direcției de investigație a infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism, la colegiul de conducere al Înaltei Curți de Casație și Justiție sau al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de casație și Justiție, Contestațiile se soluționează în termen de cel mult 30 de zile.

Din interpretarea textului legal expus, se înțelege că această cale specială de contestare este doar la îndemâna persoanelor nemulțumite de modul de calcul al drepturilor salariale, or, actele administrative contestate în speța de față sunt supuse controlului de legalitate pe calea legii contenciosului administrativ (fiind acte administrative în sensul art. 2 alin 1 lit. c din Legea nr. 554/2004 republicată).

În speță, actele administrative a căror anulare se solicită conțin reglementări de principiu ale unei situații de natură a suprima beneficiile unor drepturi bănești ale unei întregi categorii de personal din raza teritorială a unui parchet de pe lângă curtea de apel – personal conex, aspecte ce releva *natura juridică normativă a actelor* contestate.

Totodată având în vedere forța normativă a actelor administrative, atacate în conformitate cu dispozițiile art. 11 alin 4 teza a II a din Legea nr. 554/2004, republicată, acestea pot fi supuse controlului judecătoresc oricând.

În ceea ce privește cerința justificării interesului legitim public, aceasta este susținută în sensul art. 2 alin 1 lit. r din Legea nr. 554/2004, republicată de faptul că o întreagă categorie profesională din sistemul judiciar, cea a personalului conex ar suferit odată cu intrarea în vigoare a legii nr. 330/2009 o diminuare a salariului brut de care beneficia în reglementarea anterioară, deși art. 7 alin 2 din noua lege de salarizare statuează că în perioada de implementare a legii nicio persoană nu trebuie să înregistreze o diminuare a salariului brut avut anterior.

Pe fondul cauzei, analizând actele și lucrările dosarului, tribunalul a reținut următoarele:

Prin Decizia nr. 1 din 1 februarie 2010 a Procurorului general al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Cluj, s-a dispus cu privire la salariile personalului auxiliar de specialitate și ale personalului conex din cadrul Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Cluj și ordonatorilor de credite din structura acestora.

Prin Hotărârea din 21 mai 2010 a Colegiului de conducere al Parchetului de pe lângă Curtea de apel Cluj, înregistrată la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Cluj sub nr. 1216/VI/14/2010 se soluționează contestația depusă de personalul conex nemulțumit de modul de stabilire a drepturilor salariale.

În fapt, contestatorilor, persoane care fac parte din categoria personalului conex din cadrul Parchetului de pe lângă Tribunalul Baia Mare, nu au beneficiat de sportul de risc și suprasolicitare neuropsihică în anul 2010 deși acesta a fost acordat întregul personal din justiție până în luna mai 2009.

Prin Decizia nr. 525/03.03.2009 emisă de Procurorul general al parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție s-a dispus acordarea în favoarea personalului auxiliar de specialitate și conex din parchetul de pe lângă Înalta Curte de casație și justiție, DIICOT și parchetele de pe lângă curțile de apel și tribunale și judecătorii, sporul de risc și suprasolicitare neuropsihică de 50 % calculat la indemnizația de încadrare brută lunară.

Prin Hotărârea Colegiului de Conducere al parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție nr.1 din data de 9 martie 2010, în considerarea efectului normativ conferit de art. 77 alin 1 teza a II a Legea nr. 304 /2004, republicată s-a statuat ca începând cu data de 1 ianuarie 2010, personalul conex din cadrul Ministerului Public trebuie să beneficieze de sporul de 50 % sub forma unei sume compensatorii cu caracter tranzitoriu pentru a nu înregistra o diminuare a veniturilor.

În interpretarea și aplicarea unitară a dispozițiilor art. 47 din Legea nr. 50/1996 privind salarizarea și alte drepturi ale personalului din organele autorității judecătorești republicată, judecătorii, procurorii, magistrații asistenți, precum și personalul auxiliar de specialitate au beneficiat de un spor 50 % pentru risc și suprasolicitare neuropsihică, calculat la indemnizația brută lunară, respectiv salariul de bază brut lunar, și după intrarea în vigoare a Ordonanței Guvernului nr.83/2000, aprobată prin legea nr. 334/2001.

Art. 3 lin 3 din legea nr.567/2004, republicată prevede că „sunt conexe personalului auxiliar de specialitate al instanțelor judecătorești și al parchetelor de pe lângă acestea funcțiile de agent procedural, aprod și șofer”.

În contextul dedus judecății, instanța constată că prin Hotărârea din 21 mai 2010 a Colegiului de conducere al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Cluj s-a creat o situație discriminatorie între personalul conex cu privire la dreptul de a primi sporul de risc și suprasolicitare neuropsihică în diferite unități de parchet, deși toți desfășoară aceeași activitate, prin aceasta încălcându-se art. 14 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale) ratificată prin legea nr. 30/1994), art. 1 din Protocol nr. 12 la Convenție art. 7 și art. 23 din declarația Universală a drepturilor Omului, respectiv art. 20 și art. 148 alin 2 și 4 din Constituție, norme ce consacră principiul egalității, în conformitate cu care se impune aplicarea cu prioritate a normelor de drept internațional anterior evocate.

În acest sens art. 14 din Convenție pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale și art.1 paragraful 1 din Protocolul nr. 12 la Convenție statuează ca „*Exercitarea oricărui drept prevăzut de lege trebuie să fie asigurată fără nici o discriminare bazată, în special pe sex, rasă, culoare, limba religie, opinii politice sau orice alte opinii, origine națională sau socială apartenență la o minoritate națională avere, naștere sau oricare alta situație*, iar potrivit art. 7 și art.23 din Declarația Universală a Drepturilor Omului „*Toți oamenii sunt egali în fața legii și au fără nici o deosebire, dreptul la o egală protecție a legii*”, respectiv „*toți oamenii fără nici o discriminare au dreptul la salariul egal pentru munca egală*”.

Prin urmare, tribunalul a apreciat ca acțiunea formulată în contencios administrativ este întemeiată și se va dispune anularea hotărârii Colegiului de Conducere al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Cluj din 21 mai 2010 înregistrată sub nr.1216/VI/14/2010 și anexa nr. 2 a deciziei nr. 1 din 1 februarie 2010 emisă de pârât, cu consecința obligării pârâtului să emită o nouă hotărâre prin care să acorde personalului conex din circumscripția teritorială sumele de bani compensatorii cu caracter tranzitoriu, în condițiile Legii nr.330/2009 și OUG nr.1/2010, reprezentând cuantumul sporului de risc și suprasolicitare neuropsihică.

Prin sentința civilă nr.3552 din 22.08.2011 pronunțată în dosarul nr.6523/117/2011 al Tribunalului Cluj s-a admis cererea formulată de reclamantul MINISTERUL PUBLIC - PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE în contradictoriu cu Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Cluj și s-a dispus completarea dispozitivului sentinței civile nr. 2611 /23 mai 2011 pronunțată de Tribunalul Cluj în dosarul nr.1667/33/2010, județul Cluj în sensul că a fost obligată pârâta să emită o nouă anexa la Decizia nr. 1 din 1 februarie 2010 referitoare la salarizarea personalului conex care să prevadă cuantumul sumelor de bani compensatorii, cu caracter tranzitoriu, în temeiul Legii nr. 303/2009 și OUG nr.1/2010.

Pentru a hotărî astfel, tribunalul a reținut că din analiza dispozitivului sentinței apare că deși acțiunea introductivă a fost admisă în tot și nu în parte instanța a omis să se pronunțe și asupra capătului de cerere nr. 4 astfel că constatând că sunt îndeplinite prevederile art. 281² din codul de procedură civilă a admis cererea.

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs pârâtul PARCHETUL DE PE LÂNGĂ CURTEA DE APEL CLUJ solicitând admiterea recursului, admiterea excepției lipsei calității procesuale a Ministerului Public - Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, admiterea excepției inadmisibilității acțiunii, respingerea acțiunii ca nefondată.

În motivele de recurs se arată că sentința nu este legală și temeinică întrucât motivarea nu este completă și concretă, iar practica Înaltei Curți de Casație și Justiție este constantă în a aprecia că o motivare necorespunzătoare atrage casarea hotărârii.

Se susține că pentru a se pronunța în sensul admiterii acțiunii, instanța a dat o interpretare necorespunzătoare actelor normative ce-și găsesc aplicabilitatea în speță și nu a răspuns tuturor argumentelor invocate de pârât în susținerea poziției sale procesuale.

Pentru a respinge excepția lipsei calității procesuale active a Ministerului Public - Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție instanța nu a ținut seama de toate argumentele invocate în susținerea poziției procesuale.

Instanța retine că "legitimarea procesuală activă a Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Cluj de a contesta actele administrative deduse judecării, posibilitatea cenzurării acestora de către instanța de contencios administrativ competentă, pe calea acțiunii în contencios administrativ exercitată se realizează în baza art. 1 al. (2), art. 1 alin. (8) coroborate cu art. 8 alin. 12 din Legea 544/2004.

Prin urmare, se încearcă a se acredita ideea că Ministerul Public - Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție are legitimare procesuală activă în virtutea faptului că este, potrivit textelor de lege invocate, titular al acțiunilor în contencios administrativ obiectiv întemeiat pe apărarea unui interes public.

Pentru a putea uza de această argumentație, trebuie observat însă că, atât practica cât și doctrina, argumentează că reclamantul, prin acțiunea cu care îl investeste pe judecător, trebuie să urmărească apărarea unui drept obiectiv sau un interes legitim public, în sensul de a verifica dacă a fost adusă atingere unor drepturi care reprezintă conținutul unei situații juridice cu caracter general și impersonal și dacă s-a adus atingere unei stări de legalitate generală.

Or, în speță, prin Hotărârea Colegiului de Conducere al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Cluj, ce formează obiectul prezentului litigiu, s-au soluționat contestațiile formulate de P.M., N.I., S.V., S.P., T.S., I.D. și P.D. împotriva Deciziei nr. 1/01.02.2010 a Procurorului General al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Cluj.

Prin urmare, nu există argumente pentru a putea asimila efectele produse de Hotărârea Colegiului de Conducere al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Cluj, în esență, respectiv soluția de respingere ca tardive contestațiilor formulate de către personalul conex împotriva unei decizii de salarizarea cu încălcarea unui interes legitim public care este definit ca atare de Legea nr. 554 din 2004 a contenciosului administrativ.

De altfel și invocarea art. 8 alin. (1)2 în motivarea soluției de respingere a excepției lipsei calității procesuale active a Ministerului Public - Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție nu se justifică întrucât acest articol a fost introdus de legiuitor pentru a exista temei de drept clar stabilit în acele situații în care acțiunile sunt întemeiate pe încălcarea unui interes legitim public în condițiile reglementării contenciosului administrativ obiectiv.

Pe de altă parte, consideră că nu au fost înlăturate susținerile potrivit cărora Hotărârea Colegiului de Conducere al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Cluj nu poate fi asimilată cu un act administrativ în sensul legii. Actul administrativ este definit de art. 2 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 554 din 2004 a contenciosului administrativ ca fiind "actul (..) normativ emis de o autoritate publică, în regim de putere publică, în vederea organizării executării legii sau a executării în concret a legii, care dă naștere, modifică sau stinge raporturi juridice; sunt asimilate actelor administrative, în sensul prezentei legi, și contractele încheiate de autoritățile publice care au ca obiect punerea în valoare a bunurilor proprietate publică, executarea lucrărilor de interes public, prestarea serviciilor publice, achizițiile publice; prin legi speciale pot fi prevăzute și alte categorii de contracte administrative supuse competenței instanțelor de contencios administrativ".

Legea 304/2004 privind organizarea judiciară - republicată cu modificările și completările ulterioare nu definește parchetele de pe lângă curțile de apel ca fiind autorități publice. Pe de altă parte, atribuțiile procurorilor generali ai parchetelor de pe lângă curți sunt sintetizate în art. 92 alin. (3) din lege: "Procurorii generali ai parchetelor de pe lângă curțile de apel (...) exercită și atribuții de coordonare și control al administrării parchetului unde funcționează, precum și al parchetelor din circumscripție."

Prin Ordinul nr. 529/C din 21 februarie 2007 publicat în Monitorul Oficial nr. 154/2007 a fost aprobat Regulamentul de ordine interioară al parchetelor. Din studiul regulamentului reiese că ordinele emise de procurorii generali ai parchetelor de pe lângă curți în exercitarea atribuțiilor de coordonare și control al administrării parchetului unde funcționează nu au caracterul unor acte normative emise de o autoritate publică în regim de putere publică.

Nici hotărârile Colegiilor de conducere ale parchetelor nu pot fi asimilate cu actele de autoritate, întrucât: potrivit art. 96 alin. 1 din Ordinul nr. 529/C din 21 februarie 2007 prin care a

fost aprobat Regulamentul de ordine interioară al parchetelor, "în cadrul parchetelor funcționează colegii de conducere, care avizează problemele generale de conducere ale parchetelor. "

Cu privire la hotărârile colegiilor de conducere art. 49 alin. 3 din ordin prevede: hotărârile colegiului de conducere se adoptă cu votul majorității membrilor săi", fără a se sublinia caracterul acesteia.

În fine, apreciază că nici Decizia nr. 1 din 1 februarie 2010 a Procurorului General al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Cluj, nici Hotărârea din 21 mai 2010 a Colegiului de Conducere al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Cluj nu cuprind "reglementări de principiu, formulate în abstract, destinate unui număr nedeterminat de persoane", întrucât:

Prin Decizia nr. 1 din 1 februarie 2010 a Procurorului General al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Cluj se dispune cu privire la salariile personalului auxiliar de specialitate și ale personalului conex din cadrul Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Cluj și ordonatorilor de credite din structura acestora, fără a exista posibilitate de extindere a acestor dispoziții la "un număr nedeterminat de persoane",

Prin Hotărârea din 21 mai 2010 a Colegiului de Conducere al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Cluj, înregistrată la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Cluj sub nr. 1216/VI/14/20 se soluționează contestația depusă de personalul conex din cadrul Parchetului de pe lângă Tribunalul Maramureș enumerat ca atare în cuprinsul hotărârii.

Trebuie de asemenea subliniat că activitatea de coordonare a unităților din structură desfășurată de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție nu poate constitui o justificare a promovării acțiunii, întrucât obligația de a emite decizii pentru salarizarea personalului conex din structură revine, în temeiul art. 72 din Ordinul 529 din 2007 prin care este aprobat Regulamentul de ordine interioară al parchetelor, ordonatorilor secundari de credite bugetare, respectiv Procurorilor Generali ai Parchetelor de pe lângă Curțile de Apel, care răspund pentru gestionarea propriilor bugete.

Având în vedere cele de mai sus, consideră că pentru a se pronunța în sensul respingerii excepției lipsei calității procesuale active a Ministerului Public - Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, instanța nu a analizat obiect, pertinent și concludent toate argumentele.

a. O altă excepție invocată și respinsă de instanță este excepția inadmisibilității

Se arată că argumentația instanței se bazează pe o interpretare greșită a actelor juridice, precum și a efectelor pe care acestea le produc. Astfel, din studiul Hotărârii din 21 mai 2010 a Colegiului de Conducere al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Cluj reiese cu claritate că prin aceasta a fost respinsă contestația formulată de către o parte din personalul conex împotriva Deciziei nr. 1 din 1 februarie 2010 a procurorului general al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Cluj privind salarizarea personalului auxiliar de specialitate și conex din cadrul Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Cluj și a unităților subordonate. Prin urmare, este o decizie prin care se stabilesc în concret salariile personalului conex, în anexă regăsindu-se salariile individualizate în funcție de criteriile stabilite prin actul normativ aplicabil, respectiv Legii nr. 330/2009 privind salarizarea unitară a personalului plătit din fonduri publice, pe de o parte și la o hotărâre a Colegiului de Conducere emisă în virtutea obligației organului colectiv de conducere al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Cluj de a soluționa contestațiile formulate împotriva deciziilor.

În consecință, unei decizii prin care se individualizează salariile nu i se poate atribui caracter normativ, nu impune reguli, nu reglementează situații general valabile. Pe de altă parte, având o procedură de soluționare a contestațiilor reglementată riguros de lege, nu sunt îndrituiți a considera că în paralel pot fi folosite și alte proceduri general valabile.

Procedura de contestare a deciziilor prin care se stabilesc drepturile salariale pentru personalul conex este cea reglementată de Legii nr. 330/2009 privind salarizarea unitară a personalului plătit din fonduri publice.

Cu toate că textul de lege prevede clar procedura de urmat, P.M., N.I., S.V., S.P., T.S., I.D. și P.D. au adresat o petiție Procurorului General al Ministerului Public - Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, solicitând drepturile de natură salarială ce consideră că li s-ar cuveni.

Față de cele de mai sus, având în vedere criticile aduse sentinței recurate, solicită admiterea excepției inadmisibilității acțiunii, astfel cum a fost formulată.

b. Sentința este nelegală și netemeinică și în partea privind admiterea acțiunii cu consecința anulării hotărârii Colegiului de Conducere și a anexei 2 la Decizia nr. 1 din 1 februarie 2010, precum și a obligării la emiterea unei noi hotărâri.

După redarea corectă a stării de fapt, consideră că instanța "se depărtează" de la obiectul cererii de chemare în judecată de la chestiunile asupra cărora era investită să se pronunțe, făcând o

amplă referire la efectele unor decizii anterioare, decizii emise în aplicarea unui ordin al Procurorului General al Ministerului Public în anul 2009.

Studiind motivarea redată pe fila 5 a sentinței nu reiese de ce este nelegală Hotărârea din 21 mai 2010 a Colegiului de Conducere al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Cluj prin care s-a respins ca tardivă contestația formulată de o parte din personalul conex ce-și desfășoară activitatea în cadrul unităților subordonate Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Cluj. Pe de altă parte, instanța nu a fost investită a se pronunța cu privire la o posibilă discriminare ce s-ar fi creat între personalul conex. Astfel că și sub acest aspect, pentru a admite acțiunea s-a uzat de argumente ieșite din context "cuprinde motive contradictorii ori străine de natura "

Prin întâmpinarea depusă la dosar în data de 17.02.2012 Ministerul Public - Parchetul de pe lângă Inalta Curte de Casație și Justiție solicită respingerea recursului ca nefondat și menținerea ca legală și temeinică a sentinței recurate.

Analizând recursurile declarate de către pârâtul Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Cluj prin prisma motivelor de recurs și a dispozițiilor art.304 și 304¹C.pr.civ., Curtea le-a apreciat ca fiind fondate pentru următoarele considerente:

Prin Decizia nr. 1 din data de 01.02.2010 a Procurorului General al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Cluj au fost stabilite drepturile de natură salarială ale personalului conex și auxiliar din cadrul Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Cluj și al unităților subordonate.

Nemuțumiți de decizia adoptată, beneficiarii acesteia, numiții P.M., N.I., S.V., S.P., T.S., I.D. și P.D. au formulat contestație.

Prin Hotărârea din data de 21 mai 2010, Colegiul de Conducere al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Cluj a respins ca tardive contestațiile formulate de numiții P.M., N.I., S.V., S.P., T.S., I.D. și P.D..

1. Dreptul la un proces echitabil impune motivarea hotărârilor judecătorești întrucât numai pe această cale se poate verifica maniera în care în circumstanțele concrete ale cauzei justiția a fost înfăptuită. Exigența motivării este esențială în administrarea adecvată a justiției, în condițiile în care considerentele reprezintă partea cea mai întinsă a hotărârii, locul în care se indică motivele de fapt și de drept care au format convingerea instanței.

Printre pilonii de bază ai dreptului la un proces echitabil se numără și dreptul oricărei părți în cadrul unei proceduri judiciare de a prezenta instanței observațiile, argumentele și mijloacele sale de probă, coroborat cu dreptul fiecărei părți ca aceste observații și argumente să fie examinate în mod efectiv. Cu privire la aceste aspecte, obligația instanței de motivare a deciziilor sale este singurul mijloc prin care se poate verifica respectarea lor.

După cum s-a arătat în doctrină, motivarea trebuie să fie pertinentă, completă, întemeiată, omogenă, concretă, convingătoare și accesibilă. Motivarea este de esența hotărârilor, reprezentând o garanție pentru părți că cererile lor au fost analizate cu atenție. Practica instanței supreme confirmă că inexistența motivării atrage casarea hotărârii, la fel și o motivare necorespunzătoare. Cu alte cuvinte, o motivare excesiv de succintă sau necorespunzătoare în raport cu complexitatea cauzei echivalează, practic, cu inexistența motivării.

Aceeași concluzie se desprinde și din jurisprudența deja consacrată a Curții Europene a Drepturilor Omului, referitoare la dreptul la un proces echitabil. Astfel, Curtea arată că "dreptul la un proces echitabil, garantat de art. 6 par. 1 din Convenție, înglobează, între altele, dreptul părților unui proces de a-și prezenta observațiile pe care le apreciază ca fiind pertinente cauzei lor. Întrucât Convenția nu vizează garantarea unor drepturi teoretice sau iluzorii ci drepturi concrete și efective, acest drept nu poate fi considerat ca fiind efectiv decât dacă aceste observații sunt cu adevărat "ascultate", adică examinate propriu-zis de către instanța sesizată. Cu alte cuvinte, art. 6 implică, mai ales, în sarcina tribunalului, obligația de a proceda la o examinare efectivă a motivelor, argumentelor și cererilor de probă ale părților sub rezerva aprecierii pertinentei acestora" (cauza Van de Hurk c. Țările de Jos, hot. din 19 aprilie 1994, §59; în același sens, cauza Albina c. România, hot. din 28 aprilie 2005, §30). Obligația instanței de a răspunde prin motivare la argumentele prezentate de părți este justificată, întrucât "numai prin pronunțarea unei hotărâri motivate poate fi realizat un control public al administrării justiției" (hotărârea Hirvisaari c. Finlanda din 27 septembrie 2001).

Curtea este constantă în a statua, legat de buna administrare a justiției, că "deciziile judiciare trebuie să indice de o manieră suficientă motivele pe care se bazează" (cauzele Ruiz Torija c. Spania, hot. din 9 decembrie 1994, § 29; Helle c. Finlanda, hot. din 19 decembrie 1997; Suominen c. Finlanda, hot. din 1 iulie 2003, § 34 sau Dimitrellos c. Grecia, hot. din 7 aprilie 2005, § 15). Cât privește, spre exemplu, cauza Albina c. România (hot. din 28 aprilie 2005, § 30), Curtea

relevă că orice hotărâre judecătorească trebuie motivată, astfel încât judecătorul să răspundă tuturor argumentelor prezentate de părți. Această obligație este justificată, întrucât "numai prin pronunțarea unei hotărâri motivate poate fi realizat un control public al administrării justiției" (hot. Hirvisaari c. Finlanda din 27 septembrie 2001).

Curtea apreciază că instanța nu este întotdeauna datoare să analizeze separat fiecare susținere a părților, putând selecta sau grupa argumentele utile în soluționarea cauzei, dar ignorarea completă a acestora echivalează cu lipsirea părții de un veritabil acces la justiție.

Raportându-ne la hotărârea atacată, se observă că instanța a luat în considerare argumentele pe care reclamantul le-a prezentat în susținerea acțiunii formulate fiind, de asemenea, analizate și apărările susținute de pârât, soluționarea excepțiilor invocate fiind rezultatul analizei textelor legale incidente cauzei.

În raport de circumstanțele concrete ale cauzei, față de argumentele punctuale pertinente furnizate prin cererea de chemare în judecată, față de conținutul amplu al înscrisurilor depuse în probațiune, hotărârea instanței de fond apare ca motivată astfel că o încălcare a dreptului la un proces echitabil din această perspectivă apare ca fiind nefondată..

2. Prealabil oricărei analize a motivelor de recurs, două sunt problemele care se impun a fi lămurite respectiv cine este persoana titulară a cererii de chemare în judecată și care este natura juridică a actului contestat.

Curtea observă că cererea de chemare în judecată adresată instanței de contencios administrativ apare ca fiind formulată de către Ministerul Public – Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție fiind fundamentată în drept pe prevederile art.1 alin.5 și 8 din Legea nr.554/2004. Față de ambiguitatea evidentă a formulării, Curtea va constata că Ministerul Public – Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție nu poate fi titular al cererii de chemare, calitatea procesuală putând aparține fie Ministerului Public fie Parchetului de pe lângă ICCJ.

2.1. Dacă titularul cererii de chemare în judecată este Ministerul Public, Curtea apreciază că analizarea calității procesuale active impune raportarea la prevederile art.1 alin.5 din Legea nr.554/2004.

Potrivit dispozițiilor legale enunțate anterior, când Ministerul Public apreciază că prin emiterea unui act administrativ normativ se vatămă un interes legitim public, sesizează instanța de contencios administrativ competentă de la sediul autorității publice emitente.

Instanța de fond acreditează ideea că Ministerul Public are legitimare procesuală activă în virtutea faptului că este, potrivit textelor de lege invocate, titular al acțiunilor în contencios administrativ obiectiv întemeiat pe apărarea unui interes public, caracterizându-se prin generalitate și impersonalitate.

Conform art.2 lit.r din Legea nr.554/2004, prin interes legitim public se înțelege interesul care vizează ordinea de drept și democrația constituțională, garantarea drepturilor, libertăților și îndatoririlor fundamentale ale cetățenilor, satisfacerea nevoilor comunitare, realizarea competenței autorităților publice.

Pentru ca această argumentație să fie viabilă este necesar ca reclamantul, prin acțiunea adresată instanței, să urmărească apărarea unui drept obiectiv sau un interes legitim public, în sensul de a verifica dacă a fost adusă atingere unor drepturi care reprezintă conținutul unei situații juridice cu caracter general și impersonal și dacă s-a adus atingere unei stări de legalitate generală.

În speță, însă, prin Hotărârea Colegiului de Conducere al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Cluj, obiect al prezentului litigiu, s-au soluționat contestațiile formulate de numiții P.M., N.I., S.V., S.P., T.S., I.D. și P.D. împotriva deciziei nr. 1/01.02.2010 a Procurorului General al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Cluj prin care s-a statuat asupra unor drepturi salariale ale acestora.

Analizând conținutul hotărârii contestate rezultă fără echivoc împrejurarea că aceasta nu se circumscrie prevederilor art.2 lit.r din Legea nr.554/2004 nefiind vorba despre un interes public pentru ca să se poată susține cu temei că vizează un interes public legitim astfel încât intervenția Ministerului Public, în calitate de titular al acțiunii în contencios administrativ obiectiv, să fie justificată.

Nici dispozițiile art.8 alin.1² din Legea nr.554/2004 nu pot constitui temei pentru justificarea calității procesuale active pe seama reclamantului Ministerul Public; analizând prevederile legale amintite anterior se constată că acestea constituie temeiul de drept pentru acțiunile care urmăresc înlăturarea încălcării unui interes legitim public în condițiile reglementării contenciosului administrativ obiectiv, ipoteză neîntrunită în speță.

Nici jurisprudența comunitară (cauza Plaumann contra Comisia CEE) invocată de către reclamant în susținerea poziției sale procesuale nu poate justifica formularea acțiunii. Astfel, în cauza amintită, Curtea a reținut că în temeiul art. 173 alin.2 din Tratatul CEE " orice persoană fizică sau juridică poate introduce o acțiune împotriva deciziilor care, chiar dacă aparent au fost adoptate sub forma unei decizii adresate altei persoane, o privesc direct" și a constatat că textul nu precizează și nici nu limitează domeniul de aplicare, formularea și sensul gramatical al dispoziției menționate justificând interpretarea cea mai largă, pentru că dispozițiile din Tratat, privind dreptul la acțiune al subiecților de drept, nu trebuie interpretate în mod restrictiv.

Corespunde realității împrejurarea că acolo unde textul nu precizează și nici nu limitează domeniul de aplicare, formularea și sensul gramatical al dispoziției menționate justifică interpretarea cea mai largă, pentru că dispozițiile din Tratat, privind dreptul la acțiune al subiecților de drept, nu trebuie interpretate în mod restrictiv, însă, dispozițiile legale aplicabile speței respectiv art.1 alin.5 din Legea nr.554/2004 stabilesc de o manieră neechivocă părțile și domeniul de aplicare: *Ministerul Public* în cazul emiterii unui *act administrativ normativ* prin care este vătămat *un interes legitim public*.

Nu în ultimul rând, Curtea constată că decizia contestată prin acțiunea formulată nu este un act administrativ normativ.

Potrivit art. 2 alin. 1 lit. b din Legea contenciosului administrativ, prin autoritate publică se înțelege orice organ de stat sau al unităților administrativ-teritoriale care acționează, în regim de putere publică, pentru satisfacerea unui interes public; (...), iar conform lit. m) a aceluiași articol, excesul de putere semnifică exercitarea dreptului de apreciere, aparținând autorităților administrației publice, prin încălcarea drepturilor și libertăților fundamentale ale cetățenilor, prevăzute de Constituție sau de lege.

În speță, Curtea constată că pârâtul este o autoritate publică în accepțiunea art.2 alin.1 lit.b din Legea contenciosului administrativ, iar decizia în litigiu reprezintă un act administrativ astfel cum acesta este definit prin art.2 alin.1 lit.c din același act normativ fiind un act unilateral emis de o autoritate publică, în regim de putere publică, în vederea organizării executării legii, care dă naștere, modifică sau stinge raporturi juridice.

Caracterul de act administrativ al hotărârii colegiului de conducere deduse judecății este relevat și de faptul că a fost emisă de către pârât în exercitarea atribuțiilor de ordonator secundar de credite întrucât legiuitorul a atribuit colegiilor de conducere ale parchetelor de pe lângă curțile de apel competența de a soluționa contestațiile formulate de personalul conex împotriva măsurilor de stabilire a drepturilor salariale potrivit art. 27 din Anexa VI a Legii nr. 330/2009.

Se poate conchide, așadar, că în speță o astfel de hotărâre are natura juridică a unui act administrativ în înțelesul Legii contenciosului administrativ, fiind emisă de pârâtul Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Cluj pentru soluționarea contestațiilor formulate de un număr de șapte salariați, persoane determinate.

Este cunoscut că actul administrativ normativ cuprinde reglementări de principiu, formulate în abstract, și sunt destinate unui număr nedeterminat de persoane în timp ce actul administrativ individual este manifestarea de voință care produce efecte juridice cu privire la persoane determinate.

În speță se poate observa că actul administrativ contestat este fără îndoială unul individual întrucât cuprinde reglementări cu privire la persoane determinate, susținerile contrare fiind nefondate.

Rezultă, prin urmare, că întrucât actele administrative contestate sunt unele cu caracter individual, și din această perspectivă calitatea procesuală activă nu este justificată.

Se poate conchide, așadar, că în ceea ce privește excepția lipsei calității procesuale active a reclamantului Ministerul Public aceasta a fost soluționată de către instanța de fond cu nesocotirea dispozițiilor legale incidente astfel că din această perspectivă recursul pârâtului apare ca fiind fondat și urmează a fi admis, acțiunea formulată urmând a fi respinsă urmare a admiterii excepției lipsei calității procesuale active.

2.2. Dacă admitem că Parchetul de pe lângă ICCJ este titularul cererii de chemare în judecată (împrejurare asumată prin înscrisul de la fila 39), Curtea constată că în raport de dispozițiile art.70 din Legea nr.304/2004, acesta nu are calitate procesuală activă.

Este cunoscut faptul că potrivit normelor juridice instituite prin Codul de procedură civilă, calitatea procesuală activă presupune existența unei identități între persoana reclamantului și cel care ar fi titular al dreptului afirmat, iar în situațiile juridice pentru a căror realizare calea justiției este obligatorie, calitatea procesuală activă aparține celui ce se poate prevala de acel interes.

Potrivit art.70 din Legea nr.304/2004, Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție coordonează activitatea parchetelor din subordine, îndeplinește atribuțiile prevăzute de lege, are personalitate juridică și gestionează bugetul Ministerului Public.

Curtea apreciază că activitatea de coordonare a unităților din structură desfășurată de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție în temeiul dispozițiilor legale amintite nu poate constitui o justificare a promovării acțiunii, întrucât obligația de a emite decizii pentru salarizarea personalului conex din structură revine, în temeiul art. 72 din Ordinul 529 din 2007 prin care este aprobat Regulamentul de ordine interioară al parchetelor, ordonatorilor secundari de credite bugetare, respectiv Procurorilor Generali ai Parchetelor de pe lângă Curțile de Apel, care răspund pentru gestionarea propriilor bugete, imixtiunea PICCJ nefiind admisă, susținerile contrare fiind nefondate.

În consecință, Curtea va constata că reclamantul nu poate fi titular al dreptului afirmat și nu se poate prevala de acel interes astfel că excepția lipsei calității procesuale active apare ca fiind fondată și urmează a fi admisă.

3. Cât privește excepția inadmisibilității invocată de către pârât și fundamentată pe dispozițiile art.5 alin.2 din Legea nr.554/2004 raportat la art.27 din Anexa VI la Legea nr.330/2009, Curtea constată că aceasta este nefondată.

Astfel, 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 judiciară.

Corespunde realității faptul că potrivit art.27 alin.2 din Legea nr.330/2009, hotărârile colegiilor de conducere adoptate cu prilejul soluționării contestațiilor formulate pot fi atacate cu plângere la secția de contencios administrativ și fiscal a ICCJ sau a Curții de Apel București, după caz, însă, această cale de atac a fost recunoscută de legiuitor doar persoanelor nemulțumite de modul de stabilire a drepturilor salariale, în speță, o parte a personalului conex; pentru celelalte subiecte de drept, însă, legiuitorul nu a prevăzut o altă procedură pentru modificarea sau desființarea lor astfel că în mod corect reclamantul care justifică interes și are calitate procesuală se poate adresa instanței de contencios administrativ, excepția inadmisibilității fiind nefondată și urmează a fi respinsă.

În aceste condiții, Curtea apreciază că nu este ținută în a analiza celelalte critici cuprinse în memoriul de recurs.

În consecință, Curtea va aprecia recursul declarat de pârât împotriva sentinței civile nr.2611/2011 ca fiind fondat iar în temeiul art.20 alin.3 din Legea nr.554/2004 raportat la art.312 alin.1 C.pr.civ., art.1 alin.5 și 8 și art.8² din Legea nr.554/2004 îl va admite, va modifica sentința recurată în sensul că va respinge excepția inadmisibilității, va admite excepția lipsei calității procesuale active invocate și va respinge acțiunea.

Referitor la recursul declarat împotriva sentinței civile nr.3552 pronunțată la data de 22 august 2011 în dosarul conexas, Curtea reține că în raport de soluția pronunțată, completarea sentinței recurate a rămas fără obiect iar criticile cuprinse în recursul declarat au fost analizate odată cu soluționarea recursului declarat împotriva sentinței civile nr.2611/2011, admiterea acestuia impunându-se. (Judecător Miahela Sărăcut)

Funcționari publici. Acord colectiv de muncă. Acțiune pentru plata compensației constând în cinci salarii lunare ca urmare a eliberării din funcție. Respingere. Acordurile colective de muncă pot cuprinde numai măsuri referitoare la aspecte de ordin social, ale condițiilor de muncă, sănătății și perfecționării funcționarilor publici. Nu se regăsește printre acestea posibilitatea negocierii salariilor sau acordării unor diverse sume de bani cu caracter de prime sau sporuri neprevăzute de lege pentru categoria respectivă de funcționari publici.

Curtea de Apel Cluj, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 1709 din 6 martie 2012

Prin sentința civilă nr. 1091 din 10 noiembrie 2011 a Tribunalului Bistrița Năsăud s-a admis acțiunea formulată de reclamanta **D.A.**, în contradictoriu cu pârâta **Casa Județeană de Pensii Bistrița-Năsăud** și, în consecință a obligat pârâta la plata în favoarea reclamantei a compensației

legale de 5 salarii lunare, în condițiile art.13 alin.3 din Acordul Colectiv de Muncă la nivelul Casei Județene de Pensii Bistrița-Năsăud pe anul 2010.

Pentru a pronunța această sentință tribunalul a reținut că reclamanta a fost angajata Casei Județene de Pensii Bistrița-Năsăud în perioada 01.02.2001-11.09.2010, iar la data de 11.09.2010 a fost eliberată din funcția publică de consilier superior, în temeiul art.99 alin.1 lit. b din Legea nr.188/1999.

Într-adevăr, la cap. II din Acordul colectiv încheiat la nivelul Casei Județene de pensii pentru anul 2010 și intitulat „Numirea în funcție, executarea, modificarea, suspendarea și încetarea raportului de serviciu” este expres stipulat la art.13 alin.1 și 3 că persoana căreia i-a încetat raportul de serviciu din motive neimputabile ei, își păstrează calitatea de funcționar public continuând să facă parte din corpul de rezervă al funcționarilor publici, iar la încetarea contractului individual de muncă din motive ce nu țin de persoana salariată, *se poate solicita o compensație de cel puțin un salariu lunar și cel mult cinci salarii lunare.*

Acest acord a intervenit între Casa Județeană de Pensii Bistrița-Năsăud, pe de o parte și Sindicatul „Liber Solidaritatea” al Funcționarilor Publici și Personalului Contractual din C.J.P. Bistrița-Năsăud, pe de altă parte, părțile semnatare ale acordului obligându-se în respectarea prevederilor acestuia, conform art.3. Potrivit art.28 din Hotărârea nr.833/2007, executarea acordului colectiv este obligatorie pentru ambele părți.

Reclamanta s-a adresat fostei instituții angajatoare la data de 23.08.2010 cu o cerere prin care a solicitat acordarea salariilor compensatorii, astfel cum este stipulat în Acordul colectiv de muncă la nivelul CJP Bistrița-Năsăud. Prin răspunsul înaintat de către pârâta Casa Județeană de Pensii Bistrița-Năsăud i s-a comunicat că s-a solicitat ACNPAS București acordarea sumelor necesare pentru lichidarea drepturilor salariale ale personalului disponibilizat, însă, aceste fonduri nu sunt prevăzute în legea bugetului asigurărilor sociale pentru anul 2010. În aceeași formă de refuz a plății drepturilor s-a manifestat pârâta și prin răspunsul adresat la plângerea prealabilă din data de 8.10.2010.

Dreptul reclamantei la plata acestor compensații fiind astfel implicit recunoscut de fosta instituție angajatoare – Casa Județeană de Pensii Bistrița-Năsăud, reprezentând și un drept de creanță - „bun”, în sensul art.1 din Protocolul Adițional nr.1 la Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și Libertăților Fundamentale, iar refuzul de a acorda sumele de bani aferente acestora ar constitui o privare de proprietate, contrară disp.art.1, paragraful 1, teza a II-a din același protocol, instanța a admis acțiunea formulată cu obligarea pârâtei la plata compensației egală cu cinci salarii lunare, în condițiile art.13 alin.3 din Acordul Colectiv de Muncă la nivelul Casei Județene de Pensii Bistrița-Năsăud pe anul 2010.

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs CASA TERITORIALĂ DE PENSII BISTRITĂ-NĂSĂUD solicitând admiterea recursului cu consecința respingerii acțiunii reclamantului.

În motivarea recursului a arătat că în lipsa unor prevederi legale bugetare, recurenta nu poate dispune alocarea unor sume distincte, indiferent sub ce titulatura, dacă ele nu sunt înscrise în sfera sumelor disponibile în exercițiul financiar al anului respectiv, în acord cu dispozițiile art. 137 din Constituție; care statuează ca formarea, administrarea, întrebuințarea și controlul resurselor financiare ale statului și ale instituțiilor publice sunt reglementate prin lege.

Prin urmare, formarea, administrarea, angajarea și utilizarea fondurilor publice, fac obiectul legii finanțelor publice, conform căreia angajarea cheltuielilor bugetare, se face numai în limita creditelor bugetare aprobate conform legii.

Pe cale de consecință, instanța de fond în mod greșit a reținut în cauza neexecutarea obligației de plata derivată din raportul de serviciu ceea ce conturează legal admiterea cererii reclamantului.

Instanța de fond, prin sentința recurată reține ca executarea contractului colectiv, a căror prevederi sunt incidente și reclamantului, este obligatorie pentru părți.

Obligația este raportul juridic în temeiul căruia o persoană numită creditor, are dreptul de a pretinde de la o alta persoană, numita debitor, o anumită prestație, pe care aceasta este îndatorat a o îndeplini.

Obligația evoca deci, sub aspect activ, un creditor și o creanță, sub aspect pasiv, un debitor și o datorie, iar sub ambele sale aspecte, legătura juridică dintre creditor și debitor, adică un raport juridic.

Creanța este un drept, un bun incorporeal, o valoare, care face parte din patrimoniul creditorului, fiind un clement activ al acestuia, iar datoria este o îndatorire, care face parte din

patrimoniul debitorului, fiind un element pasiv al acestuia. Așadar, neonorarea obligației constatate în sarcina recurentului nu deriva din reaua-voința a acesteia nici din lipsa diligențelor în ce o privește, ci din inexistența unui fond financiar alocat prin act normativ, care să fi permis efectuarea plății.

Instanța de fond în mod corect a reținut statuând ca "intimata nu contestă dreptul reclamantei la compensația solicitată ..."; însă nu a reținut și faptul că această compensație nu se poate achita întrucât Legea bugetului de asigurări sociale pe anul 2010 nu prevedea asemenea fonduri". În același sens sunt și prevederile conținute de acordul colectiv de muncă pe anul 2010 încheiat între CNPAS și Sindicatul Liber al Casei Naționale de Pensii. În cazul disponibilizării, funcționarului public i se pot acorda salarii conform legislației în vigoare, în limita prevederilor bugetare." Ori, acordurile colective se încheie după aprobarea bugetului autorității sau instituției publice, pe o perioadă determinată, de regula corespunzătoare exercițiului bugetar - astfel cum este prevăzut la art. 26 din Hotărârea nr. 833/2007.

Totodată arată că acordurile colective nu pot conține prevederi contrare, drepturi și obligații sub nivelul minim stabilit prin acte normative. Clauzele acordurilor colective nu pot excede sau, după caz, nu pot stabili îngrădirea drepturilor și obligațiilor reglementate prin lege sau drepturi ori obligații suplimentare față de cele reglementate prin lege în derularea raporturilor de serviciu - art. 25 din Hotărârea nr. 833/2007.

Analizând sentința recurată prin prisma dispozițiilor art.304 și 304¹C.pr.civ., Curtea reține următoarele:

Invocând prevederile art.13 alin.3 din Acordul colectiv de muncă încheiat la nivelul Casei Județene de Pensii Bistrița – Năsăud, reclamanta a solicitat să i se acorde o compensație constând în cinci salarii lunare ca urmare a eliberării sale din funcția publică de conducere din cadrul acestei autorități publice locale în data de 11.09.2010. Cererea sa a fost admisă de instanța de fond, motivat în esență de faptul că, întrucât acordul colectiv constituie legea părților, nu îi este imputabil reclamantei că legea bugetului de asigurări sociale pe anul 2010 nu a prevăzut asemenea fonduri, fiind în sarcina angajatorului de a lua măsurile necesare pentru corelarea măsurilor de reducere a unor posturi cu obligația ce îi revine din cele prevăzute de lege ori asumate prin acordul colectiv.

Contrar instanței de fond, curtea apreciază că prevederea în acordul colectiv de muncă a unei dispoziții de tipul căreia se prevalează reclamanta – fost funcționar public – încalcă prevederi legale imperative, fiind astfel nelegală și constituind o obligație pe care recurentul – pârât nu poate fi obligat s-o aducă la îndeplinire, întrucât acordul colectiv reprezintă legea părților numai în situația în care se respectă dispozițiile legale în vigoare.

În primul rând, Curtea observă caracterul ambiguu al formulării art.13 din acordul colectiv, care, deși la alineatele 1 și 2 conține exclusiv referiri la funcționarii publici, la alin.3 reglementează posibilitatea de solicitare a compensației numai pentru personalul contractual, însă, într-o interpretare mai puțin restrictivă, s-ar putea considera că intenția părților a fost ca textul să li se aplice și funcționarilor publici reprezentați de același sindicat.

Pentru a stabili deci legalitatea prevederii posibilității de solicitare de către un **funcționar public** a compensației constând în unu până la cinci salarii lunare prin acordul colectiv, instanța va avea în vedere dispozițiile imperative ale art.31 din Legea 188/1999 privind statutul funcționarilor publici, care prevede că pentru activitatea prestată funcționarii publici au dreptul la un salariu compus din salariu de bază, sporul de vechime, suplimentul postului, suplimentul corespunzător treptei de salarizare; de asemenea, au dreptul la prime și alte drepturi salariale, **în condițiile legii**.

Acest text legal trebuie coroborat cu dispozițiile **art.72 alin.1 din Legea 188/1999**, care statuează că acordurile colective de muncă pot cuprinde **numai** măsuri referitoare la aspecte de ordin social, ale condițiilor de muncă, sănătății și perfecționării funcționarilor publici, precum și cu cele ale **art.22 din HG 833/2007**. Nu se regăsește printre acestea posibilitatea negocierii salariilor sau acordării unor diverse sume de bani cu caracter de prime sau sporuri neprevăzute de lege pentru categoria respectivă de funcționari publici, întrucât, în concepția Legii 188/1999, salariile sunt stabilite de legiuitor și nu pot face obiectul unor convenții între funcționar și autoritatea publică.

Subsidiar, acesta este și motivul real ce stă la baza susținerii pârâtei – recurente în sensul că „lipsește baza legală pentru realizarea dreptului în sine”, respectiv lipsa unei reglementări legale bugetare în care să se înscrie financiar astfel de cheltuieli, *tocmai* pentru că astfel de sume de bani nu pot rezulta **legal** din acorduri colective de muncă.

Având în vedere considerentele expuse, constatând incidența motivului prevăzut de art.304 pct.9 C.proc.civ., hotărârea recurată fiind dată cu încălcarea legii astfel cum s-a argumentat, în temeiul art.312 alin.1 și 3 teza întâi C.proc.civ., instanța va admite recursul și va modifica sentința în sensul că va respinge acțiunea reclamantei ca neîntemeiată. (Judecător Claudia Idriceanu)

Caracterului deductibil al sumelor utilizate pentru achiziționarea licenței în condițiile în care reclamanta nu a realizat venituri prin utilizarea efectivă a acesteia. Bun necorporal, Tratatul fiscal privind amortizarea bunurilor necorporale

Curtea de Apel Cluj, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 742 din 1 februarie 2012

Prin sentința civilă nr. 4236 din 14.07.2011 pronunțată de Tribunalul Sălaj s-a admis contestația reclamantei S.C. C. S.A. împotriva pârâtei DIRECȚIA GENERALĂ A FINANTELOR PUBLICE SĂLAJ și s-a dispus anularea parțială a deciziei nr. 46/2010 a pârâtei, pentru suma de 74.698 lei impozit pe profit suplimentar și 98.305 lei majorări de întârziere aferente.

S-a anulat pentru aceleași sume raportul de inspecție fiscală nr. 3341/2009 și decizia de impunere nr. 388/2009, recunoscând astfel dreptul la deducerea fiscală a cheltuielilor cu amortizarea integrală licenței pentru produsul „Myranex Membrane Acustice din Cauciuc Flexibil”.

A fost obligată pârâta la 6.551,80 lei cheltuieli de judecată.

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

Prin Decizia nr. 46/31.03.2010 a DGFP Sălaj s-a respins ca neîntemeiată și nesusținută contestația reclamantei, cu privire la documentele întocmite de către pârâtă urmare a controlului efectuat.

Așa cum rezultă din Raportul de inspecție fiscală și cum de altfel arată și contestata prin contestația formulată, în perioada verificată 1 ianuarie 2003 – 30 iunie 2008, în baza licenței achiziționate de la I.T. LTD în baza acordului de licență încheiat în data de 9 mai 2000, S.C. C. S.A. Zalău nu a produs și nu a vândut membrană acustică din cauciuc flexibil – myranex susținând că „Societatea a achiziționat licența pentru produsul „Myranex” în scopul obținerii de venituri. Din motive independente de S.C. C. S.A. Zalău din anul 2003 nu s-a mai realizat producție, respectiv vânzare de membrane acustice din cauciuc flexibil”, precum și faptul că, „conform actelor normative menționate (în cuprinsul contestației) are dreptul la deducerea fiscală a cheltuielilor cu amortizarea licenței integral”.

În conformitate cu prevederile legale și a faptului că în perioada controlată S.C. C. S.A. Zalău nu a obținut venituri din producția și vânzarea de membrană acustică din cauciuc flexibil – myranex, rezultă că, licența achiziționată de la I.T. LTD nu a îndeplinit condiția de mijloc fix în această perioadă și nu a participat la obținerea de venituri impozabile.

Având în vedere cele reținute și fără a pune la îndoială faptul că, cheltuielile aferente mijloacelor fixe amortizabile se recuperează din punct de vedere fiscal prin deducerea amortizării, cheltuielile în sumă de 406.125 lei privind amortizarea înregistrată de societate în perioada 2003 – 2006 sunt cheltuieli nedeductibile la calculul profitului impozabil și al impozitului pe profit rezultând că organele de inspecție fiscală în mod legal au stabilit că societatea datorează pentru perioada controlată o diferență de impozit pe profit de 83.258 lei aferentă acestora și pe cale de consecință s-a respins contestația pentru acest capăt de cerere.

Referitor la majorările de întârziere în sumă totală de 98.305 lei, calculate conform prevederilor legale și contestate de către societate se reține că stabilirea acestora reprezintă o măsură accesorie în raport cu debitul. Întrucât din punctul anterior al deciziei s-a respins contestația referitoare la impozitul pe profit în sumă de 83.258 lei s-a respins ca neîntemeiată și contestația referitoare la majorările de întârziere aferente acestora în sumă totală de 98.305 lei.

Tribunalul a constatat că decizia contestată, în partea privitoare la caracterul nedeductibil al sumelor menționate în petitele contestației, este nelegală pentru cele ce se vor arăta în continuare:

Necontestat în cauză, la data de 9 mai 2000, între I.T. LTD, în calitate de titulară al dreptului de proprietate intelectuală asupra produsului Myranex – membrane acustice din cauciuc flexibil, cu sediul în Anglia, pe de o parte și reclamanta S.C. C. S.A. Zalău, în calitate de licențiat, s-a încheiat contractul de acordare de licență pentru produsul menționat, în baza căruia licențiatul a

dobândit dreptul să producă, să folosească, să vândă în leasing, să acorde în franciză și să vândă articole produse în acord cu prevederile contractului membrană acustică de cauciuc flexibil Myranex.

Durata de folosință a licenței s-a stabilit pentru 10 ani.

În aceeași dată de 9 mai 2000, s-a încheiat și contractul de prelucrare Iohn nr. 1, prin care reclamanta S.C. C. S.A. Zalău se obligă să producă membrane Myranex pentru C. Ltd din Anglia.

Durata acestui contract s-a stabilit pentru o perioadă de 5 ani.

Prețul stabilit pentru utilizarea pe timp de 10 ani a licenței a fost de 200.000 \$, societatea înregistrând în contul 205 „Concesiuni, brevete și alte drepturi și valori similare” suma de 509.800 lei(5.098.001.881 lei ROL).

Astfel cum menționează organele fiscale în raportul de inspecție fiscală întocmit la data de 18 septembrie 2009 – aceste mențiuni fiind cu totul însușite de reclamantă –, aceasta din urmă nu a realizat producție în baza licenței, prezentând facturi în valoare de 19.817 lei, însă datate anterior perioadei controlate, și anume 1 ianuarie 2003 – 30 iunie 2008.

Pentru perioada verificată, amortizarea înregistrată de societate se prezintă astfel: în anul 2003 – 101.532 lei, în anul 2004 – 101.532 lei, în anul 2005 – 93.071 lei și în anul 2006 – 109.990 lei.

Ceea ce trebuie dezlegat în cauza de față este dacă sumele de bani utilizate pentru achiziționarea licenței reprezintă cheltuieli deductibile, în condițiile în care reclamanta nu a realizat venituri prin utilizarea efectivă a licenței.

Tribunalul a reținut că potrivit art. 21 Cod fiscal, sunt considerate deductibile numai cheltuielile efectuate în scopul realizării de venituri impozabile.

Nu există în cauză motive pentru care s-ar putea susține că reclamanta a achiziționat licențe pentru un scop străin de realizare de venituri.

Art. 13 din Legea nr. 15/1994 privind amortizarea capitalului imobilizat în active corporale și necorporale „*Brevetele, licențele, know-how, mărcile de fabrică, de comerț și de servicii și alte drepturi de proprietate industrială și comercială similare, subscrise ca aport, achiziționate pe alte căi, se amortizează pe durata prevăzută pentru utilizarea lor de către agentul economic care le deține*”.

Din interpretarea acestui text legal rezultă că legiuitorul nu condiționează deductibilitatea cheltuielilor cu achiziționarea de licențe de exploatarea lor efectivă. Textul legal de mai sus se referă la durata prevăzută pentru utilizare iar nu la durata exploatării efective, cum pretinde pârâta.

Dar, nici Codul fiscal nu conține o prevedere expresă, în sensul pretins de pârâtă.

Astfel, art. 24 prevede textual „*Cheltuielile aferente achiziționării de brevete, drepturi de autori, licențe, mărci de comerț sau fabrică și alte valori similare se recuperează prin intermediul deducerilor de amortizare liniară pe perioada contractului sau pe durata de utilizare, după caz*”.

La cererea reclamantei instanța a încuviințat efectuarea în cauză a unei expertize contabile, ale cărei concluzii converg și acestea spre interpretarea dată de instanța textelor legale în materie (filele 216 – 240).

Apreciind astfel asupra probelor dosarului, tribunalul a constatat întemeiată contestația de față, astfel că în baza art. 205 și urm. Cod procedură fiscală și art. 8 din Legea nr. 554/2004 a admis-o, astfel cum a fost formulată.

Împotriva acestei hotărâri a declarat recurs pârâta DIRECȚIA GENERALĂ A FINANTELOR PUBLICE A JUDEȚULUI SĂLAJ solicitând sa se admită recursul, sa se modifice in intregime sentinta atacata, cu consecinta respingerii actiunii formulate de S.C. C. S.A ca nefondata si mentinerii Deciziei nr. 46/31.03.2010 emisa de DGFP Salaj -Biroul Solutionare contestatii si implicit si a Deciziei de impunere nr.388/18.09.2009 si a Raportului de Inspecție Fiscala 3341/18.09.2009

Totodată s-a solicitat să se dispună exonerarea de la plata cheltuielilor de judecata.

1 . Hotarirea atacata nu cuprinde motivele pe care se sprijina

In opinia pârâtei, in speta este incident acest caz de modificare a sentintei intrucit , raportat la cele invocate de pârâtă in intimpinarea depusa la dosarul cauzei si concluziile scrise si tinind seama de actele depuse - sentinta este pur si simplu nemotivata.

Nu pe chestiuni generale se motiveaza exclusiv o hotarire judecatoreasca. Asa cum rezulta din art. 261 alin. 1 punct 5 Cod procedura civila , hotarirea trebuie sa cuprinda " motivele de fapt si

de drept care au format convingerea instantei , cum si cele pentru care s-au inlaturat cererile partilor. "

In speta intreaga aparare a pârâtei si probatiunea administrata sunt inlaturate pe chestiuni pur teoretice .

2.Hotarirea atacata este nelegala si netemeinica

Instanta fondului a retinut in mod eronat numai in baza expertizei contabile efectuata in cauza (instituitia pârâtă formulind obiectiuni) , fara a lua in considerare celelalte inscrisuri depuse la dosarul cauzei

Instanta de fond nu a facut aplicabilitatea HG nr. 13/2008 pentru aprobarea Normelor privind realizarea de expertize fiscale la solicitarea instantelor judecatoresti , organelor de cercetare penala , organelor fiscale sau a altor parti interesate , cu toate ca la data la care s-a incuviintat expertiza am solcitat ca aceasta sa fie efectuata de catre un expert fiscal, avind in vedere faptul ca este vorba de obligatii fiscale,ori in speta s-a efectuat un raport de expertiza contabila, expertul neavind calitatea de expert / consultant fiscal.

Tribunalul a interpretat gresit dispozitiile art.7 alin. 1 din Legea nr., 414/2002 (aplicabile in perioada verificata) , ale art.19 alin 1, 21 alin 1 si 24 alin 10 din Codul fiscal luând În considerare strict expertiza contabila, prin aceasta completand dispozitiile legale, ceea ce nu este admis ,aceasta tinind de competenta exclusiva a legiuitorului.

1. In ce priveste expertiza contabila efectuata , solicita sa se inlature aceasta proba avind in vedere urmatoarele:

- expertul nu a avut calitatea de consultant fiscal. Expertul numit pentru efectuarea expertizei este expert contabil asa cum rezulta si din lista de experti depusa la dosar neavind si calitatea de consultant fiscal potrivit art. 2 din Hotarirea data de Camera Consultantilor Fiscali nr. 13/2008 pentru aprobarea Normelor privind realizarea de expertize fiscale la solcitatea instantelor judecatoresti. Faptul ca aceasta avea trecut in domeniile de competenta si domeniul fiscalitate nu este de natura sa atraga calitatea de sa de consultant fiscal conform normei mai sus adoptate.

2.In subsidiar , considera ca , expertiza efectuata nu este esentiala in solutionarea cauzei, deoarece este foarte evidenta starea de fapt constata de organele de inspectie fiscala si necontestata de catre reclmanata - in ceea ce priveste faptul ca, În perioada verificata 01.01.2003 - 30.06.2008, În baza acestei licente, SC C. SA Zalau nu a produs si nu a vândut membrană acustică din cauciuc flexibil - myranex.

Prin expertiza efectuata ,expertul neaga o stare de fapt evidenta, ceea ce nu este admisibil. Mai mult, concluziile expertului se refera la inregistrările in contabilitate, ceea ce nu a facut obiectul actiunii in contencios administrativ.

Organul de inspectie fiscala a constata faptul ca in perioada 01.01.2003 -30.06.2008 cheltuiala cu amortizarea acestei licente nu este deductibila la calculul profitului impozabil intrucit nu este facuta in scopul realizarii de venituri. Licenta a fost achizitionata in anul 2000 de la I.T. LTD in baza acordului de licenta incheiat in data de 09.05.2000, valoarea totala fiind de 200.000 USD . Conform acestui contract pentru o perioada de 10 ani S.C. C. S.A are calitatea de licentiat pentru produsul" MYRANEX" "membrana acustica din cauciuc flexibil , marca comerciala partinind I.T. LTD din Marea Britanie.

In baza acestei licente, in perioada verificata - 01.01.2003- 30.06.2008 S.C. C. S.A. nu a realizat productie, respectiv vnzare de "membrana acustica din cauciuc flexibil - myranex' .

In perioada 01.01.2003- 30.06.2008 reclamanta nu a mai realizat productie, respectiv venituri din vnzare de membrana acustica din cauciuc flexibil - myranex , drept urmare nu are dreptul de a include in cheltuieli deductibile fiscal cheltuielile cu amortizarea licentei aferente acestei perioade in suma de 406.125 lei.

Conform art. 7 alin. 1 din Legea nr. 414/2002 " Profitul impozabil se calculeza ca diferenta intre veniturile realizate din orice sursa si cheltuielile efectuate pentru realizarea acestora , dintr-un an fiscal, din care se scad veniturile neimpozabile si se adauga cheltuielile nedeductibile " .

Potrivit art. 9 alin. 1 din legea nr. 414/2002 privind impozitul pe profit (1) La calculul profitului impozabil cheltuielile sunt deductibile numai daca sunt aferente veniturilor impozabile.

Art. 11 alin. 1 din Legea nr. 414/2002 prevede:

(1) Cheltuielile privind amortizarea activelor corporale si necorporale sunt deductibile În limita prevederilor Legii nr. 15/1994 privind amortizarea capitalului imobilizat În active corporale si necorporale, republicata, cu modificarile si completarile ulterioare.

Brevetele, licentele, know-how, marcile de fabrica, de comert si de servicii si alte drepturi de proprietate industriala si comerciala similare, subscrise ca aport, achizitionate pe alte cai, se

amortizeaza pe durata prevazuta pentru utilizarea lor de catre agentul economic care le detine (art.13, din Legea 15./1994).

ART. 19, Legea nr. 571 privind Codul fiscal cu modificarile si completarile ulterioare

"(1) Profitul impozabil se calculeaza ca diferenta între veniturile realizate din orice sursa si cheltuielile efectuate în scopul realizarii de venituri, dintr-un an fiscal, din care se scad veniturile neimpozabile si la care se adauga cheltuielile nedeductibile. La stabilirea profitului impozabil se iau în calcul si alte elemente similare veniturilor si cheltuielilor potrivit normelor de aplicare."

"12. Veniturile si cheltuielile care se iau in calcul la stabilirea profitului impozabil sunt cele inregistrate in contabilitate potrivit reglementarilor contabile date in baza Legii contabilitatii nr. 82/1991, republicata, cu modificarile si completarile ulterioare, precum si orice alte elemente similare veniturilor si cheltuielilor, din care se scad veniturile neimpozabile si se adauga cheltuielile nedeductibile conform prevederilor art. 21 din Codul fiscal." Norme metodologice de aplicare a Legii nr. 571/2003 privind Codul fiscal ART. 21

"(1) Pentru determinarea profitului impozabil sunt considerate cheltuieli deductibile numai cheltuielile efectuate în scopul realizarii de venituri impozabile, inclusiv cele reglementate prin acte normative în vigoare.

(...)

(3) Urmatoarele cheltuieli au deductibilitate limitata:

(...)

i) amortizarea, în limita prevazut la art. 24;"

ART.24

"(1) Cheltuielile aferente achizitionarii, producerii, construirii, asamblarii, instalarii sau imbunatatirii mijloacelor fixe amortizabile se recupereaza din punct de vedere fiscal prin deducerea amortizarii potrivit prevederilor prezentului articol.

(2) Mijlocul fix amortizabil este orice imobilizare corporala care îndeplinete cumulativ urmatoarele conditii:

a) este detinut si utilizat în productia, livrarea de bunuri sau în prestarea de servicii, pentru a fi închiriat tertilor sau în scopuri administrative;

(...)"

Asa cum rezulta din raportul de inspectie fiscala si cum de altfel arata si contestatara prin contestatia formulata, în perioada verificata 01.01.2003 30.06.2008, în baza licentei achizitioante de la I.T. LTD în baza acordului de licenta încheiat în data de 09.05.2000, SC C. SA Zalau nu a produs si nu a vândut membrană acustică din cauciuc flexibil - myranex.

In conformitate cu prevederile legale enuntate mai sus si a faptului ca în perioada controlata SC C. SA nu a obtinut venituri din productia si vânzarea de membrană acustică din cauciuc flexibil - myranex, rezultă că, licenta achizitioantă de la I.T. LTD nu a participat la obtinerea de venituri impozabile.

Cu privire la capătul de cerere -asupra careia instanta de fond nu s-a pronuntat - privind obligarea la plata cheltuielilor de judecata in cuantum de 6551,80 lei, pârâta a solicitat instantei de fond respingerea acestuia avînd în vedere că reclamanta nu a facut dovada contrara celor retinute in Decizia contestata, astfel că nu poate fi retinută culpa procesuală pentru a fi obligată institutia pârâtă la plata cheltuielilor de judecată , iar in subsidiar, în conformitate cu prevederle art. 274 alin.(3) Cod Procedură Civile, a solicitat micșorarea onorariului avocațial care trebuie să fie proportional cu valoarea pricinii și munca îndeplinită si consideră că diligentele depuse de avocat în această cauză nu sunt direct proportionale cu onorariul solicitat.

In concluzie, solicită ca prin hotarirea ce se va pronunta sa se admită recursul, sa se modifice in intregime sentinta atacata, cu consecinta respingerii actiunii formulate de S.C. C. S.A . Ca nefondata si mentinerii Deciziei nr. 46/31.03.2010 emisa de DGFP Salaj -Biroul Solutionare contestatii si implicit si a Deciziei de impunere nr.388/18.09.2009 si a Raportului de Inspectie Fiscala 3341/18.09.2009 raportat la cele expuse mai sus si la intimpinarea depusa la dosarul cauzei si prin raportare la actele existente - fara a tine cont de expertiza contabila efectuata,solicita ca prin hotarirea ce se va pronunta sa se respingă actiunea formulata de S.C. C. S.A. ca nefondata si in consecinta sa se mentină Decizia nr. 46/31.03.2010 emisa de DGFP Salaj - Biroul Solutionare contestatii ca temeinica si legala si de asemenea solicita si respingerea capatului de cerere privind cheltuielile de judecata.

Reclamanta intimată SC C. SA formulat întâmpinare prin intermediul căreia a solicitat respingerea recursului ca nefondat.

Analizând recursul prin prisma motivelor invocate, Curtea reține următoarele:

La data de 09.05.2000 între I.T. LTD în calitate de titulară a dreptului de proprietate intelectuală asupra produsului „myranex membrane acustice din cauciuc flexibil” și reclamanta intimată SC C. SA Zalău în calitate de licențiat a fost încheiat contractul de acordare de licență pentru produsul menționat pentru o perioadă de 10 ani, perioadă în care licențiatul a dobândit dreptul de a produce, folosi, vinde în leasing articolele produse.

La aceeași dată a fost încheiat și contractul de prelucrare în IOHN nr. 1 prin care SC C. SA se obliga să producă membrane myranex pentru C. LTD pentru o perioadă de 5 ani.

În perioada 01.01.2003-30.06.2008 în baza licenței achiziționate reclamanta nu a fost în măsură, din motive independente de voința sa, să producă și să vândă membrană acustică din cauciuc flexibil, facturile emise pentru suma de 19.817 lei fiind anterioare perioadei menționate.

În mod corect și motivat a stabilit tribunalul faptul că problema juridică dedusă judecății este reprezentată de stabilirea caracterului deductibil al sumelor utilizate pentru achiziționarea licenței (509.800 lei) în condițiile în care reclamanta nu a realizat venituri prin utilizarea efectivă a acesteia.

Art. 21 Cod fiscal stabilește faptul că sunt deductibile cheltuielile efectuate în scopul realizării de venituri impozabile.

În condițiile în care licența este un bun necorporal, ea beneficiază de tratamentul fiscal privind amortizarea, potrivit normelor legale aplicabile bunurilor necorporale, neputându-se aplica tratamentul fiscal al activelor corporale.

Scopul achiziționării licenței a fost acela de constituire a unei noi surse de venituri, așa cum în mod corect susține intimata, fiind încheiat în acest sens și contractul de prelucrare în IOHN a membranei.

Durata de amortizare a licenței a fost stabilită la 5 ani, astfel încât raportat la dispozițiile art. 1 din Legea nr. 15/1994 societatea avea dreptul să înregistreze în contabilitate și să recupereze uzura fizică și morală a activelor necorporale – licență – supuse deprecierei fie prin utilizare, fie prin trecerea timpului.

Înlăturarea de către organul fiscal a amortizării înregistrată pentru anii 2003-2006 este nelegală, fiind încălcate dispozițiile art. 4 alin. 1, respectiv art. 5 alin. 1 din OG nr. 70/1994 în vigoare la data achiziționării licenței.

Raportat la dispozițiile art. 13 alin. 1 din Legea nr. 15/1994 care permit amortizarea activului necorporal pe durata contractului de acordare de licență, stabilirea unui impozit pe profit suplimentar în sumă de 76.698 lei și accesorii în sumă de 98.305 lei prin excluderea perioadei 2003-2006 este contrară legii.

Recurenta a înțeles să critice modalitatea de desemnare a expertului în cauză invocând faptul că acesta nu are și calitatea de consultant fiscal, omițând să arate că în fața instanței de fond nu a formulat astfel de critici. Mai mult, chiar recurenta susține că „expertiza efectuată nu este esențială în soluționarea cauzei”.

Cu privire la cheltuielile de judecată aplicarea art. 274 C.pr.civ. s-a făcut în mod temeinic de către tribunal, reținându-se culpa procesuală a părții DGFP Sălaj.

În ceea ce privește onorariul avocațial raportat la obiectul cauzei, numărul termenelor acordate și probațiunea administrată, o eventuală reducere a acestuia nu se impune.

Față de aceste considerente, în baza art. 312 C.pr.civ. se va respinge recursul declarat de pârâta DIRECȚIA GENERALĂ A FINANTELOR PUBLICE A JUDEȚULUI SĂLAJ împotriva sentinței civile nr. 4236 din 14.07.2011 a Tribunalului Sălaj pe care o va menține în întregime. (Judecător Maria Hrudei)

**Contestație formulată în baza art.205 și 206 C.pr.fisc. Procedura obligatorie.
Declanșarea în paralel a demersului judiciar fără a finaliza așa cum prevede art 7 din
Legea nr.554/2004 procedura prealabilă. Inadmisibilitate**

Curtea de Apel Cluj, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 639 din 30 ianuarie 2012

Prin sentința civilă nr.3376 din 19 mai 2011 pronunțată de Tribunalul Sălaj au fost respinse excepțiile prematurității și a inadmisibilității acțiunii.

A fost admisă în parte cererea formulată de reclamanta S.C. G.T.S. S.R.L. Zalău, în contradictoriu cu pârâțul MINISTERUL FINANTELOR PUBLICE - AGENȚIA NAȚIONALĂ DE

ADMINISTRARE FISCALĂ - DIRECȚIA GENERALĂ A FINANTELOR PUBLICE SĂLAJ și s-a dispus modificarea sumelor la care reclamanta a fost obligată prin Dispoziția fiscală nr.2376/14.07.2009 și Decizia de impunere nr.278/15.07.2009 în sensul că aceasta a achitat doar suma de 16.155 lei reprezentând majorări de întârziere și penalități.

A fost obligată pârâta și la 4.150 lei cheltuieli de judecată către reclamantă.

Pentru a pronunța această soluție instanța a reținut în legătură cu excepțiile invocate de cauză de pârâtă, respectiv prematuritatea și inadmisibilitatea acțiunii, următoarele.

Cele două decizii au fost comunicate reclamantei în data de 20.07.2009 și împotriva lor a formulat contestație administrativă, în termen de 30 de zile, respectiv în data de 20.08.2009.

Pârâta avea obligația să răspundă contestației în termen de 45 de zile de la data primirii, termenul expirând la 6 octombrie 2009. Nu a făcut-o în termenul legal și prin urmare, reclamanta avea la dispoziție termenul de 6 luni prevăzut de legea contenciosului administrativ pentru a solicita anularea actelor administrativ fiscale contestate.

Din cuprinsul întâmpinării depuse de Direcția Generală a Finanțelor Publice a Județului Sălaj, rezultă că o astfel de decizie a fost totuși emisă în data de 20 aprilie 2010, numai că la acea dată, prezentul litigiu era deja pe rolul instanței iar faptul că nu a răspuns contestației în termen legal nu poate fi folosit împotriva reclamantei.

Prin urmare, cele două excepții nu au nici un fel de susținere, urmând a fi respinse ca nefondate.

Referitor la *fondul* cauzei, instanța a reținut că în urma unui control efectuat de pârâtă la sediul reclamantei, control având ca obiect, inspectia fiscală generală pe perioada 01.01.2004-31.12.2008, s-a constatat că aceasta nu a declarat TVA-ul de plată eferent lunii decembrie 2004, în sumă de 16.596 lei, nu a colectat TVA –ul aferent cheltuielilor de protocol efectuate peste plafoanele legale în sumă de 660 lei.

Măsura dispusă prin Dispoziția nr.2376/14.07.2009 a fost aceea a înregistrării în evidența contabilă a societății a TVA-ului stabilit suplimentar în sumă de 17.256 lei, a majorărilor și a penalităților de întârziere în sumă de 26.341 lei.

În data de 15.07.2009 a fost emisă și Decizia de impunere nr.278, care face referire la aceeași sumă.

În cuprinsul raportului de inspectie fiscală generală se reține că pentru luna decembrie 2004 societate a avut TVA de plată la bugetul de stat în sumă de 16.595,61 lei. Societatea a întocmit decontul de TVA pe luna decembrie 2004 dar nu a fost depus la AFP Zalău. Suma de 16.596 lei reprezintă TVA de plată la bugetul de stat.

În baza Legii nr.571/2003 rep.art. 156 alin 1 „Persoanele înregistrate conform art.153 trebuie să depună la organele fiscale competente, pentru fiecare perioadă fiscală, un decont de taxa, până la data de 25 inclusiv a lunii următoare celei în care se încheie perioada fiscală respectivă”.

Nedepunerea decontului de TVA pe luna decembrie 2004 constituie contravenție prevăzută de art.219 alin.1 lit.b din codul de procedură fiscală unde se prevede „Constituie contravenții următoarele fapte: b) neîndeplinirea la termen a obligațiilor de declarare prevăzute de lege a bunurilor și veniturilor impozabile sau, după caz, a impozitelor, taxelor contribuțiilor și a altor sume”.

Societatea a fost sancționată contravențional în baza OG 92/2003 rep art.219 alin.2 lit.d prin procesul verbal de constatare și sancționare a contravențiilor seria A/2009 nr.0091332 din data de 14.07.2009 cu suma de 5.000 lei.

Din probele administrate în cauză, dar și din constatările efectuate de expertul numit, rezultă că reclamanta a depus declarația 300 privind decontul de TVA aferent lunii decembrie 2004, la data de 23 mai 2005.

Procedura de declarare nu a fost finalizată, neexistând indicii dacă acest decont a fost prelucrat în momentul primirii aspect ce rezultă din fișa sintetică editată la data de 30.06.2005.

În conformitate cu OMF 338/2004, în cazul declarațiilor depuse direct la sediul organului fiscal prelucrarea datelor se face în prezența plătitorului. Nici părțile și nici expertul fiscal nu au putut determina motivul pentru care decontul nu a fost prelucrat. Indiferent cui îi aparține culpa, important este faptul că reclamanta datora suma ce i se impută și care reprezintă TVA și a cărei scadență era la data de 25.01.2005.

Cu toate acestea, la data controlului, reclamanta nu mai datora TVA, întrucât această sumă se recuperează în interiorul perioadei verificate integral din TVA de recuperat înregistrat în aceeași perioadă.

De altfel, și pârâta recunoaște că această sumă s-a compensat cu TVA-ul de recuperat din perioadele următoare.

În schimb, pârâta are obligația de a achita majorări de întârziere și penalități.

Conform prevederilor art.117 Cod procedură fiscală, în cazul compensărilor, dobânzile și penalizările de întârziere se datorează până la data stingerii inclusiv. Data stingerii este data depunerii la organul competent a cererii de compensare iar pentru compensările efectuate înaintea restituirii sau rambursării sumei cuvenite debitorului - data depunerii cererii de rambursare sau restituire.

Din situația cuprinzând calculul majorărilor și al penalităților, rezultă că suma de 26.341 lei a fost calculată asupra sumei de 16.596 lei și a celorlalte diferențe stabilite suplimentar și care nu fac obiectul prezentei cauze. Or, în perioada controlată, societatea a înregistrat și suma negativă de TVA, iar soldul rămas neachitat a fost mai mic.

În final, consideră că, suma datorată de reclamantă este doar de 16.155 lei, sens în care a fost admisă în parte cererea formulată de reclamantă, instanța a dispus modificarea sumelor la care reclamanta a fost obligată prin Dispoziția fiscală nr.2376/14.07.2009 și Decizia de impunere nr.278/15.07.2009 în sensul că acesta a achitat doar suma de 16.155 lei reprezentând majorări de întârziere și penalități.

În temeiul art.274 Cod procedură civilă, instanța a obligat pârâta și la 4.150 lei cheltuieli de judecată către reclamantă.

Împotriva acestei soluții a formulat recurs Direcția Generală a Finanțelor Publice Sălaj prin care a solicitat admiterea recursului și modificarea în totalitate a sentinței atacate în sensul respingerii acțiunii reclamantei.

În motivare se arată că sentința pronunțată prin prisma art. 304 punct. 9 Cod Procedură Civilă și în considerarea dispozițiilor art. 304/1 deoarece instanța de fond a pronunțat hotărârea judecatorească fără a analiza în drept temeinicia și legalitatea actelor emise de unitatea fiscală.

Prin acțiunea cu care reclamanta S.C. G.T.S. SRL a investit instanța de judecată, s-a solicitat ca în temeiul art. 1 din Legea nr. 554/2004 instanța să dispună anularea Deciziei de impunere nr.278 din 15.07.2009 și a Dispoziției de masuri nr.2375 din 14.07.2009.

După cum se poate observa, reclamanta a contestat actele administrative fiscale și nu actul jurisdicțional respectiv Decizia nr.54 din 20.04.2010 emisă de organul administrativ jurisdicțional investit de reclamanta prin formularea în baza lui art.205 și 206 Cod procedura fiscală.

Contestația formulată în baza lui art.205 și 206 Cod procedura fiscală, este o procedură obligatorie în materia fiscală, posibilitatea atacării lor în contencios administrativ fiind posibilă doar după parcurgerea de către reclamanta a acestei proceduri conform dispozițiilor art.7 din Legea nr.554/2004.

Asa cum reiese și din dispozitivul sentinței precum și din acțiunea promovată, reclamanta nu a înțeles să atace această Decizie emisă pe calea administrative de atac, deși excepțiile au fost invocate și puse în discuția părților, depunând în probațiune în fața instanței actul administrativ jurisdicțional emis.

Reclamanta nu a înșusit actul jurisdicțional emis, deși instituția a făcut dovada emiterii acesteia, comunicării acesteia cu reclamanta atât prin posta cu confirmare precum și publicarea de către organul administrativ de atac a acestuia conform dispozițiilor art.44 Cod procedură fiscală, pe pagina de internet a ANAF-ului.

Prin urmare, întrucât reclamanta nu a urmat procedura legală instituită de lege, solicităm instanței de recurs admiterea excepției inadmisibilității acțiunii formulate de către reclamanta.

Astfel, în speță sunt aplicabile dispozițiile art.205 alin.(1) din O.G. nr.92/2003 republicată privind Codul de procedură fiscală care prevede că "Impotriva titlului de creanță, precum și împotriva altor acte administrative fiscale se poate formula contestație potrivit legii.

Contestația este o cale administrativă de atac și nu înlătură dreptul la acțiune al celui care se consideră lezată în drepturile sale printr-un act administrativ fiscal iar art.209 din același act normativ prevede că "Contestațiile formulate.

Împotriva deciziilor de impunere , a actelor administrative fiscale asimilate deciziilor de impunere se soluționează după cum urmează:

a) contestațiile care au ca obiect impozite, taxe, contribuții, datorie vamală, precum și accesorii ale acestora, al căror quantum este sub 1.000.000 lei, se soluționează de către organele competente constituite la nivelul direcțiilor generale unde contestatarii au domiciliul fiscal. "

Contestatoarea a înțeles să urmeze prevederile art.205 Cod procedură fiscală, în sensul de a contesta pe calea administrativ juridicțională măsurile fiscale dis puse prin actul administrativ de către organul fiscal

Astfel, în urma contestației formulată împotriva Deciziei de impunere nr.278 din 15.07.2009 și a Dispoziției de măsuri nr.2376 din 14.07.2009, organul de soluționare a contestațiilor formulate pe calea administrativ juridicțională, în baza art.216 Cod procedură fiscală, la data de 20.04.2010 a emis actul administrative juridicțional reprezentând DECIZIA NR.54, prin care s-a dispus respingerea contestației formulată de contestatoarea reclamantă S.C. G.T.S. SRL-Zalău.

Această decizie emisă de organele de soluționare în cadrul acestei proceduri pot fi atacate la instanțele judecătorești, iar hotărârile instanțelor sunt supuse recursului, existând astfel liberul acces la justiție și a dreptului persoanei vătămate într-un drept al său de o autoritate" publică, printr-un' act administrativ de a obține recunoașterea dreptului pretins, anularea actului și repararea pagubei.

Se face precizarea că, solutionarea starilor contencioase de natura fiscală prezintă următoarea particularitate: rezolvarea contestațiilor urmează mai întâi calea procedurilor administrative și numai ulterior se poate recurge la proceduri juridicționale.

Doctrina a arătat că introducerea în mod expres de legiuitor a calificării contestației fiscale drept o cale administrativă de atac, deci negarea în realitate a

caracterului administrativ juridicțional al procedurii fiscale, urmărește în substanța impunerea obligativității parcurgerii prealabile a acestei proceduri administrative, înainte de sesizarea instanței judecătorești cu o acțiune de contencios administrativ, nu se împiedică liberul acces la justiție.

Consecința calificării explicite a procedurii fiscale drept o procedură administrativă juridicțională, și de asemenea obligativitatea parcurgerii ei înainte

de sesizarea instanței de contencios administrativ, conduce la sancționarea acțiunii ca fiind prematură.

De asemenea prin Decizia nr. 409/2004, instanța constituțională își reconsidera jurisprudența în această materie, în sensul că stabilește motivat faptul că procedurile de soluționare a contestațiilor formulate împotriva actelor administrative fiscale nu i se aplică dispozițiile art. 21 alin. (4) din Constituția României, republicată.

Mai mult, prin Decizia de impunere nr.278 și a Dispoziției de măsuri nr 2376 emise în baza Raportului de Inspecție Fiscală, se menționează modalitatea de contestare a acestor acte administrative, invocându-se baza legală a posibilității de contestare a acestora, respective art.205 din O.G nr.92/2003 republicată privind Codul de procedură fiscală.

Având în vedere articolele invocate și coroborând acestea cu dispozițiile art.7 alin.(1) din Legea nr.554/2004 privind Legea contenciosului administrativ , articol care prevede procedura prealabilă ce trebuie urmată de contestator, considerăm că reclamanta este în eroare acțiunea introdusă de reclamantă împotriva actelor administrative emise în baza Raportului de inspecție fiscală întocmit de organul fiscal, fiind astfel prematură pe calea contenciosului administrativ.

De asemenea, reclamanta solicită suspendarea acestor acte administrative juridicționale. Referitor la aceste solicitări arătăm următoarele: În temeiul Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004, cu modificările ulterioare instanța competentă poate suspenda executarea, dacă se depune o cautiune de până la 20% din quantumul sumei contestate, iar în cazul cererilor al căror obiect nu este evaluabil în bani, o cautiune de până la 2.000 lei.

Conform Deciziei de Impunere nr.278 din 15.07.2009 și a Dispoziției de măsuri ,acte emise în baza Raportului de Inspecție Fiscală încheiat de către Activitatea de Inspecție Fiscală Sălaj ,s-au stabilit în sarcina reclamantei taxa pe valoarea adăugată în suma de 16.595,61 lei stabilită suplimentar de către organele de inspecție fiscală și majorările de întârziere aferente în suma de 25.621 lei.

Sumele stabilite ca fiind datorate de către societatea debitoare către bugetul de stat, au fost constatate ca urmare a inspecției fiscale generale efectuată de organele de inspecție

asupra modului de Înregistrare, determinare declarare, la bugetul de stat a impozitelor și contribuțiilor datorate de S.C. G.T.S. SRL- Zalău.

Urmare întocmirii Raportului de Inspecție Fiscală și a emiterii Deciziei de Impunere Fiscală nr.278 și A Dispoziției de măsuri nr.2375, societatea debitoare a depus o contestație cu privire la măsurile dispuse de organele de inspecție, urmând astfel calea administrativă jurisdicțională de atac prevăzută de art.206 Cod procedură fiscală.

Conform dispozițiilor art.216 alin.(1) Cod de procedură fiscală "Introducerea contestației pe cale administrativă de atac nu suspendă executarea actului administrativ fiscal.

Prin acțiunea formulată reclamanta solicită suspendarea executării actelor administrative cu caracter fiscal, până la soluționarea irevocabilă a cauzei în baza art.15 alin.1 din Legea nr.554/2004.

Învederează instanței că, conform art.14 alin.1 din Legea nr.554/2004, pentru a se dispune suspendarea executării actului administrativ fiscal, trebuie să fie îndeplinite cumulativ două condiții în cazuri bine justificate în sensul art.2 alin.1, și pentru prevenirea unei pagube iminente în sensul art.2 alin.1 lit.ș), respectiv împrejurările legate de starea de fapt și de drept, care sunt de natură să creeze o îndoială serioasă în privința legalității actului administrativ.

Arătăm instanței că, aceste condiții nu au fost îndeplinite de reclamantă, întrucât aceasta nu a făcut dovada îndeplinirii condițiilor prevăzute de dispozițiile art.14 și art.15 din Legea nr.554/2004.

Învederează instanței faptul că actele administrativ fiscale emise de Activitatea de Inspecție Fiscală se bucură de prezumția de legalitate, fiind emise în baza și pentru executarea în concret a legilor.

Prin urmare, consideră că analizarea pur teoretică de către instanța de judecată, a premiselor suspendării executării actului administrativ fiscal formulată de către reclamantă nu este relevantă fără a se reține de către aceasta, a existenței în concret a cazului bine justificat și a iminenței unei pagube în raport cu natura și amploarea măsurii dispuse de autoritatea publică emitentă, ori cu datele economice ale contribuabilului.

Chiar dacă instanța ar accepta că prin executarea actului s-ar produce un prejudiciu însemnat pentru societate reclamantă, suspendarea actului nu se poate dispune întrucât, așa cum am arătat cele două condiții prevăzute de lege trebuie îndeplinite cumulativ.

În ceea ce privește fondul cauzei recurenta a învederat că apreciază că toate statuările din actele îndeplinite de inspecția fiscală au fost corecte întrucât societatea supusă controlului S.C. G.T.S. SRL nu a respectat dispozițiile legale incidente în materia TVA.

Intimata prin *intâmpinare* a solicitat respingerea recursului cu consecința obligării recurente la plata cheltuielilor de judecată.

Raportat la *excepția inadmisibilității acțiunii* și la chestiunile legate de prematuritate a apreciat că în mod legal prima instanță a respins excepțiile întrucât a fost respectată procedura prealabilă prevăzută de lege iar instanța a reținut că în această manieră pârâta și-ar invoca propria culpă.

Intimata învederează că i-au fost comunicate decizia de impunere nr.278/15 iulie 2009 și dispoziția nr.2376/14 iulie 2009 iar împotriva acestora a formulat contestație administrativă în termenul de 30 de zile prev. de Legea nr.554/2004 iar potrivit art.80 din OG nr.92/2003 recurenta pârâtă avea obligația să răspundă contestației formulate în termen de 45 de zile ce expira la 6.10.2009 iar în lipsa unui răspuns în termenul de 6 luni calculat de la expirarea termenului în care recurenta era obligată să răspundă s-a adresat Tribunalului Sălaj solicitând anularea actelor administrativ fiscale nelegale.

Pentru ipoteza în care nu proceda la atacate în instanță a acestor acte administrativ fiscale nelegale și în care aștepta răspunsul recurente pârâte la contestația formulată risca pierderea termenului de 6 luni prev. de Legea nr.554/2004 urmând a se invoca tardivitatea acțiunii sau chiar prescripția dreptului de a mai solicita anularea actelor.

Decizia nr.54 din 20 aprilie 2010 nu a fost comunicată niciodată intimatei iar înscrisurile depuse în probațiune pentru a dovedi contrarul nu realizează acest lucru întrucât nu există pe acestea nicio ștampilă astfel că apreciază că înscrisul a fost întocmit pro cauza.

Chiar dacă s-ar admite că a fost emisă această decizie intimata subliniază că aceasta s-a realizat după expirarea termenului de 6 luni pe care îl avea la dispoziție pentru atacarea actelor administrativ fiscale nelegale.

Esențial pentru respingerea celor două excepții invocate este faptul că legea contenciosului administrativ împreună cu art.52 din Constituția României Revizuită dispune

expres ca în situația nesoluționării în termen a contestației administrative formulate contribuabilul are dreptul de a solicita analiza pe fond a cauzei sale de către instanța judecătorească competentă.

Recurenta emis decizia la 8 luni de la data înregistrării astfel că aceasta este tardivă și inopozabilă reclamantei astfel că apare ca fiind inadmisibil inechitabil și discriminatoriu ca reclamantei s-i fie aplicate sancțiunea decăderii și ar însemna că reclamanta este mai presus de lege astfel că cel puțin teza inopozabilității efectelor deciziei poate fi reținută ca urmare a constatării tardivității emiterii acesteia.

Este adevărat că în conformitate cu disp. art.218 alin.2 C.p.fiscală putea atac doar această decizie însă numai dacă recurenta pârâtă ar fi emis decizia fie în termenul de 45 de zile fie în termenul de 6 luni. Ori în lipsa acesteia reclamanta nu putea să rămână în pasivitate și să nu se prevaleze de căile legale de contestare a actelor în așteptarea unui termen incert.

Întrucât instanța de fond s-a investit cu soluționarea pe fond a acțiunii formulate reclamanta nu mai avea nici un interes să atace decizia nr.54 printr-o eventuală precizare a acțiunii.

Intimata a mai invocat prevederile art.2 alin.2 și ale art.8 și 11 din Legea nr.554/2004 concluzionând că nesoluționarea în termenul legal a contestației administrative dă dreptul contribuabilului să introducă acțiune de contencios fiscal pentru a obține verificarea pe fond a cauzei, întrucât contenciosul fiscal român este un contencios de plină jurisdicție care permite instanței să analizeze fondul cauzei atunci când organul administrativ nu a soluționat în termenul legal contestația .

În ceea ce privește fondul cauzei arată că apreciază hotărârea atacată ca temeinică și legală și solicită menținerea acesteia.

Analizând recursul declarat prin prisma motivelor invocate și a actelor dosarului Curtea reține următoarele:

Reclamanta S.C. G.T.S. S.R.L. în contradictoriu cu Ministerul Finanțelor Publice - Agenția Națională de Administrare Fiscală - Direcția Generală a Finanțelor Publice a Județului Sălaj, prin cererea formulată solicită a se dispune suspendarea executării Dispoziției privind măsurile stabilite de organele de inspecție fiscală nr.2376/14.07.2009, precum și suspendarea executării Deciziei de impunere privind obligațiile fiscale suplimentare de plată stabilite de inspecția fiscală nr.278/15.07.2009 până la soluționarea prezentei acțiuni și anularea Dispoziției privind măsurile stabilite de organele de inspecție fiscală nr.2376/14.07.2009 comunicată în data de 20.07.2009 și a Deciziei de impunere privind obligațiile fiscale suplimentare de plată stabilite de inspecția fiscală nr.278/15.07.2009 ca fiind neîntemeiate și nelegale, precum și anularea actelor care au stat la baza celor două acte administrativ-fiscale atacate și obligarea pârâtei la plata cheltuielilor de judecată ocazionate cu prezentul litigiu.

Motivarea acțiunii se fundamentează pe susținerea împrejurării că în urma unui control efectuat la sediul său în perioada 01.01.2004-31.12.2008, s-a emis dispoziția fiscală nr.2376/2009 prin care s-a luat măsura obligării sale la înregistrarea în contabilitate a TVA-ului suplimentar în sumă de 17.256 lei și a majorărilor și a penalităților de întârziere în cuantum de 26.341 lei.

Examinarea recursului cu respectarea exigențelor vizând ordinea de soluționare a cererilor relevă că așa cum de altfel s-a și invocat prioritară apare analiza legalității sentinței din perspectiva soluției pronunțate în urma examinării excepțiilor invocate în raport de prevederile art 137 C pr civ .

Primordial trebuie evidențiat că reclamanta S.C. G.T.S. SRL a investit instanța de judecată, în temeiul art. 1 din Legea nr. 554/2004 cu solicitarea să dispună anularea Deciziei de impunere nr.278 din 15.07.2009 și a Dispoziției de masuri nr.2375 din 14.07.2009.

Corect a evidențiat recurenta în acest context că reclamanta a contestat actele administrativ- fiscale și nu actul jurisdicțional respectiv Decizia nr.54 din 20.04.2010 emisă de organul administrativ jurisdicțional investit de reclamanta prin formularea în baza lui art.205 și 206 Cod procedura fiscală.

Împotriva titlului de creanță, precum și împotriva altor acte administrative fiscale se poate formula contestație potrivit legii. Contestația este o cale administrativă de atac și nu înlătură dreptul la acțiune al celui care se consideră lezat în drepturile sale printr-un act administrativ fiscal sau prin lipsa acestuia, în condițiile legii potrivit prevederilor art 205 Cod procedura fiscală.

Sensul dispozițiilor legale enunțate nu poate fi stabilit în maniera dorită de reclamantă , teza potrivit căreia exercitarea contestației nu înlătură dreptul la acțiune al celui care se consideră

lezat în drepturile sale printr-un act administrativ fiscal sau prin lipsa acestuia, se interpretează prin raportare la prevederile Legii 554/2004.

Contestația formulată în baza lui art.205 și 206 Cod procedura fiscal,este o procedura obligatorie în materia fiscală,posibilitatea atacării lor în contencios administrativ fiind posibilă doar după parcurgerea de către reclamanta a acestei proceduri conform dispozițiilor art.7 din Legea nr.554/2004 .

Reclamanta a înțeles să urmeze prevederile art.205 Cod procedură fiscală,în sensul de a contesta pe calea administrativ juridicțională măsurile fiscale dispuse prin actul administrativ de către organul fiscal însă urmare a nesoluționării contestației în termenul stabilit de norma de procedură fiscală a declanșat în paralel și demersul judiciar fără a finaliza așa cum prevede art 7 din Legea nr.554/2004 procedura prealabilă .

Contenciosul administrativ asigura reclamantei o cale efectivă de a se apăra de atitudinea autorității pârâte fundamentată pe dispozițiile art 8 din Legea nr.554/2004,astfel că sancțiunea pentru o eventuală nerespectare a termenelor de soluționare nu era atacarea cu nerespectarea exigențelor impuse de art 7 din Legea nr.554/2004 a actelor administrative .

Trebuie evidențiat că în urma contestației formulată împotriva Deciziei de impunere nr.278 din 15.07.2009 și a Dispoziției de măsuri nr.2376 din 14.07.2009,organul de soluționare a contestațiilor formulate pe calea administrativ juridicțională, în baza art.216 Cod procedură fiscală, la data de 20.04.2010 a emis actul administrative juridicțional reprezentând DECIZIA NR.54, prin care s-a dispus respingerea contestației formulată de contestatoarea reclamantă S.C. G.T.S. SRL-Zalău.

Obiectul cenzurii instanței de contencios putea fi doar decizia emisă de organele de soluționare în cadrul acestei proceduri fiind astfel asigurat liberul acces la justiție și a dreptului persoanei vătămate într-un drept al său de o autoritate publică, printr-un act administrativ de a obține recunoașterea dreptului pretins,anularea actului și repararea pagubei.

Susținerea întimatei reclamante potrivit pentru ipoteza în care nu proceda la atacarea în instanță a acestor acte administrative fiscale nelegale și în care aștepta răspunsul recurenteii pârâte la contestația formulată risca pierderea termenului de 6 luni prev. de Legea nr .554/2004 urmând a se invoca tardivitatea acțiunii sau chiar prescripția dreptului de a mai solicita anularea actelor nu are nici un suport legal .

Textul art 7 din Legea nr .554/2004 stabilește termenele pentru introducerea plângerii prealabile iar art 11din Legea nr .554/2004 statuând : Cererile prin care se solicită anularea unui act administrativ individual, a unui contract administrativ, recunoașterea dreptului pretins și repararea pagubei cauzate se pot introduce în termen de 6 luni de la data comunicării răspunsului la plângerea prealabilă astfel că nu se poate reține că prin necomunicarea răspunsului reclamanta pierde acest termen .

Aserțiunea reclamantei potrivit căreia esențial pentru respingerea celor două excepții invocate de recurenta pârâtă este faptul că legea contenciosului administrativ împreună cu art.52 din Constituția României Revizuită dispune expres ca în situația nesoluționării în termen a contestației administrative formulate contribuabilul are dreptul de a solicita analiza pe fond a cauzei sale de către instanța judecătorească competentă este nefondată .

Instanța de contencios constituțional a reținut că nici o dispoziție constituțională nu interzice ca, prin lege, să se instituie o procedură administrativă prealabilă, fără caracter juridicțional, cum este, de exemplu, procedura recursului administrativ grațios sau a celui ierarhic.

Referitor la critica de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 109 alin. 2 din Codul de procedură civilă, Curtea Constituțională a reținut că cererea de chemare în judecată trebuie să respecte atât condițiile intrinseci, cât și pe cele extrinseci, impuse de lege. Din dispoziția criticată rezultă că este vorba de o condiție extrinsecă ce trebuie respectată, și anume că sesizarea instanței competente se face numai după îndeplinirea unei proceduri prealabile, dar nu în toate cazurile, ci numai în acele cazuri în care legea prevede obligativitatea parcurgerii acestei proceduri prealabile, fără a fi vorba însă de o jurisdicție specială administrativă. Astfel, nu se poate reține nici în acest caz o încălcare a art. 21 alin. (4) din Constituție, republicată.

Curtea a mai reținut că nici dispozițiile din Codul de procedură fiscală nu instituie jurisdicții speciale administrative, în sensul art. 21 alin. (4) din Constituție, republicată.

Textele din Codul de procedură fiscală reglementează proceduri de recurs administrativ, prin care se lasă posibilitatea organelor care au emis actele administrative atacate,

sau organelor superioare acestora, de a reveni asupra măsurilor luate sau de a le redimensiona în limitele prevăzute de lege.

De altfel reclamanta recunoaște în mod expres că în conformitate cu disp. art.218 alin.2 C.p.fiscală putea ataca doar decizia arătând că acesta ar fi fost posibil numai dacă recurenta pârâtă ar fi emis decizia fie în termenul de 45 de zile fie în termenul de 6 luni aspect apreciat ca nefundamentat în raport de considerentele evidențiate anterior.

Reclamanta mai susține că nu putea să rămână în pasivitate și să nu se prevaleze de căile legale de contestare a actelor în așteptarea unui termen incert însă așa cum s-a evidențiat un alt demers trebuia urmat dacă s-a apreciat că au fost depășite termenele de soluționare a cererilor legea contenciosului administrativ prevăzând expres drepturile persoanelor ce se consideră vătămate prin omisiunea soluționării cererilor în termen sau prin refuzul nejustificat de soluționare a cererii .

Intimata a mai invocat prevederile art.2 alin.2 și ale art.8 și 11 din Legea nr.554/2004 concluzionând că nesoluționarea în termenul legal a contestației administrative dă dreptul contribuabilului să introducă acțiune de contencios fiscal pentru a obține verificarea pe fond a cauzei, întrucât contenciosul fiscal român este un contencios de plină jurisdicție care permite instanței să analizeze fondul cauzei atunci când organul administrativ nu a soluționat în termenul legal contestația .

Reclamanta a procedat la examinarea art.8 alin combinând teza I cu teza a II a a textului trăgând o concluzie eronată întrucât dacă s-ar admite teza reclamantei recursul grațios ar fi fără finalitate ori toate prevederile legale trebuie interpretate în sensul în care produc efecte și nu în sensul în care ajung să fie lipsite de efect . .

Recursul a fost apreciat pentru considerentele evidențiate anterior ca fiind fondat reținându-se prezența art 304 pct 9 C pr civ întrucât prima instanță a interpretat greșit dispozițiile art 7, 8, 11 din Legea 554/2004 și dispozițiile art 205 și următoarele C pr fiscală , astfel că în temeiul art 20 din Legea 554/2004 și art 312C pr civ va admite recursul declarat de DIRECȚIA GENERALĂ A FINANTELOR PUBLICE A JUDEȚULUI SĂLAJ împotriva sentinței civile nr. 3376 din 19.05.2011, a Tribunalului Sălaj, pe care o va modifica în sensul admiterii excepției inadmisibilității cu consecința respingerii acțiunii ca inadmisibilă. (Judecător Augusta Maria Chichișan)

-a solicitat, pe calea contenciosului administrativ, obligarea unor autorități publice la dispunerea plății unui rest de onorariu convenit reclamantei – expert judiciar contabil pentru efectuarea unei expertize contabile în cadrul unui dosar penal aflat în stadiul de urmărire penală la Parchetul

**Lipsa caracterului de acte administrative. Acte emise de autorități publice în cadrul procesului penal în exercitarea propriilor lor competențe conferite de lege. Refuzul organului de urmărire penală de a dispune plata onorariului convenit expertului pentru efectuarea unei lucrări pe care a dispus-o în cadrul procesului penal.
Raporturi juridice complexe, supuse unui regim de drept procesual penal**

Curtea de Apel Cluj, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 643 din 30 ianuarie 2012

Prin sentința civilă nr.4121 din 21.06.2011, pronunțată în dosarul nr. 3661/100/2010 al Tribunalului Maramureș au fost respinse excepțiile invocate prin întâmpinare de către pârâtii IPJ Maramureș, M.A.I. reprezentat prin Direcția Generală Juridică și M.J. - Biroul Local de Expertize Judiciare Tehnice și Contabile Maramureș.

A fost admisă acțiunea, astfel cum a fost precizată, formulată de reclamanta B.C., în contradictoriu cu pârâtii INSPECTORATUL DE POLIȚIE AL JUDEȚULUI MARAMUREȘ, MINISTERUL ADMINISTRAȚIEI ȘI INTERNELOR REPREZENTAT PRIN DIRECȚIA GENERALĂ JURIDICĂ, și MINISTERUL JUSTIȚIEI-BIROUL LOCAL DE EXPERTIZE JUDICIARE TEHNICE ȘI CONTABILE MARAMUREȘ.

A fost obligat pârâtul Inspectoratul de Poliție al Județului Maramureș să dispună din fondul cheltuielilor judiciare special alocat Ministerului Administrației și Internelor plata onorariului în sumă de 8.000 lei — prin Biroul local pentru expertize judiciare tehnice și contabile

Maramureș — convenit reclamantei pentru efectuarea expertizei contabile în dosarul nr.151/P/2008 al Parchetului de pe lângă Tribunalul Maramureș.

Pentru a pronunța această sentință, tribunalul a reținut următoarele:

Inspectoratul de Poliție al Județului Maramureș are calitate procesuală pasivă în prezenta cauză deoarece acesta nu a soluționat cererea reclamantei de a dispune plata onorariului din fondul cheltuielilor judiciare special alocat.

Din întâmpinarea depusă a rezultat că pârâtul refuză să soluționeze în mod favorabil această cerere, așa încât Tribunalul a analizat dacă este vorba de un refuz justificat sau nejustificat.

De asemenea, au fost respinse respinge și celelalte excepții privind lipsa calității procesuale pasive deoarece pârâtii M.A.I. și Ministerul Justiției au fost chemați în judecată nu pentru a fi direcți obligați ci pentru asigurarea opozabilității hotărârii (de altfel M.A.I. are, potrivit art.7 alin.2 din O.U.G. nr.30/2007, calitatea de ordonator principal de credite, iar birourile locale pentru expertize judiciare tehnice contabile sunt în subordinea Ministerului Justiției - Biroul central pentru expertize tehnice judiciare — art.25 din O.G. nr.2/2000).

Pe fondul cauzei Tribunalul a constatat următoarele:

La data de 9.06.2008 pârâta SC S. SRL a formulat plângere penală, adresată Parchetului de pe lângă Tribunalul Maramureș, înregistrată sub dosarul cu nr.151/P/2008.

Ca urmare a cererii de efectuare a unei expertize judiciare de către pârâta SC S. SRL, pârâtul Inspectoratul de Poliție al Județului Maramureș a dispus prin ordonanța din 26.02.2009 efectuarea în cauză a unei expertize contabile judiciare, fiind numită ca expert reclamanta.

Pentru efectuarea lucrării de expertiză reclamanta a întocmit un decont al onorariului convenit în sumă de 13.000 lei din care s-a achitat de către pârâta SC S. SRL suma de 5.000 lei cu titlu de avans.

Pârâtul Inspectoratul de Poliție al Județului Maramureș a comunicat Biroului Local pentru Expertize Judiciare Tehnice și Contabile de pe lângă Tribunalul Maramureș că a acceptat plata sumei stabilite în decontul întocmit pentru expertiza contabilă efectuată de reclamantă în dosarul nr.151/P/2008 al Parchetului de pe lângă Tribunalul Maramureș.

Pârâta SC S. SRL nu a mai achitat diferența de 8.000 lei din onorariul reclamantei.

Tribunalul a reținut că prin refuz nejustificat de a soluționa o cerere se înțelege, conform art.2 alin.1 lit. i teza I din Legea nr.554/2004 a contenciosului administrativ (denumită în continuare L.C.A.) exprimarea explicită, cu exces de putere, a voinței de a nu rezolva cererea unei persoane.

Este asimilat refuzului nejustificat, potrivit tezei II a aceluiași articol, și nepunerea în executare a actului administrativ emis ca urmare a soluționării favorabile a cererii sau, după caz, a plângerii prealabile.

Cheltuielile necesare pentru efectuarea actelor de procedură, administrarea probelor, conservarea mijloacelor materiale de probă, retribuirea apărătorilor, precum și orice alte cheltuieli ocazionate de desfășurarea procesului penal se acoperă din sumele de stat sau plătite de părți (art.189 alin.1 Cod procedură penală).

Cheltuielile judiciare prevăzute în alin.1, avansate de stat, sunt cuprinse distinct, după caz, în bugetul de venituri și cheltuieli al Ministerului Justiției, Ministerului Public și Ministerului Administrației și Internelor (art.189 alin.2 Cod procedură penală).

Expertul și interpretul au dreptul și la o retribuție pentru îndeplinirea însărcinării date, în cazurile și condițiile prevăzute prin dispoziții legale. Sumele acordate potrivit alin.1, 3 și 4 se plătesc pe baza dispozițiilor luate de organul care a dispus chemarea și în fața căruia s-a prezentat martorul, expertul sau interpretul, din fondul cheltuielilor judiciare special alocat. Aceste sume se plătesc martorului imediat după înfățișare, iar expertului și interpretului după ce și-au îndeplinit însărcinările (art.190 alin.4-5 Cod procedură penală).

Tribunalul a concluzionat că rezultă din aceste norme procedurale privind cheltuielile judiciare în procesul penal că dacă partea interesată nu plătește retribuția convenită expertului chemat de organul de urmărire penală atunci onorariul stabilit în condițiile legii va fi plătit pe baza dispoziției organului care a încuviințat expertiza, cu condiția ca expertul să-și fi îndeplinit însărcinările (cerință îndeplinită în speță).

Onorariul definitiv pentru expertiza tehnică judiciară se stabilește de organul care a dispus efectuarea expertizei, în funcție de complexitatea lucrării de volumul de lucru depus și de gradul profesional ori științific al expertului sau al specialistului. Plata onorariului și a cheltuielilor solicitate prin decont convenite expertului tehnic judiciar numit de către organele de urmărire penală, instanțele judecătorești sau alte organe cu atribuții jurisdicționale în condițiile art.17

pentru efectuarea expertizei, se efectuează numai prin biroul local pentru expertize tehnice judiciare (art.23 alin.1 și 2 din O.G. nr.2/2000).

Or, în speță, onorariul definitiv de 13.000 lei a fost stabilit de organul care a dispus efectuarea expertizei, adică de pârâtul IPJ Maramureș care a acceptat decontul final propus de expert.

Pârâtul IPJ Maramureș avea posibilitatea să nu accepte decontul final propus de expert dacă avea dubii cu privire la orele de tehnoredactare ale lucrării de expertiză ori la cele privind studierea dosarului.

Argumentul pârâtului IPJ Maramureș, potrivit cu care a stabilit onorariul definitiv deoarece reclamanta refuza să depună raportul de expertiză iar, la soluționarea dosarului penal, era necesară administrarea probei solicitate de partea vătămată, este contra legem, neregăsindu-se printre criteriile prevăzute de art.23 alin.1 din O.G. nr.2/2000.

Pe de altă parte, art.20 din O.G. nr.2/2000 trebuie coroborat cu normele speciale procesual penale.

Or, în cazul în care partea, la cererea căreia s-a încuviințat expertiza, refuză să mai plătească diferența de onorariu, atunci aceasta se plătește, pe baza dispoziției organului judiciar, prin biroul local pentru expertize tehnice judiciare.

Așa fiind, tribunalul a apreciat că refuzul pârâtului IPJ Maramureș de a dispune din fondul cheltuielilor judiciare special alocat M.A.I. plata diferenței de onorariu convenit este unul nejustificat asimilat, în sensul tezei II a art.2 alin.1 lit. i L.C.A.

Practic, acceptul privind decontul final reprezintă un act administrativ, încadrându-se în definiția prevăzută de art.2 alin.1 lit. c din L.C.A..

Nu prezintă relevanță că acest accept are calitatea și de act procedural făcut în cursul procesului penal, întrucât tribunalul nu este chemat să-l cenzureze (nici nu ar avea competență) ci, din contră, să-i recunoască efectele specifice pe care le-a produs.

În plus, accesul la instanța de contencios administrativ este singurul remediu efectiv pe care îl are la dispoziție reclamanta spre a-și realiza dreptul la plata diferenței de onorariu expert (art. 6 și 13 CEDO).

Astfel, deși reclamanta s-a adresat Parchetului de pe lângă Tribunalul Maramureș, în vederea plății onorariului convenit, demersul său a rămas fără rezultat, considerându-se de către Ministerul Public că dispoziția de plată a onorariului aparține pârâtului IPJ Maramureș.

În fine, în funcție de soluția dată în dosarul penal, se va putea recupera de către IPJ Maramureș suma avansată de stat cu titlu de onorariu expert (art.191-192 Cod procedură penală).

Împotriva acestei sentințe au declarat recurs pârâții MINISTERUL ADMINISTRAȚIEI SI INTERNELOR și INSPECTORATUL DE POLITIE AL JUDEȚULUI MARAMUREȘ.

Pârâtul INSPECTORATUL DE POLITIE AL JUDEȚULUI MARAMUREȘ a solicitat admiterea recursului, modificarea hotărârii, în sensul admiterii excepției lipsei calității procesuale pasive și să se constate că Biroul de Expertize Juridice de pe lângă Tribunalul Maramureș și SC S. SRL au calitate procesuală pasivă. În cazul respingerii acestei excepții, solicită admiterea recursului, modificarea sentinței în sensul respingerii acțiunii formulate de reclamanta B.C.

În motivarea recursului, recurentul arată că în data de 26.02.2009 s-a emis Ordonanța de efectuare a expertizei contabile, s-a stabilit avans onorariu de 5000 lei ce a fost achitat de partea care a solicitat expertiza, respectiv S.C. S. S.R.L. Conform prevederilor art.20 din O.G. 2/2000 suma stabilită drept onorariu provizoriu și avansul pentru cheltuielile de deplasare, atunci când este cazul, se depun, în termen de 5 zile de la numirea expertului, de partea la cererea căreia s-a încuviințat efectuarea expertizei, în contul special al biroului local pentru expertize judiciare tehnice și contabile, deschis în acest scop.

În data de 28.07.2009, reclamanta a înaintat către I.P.J. Maramureș o adresă prin care aduce la cunoștința recurentului faptul că onorariul final al lucrării de expertiză este de 13.000 lei din care avansul de 5.000 lei este achitat. Totodată reclamanta condiționează depunerea raportului de expertiză de achitarea diferenței de onorariu, deși prevederile art.22 alin.1 prevăd că raportul de expertiză însoțit de nota de evaluare a onorariului, împreună cu decontul cheltuielilor de transport, cazare, diurnă sau al altor cheltuieli necesare pentru efectuarea expertizei, dacă este cazul, se depun la organul cu atribuții jurisdicționale care a încuviințat expertiza.

Întrucât onorariul stabilit nu era însoțit de nota analitică recurentul nu a înștiințat la aceea dată biroul local de expertiză pentru efectuarea plății. La data de 05.01.2010 reclamanta s-a prezentat cu nota analitică urmând a fi analizată conform art.23 alin.(1) potrivit căruia onorariul

definitiv pentru expertiza tehnică judiciară se stabilește de organul care a dispus efectuarea expertizei, în funcție de complexitatea lucrării, de volumul de lucru depus și de gradul profesional ori științific al expertului sau al specialistului.

Serviciul financiar contabil din cadrul recurenței a avut obiecțiuni cu privire la nota analitică respectiv cu privire la orele de tehnoredactare și orele privind studierea dosarului. Reclamanta nu a fost de acord cu obiecțiunile Serviciului Financiar Contabil și nu a depus raportul de expertiză pentru a se putea soluționa dosarul penal. Întrucât la soluționarea dosarului era necesară administrarea probei solicitate de partea vătămată, respectiv expertiza financiar contabilă la data de 11.01.2010 recurentul a înștiințat Biroului de Expertize Judiciare conform art.22 alin.2 cu privire la onorariul stabilit în vederea efectuării plății.

Instanța de fond în mod greșit a interpretat această înștiințare prevăzută de art.22 alin.2.

Așa cu rezultă în mod expres din prevederile legale anterior invocate, recurentul avea obligația de a înștiința Biroul de Expertize Judiciare stabilirea onorariului definitiv în vederea efectuării plății. Mai mult, recurentul a solicitat a se avea în vedere și prevederile art.23 alin.2 conform căruia plata onorariului și decontarea altor cheltuieli, atunci când este cazul, cuvenite expertului sau specialistului, se fac numai prin biroul local pentru expertize judiciare tehnice și contabile.

Conform înscrisurilor depuse în probațiune la instanța de fond, plata diferenței de onorar este obligația asumată de partea vătămată S.C. S. S.R.L prin Biroul de Expertize Judiciare.

Prin recursul declarat, Ministerul Administrației și Internelor a arătat că instanța de fond, în mod greșit, a respins excepția lipsei calității procesuale pasive a Ministerului Administrației și Internelor, având în vedere "calitatea de ordonator de credite a ministerului potrivit art. 7 alin. 2 din O. U G. nr. 3012007", întrucât aceste aspecte nu conduc în niciun caz la concluzia că recurentul trebuie să răspundă pentru obligațiile aflate în sarcina unităților aflate în subordine.

Datorită faptului că ordonanța de efectuare a expertizei contabile a fost emisă de către Inspectoratul de Poliție al Județului Maramureș, unitate care beneficiază de personalitate juridică, arată că Ministerul Administrației și Internelor nu are calitate procesuală pasivă în această cauză.

Potrivit art. 7 alin. 2 din O.U.G. nr. 30/2007 privind organizarea și funcționarea Ministerului Administrației și Internelor, "ministrul administrației și internelor are calitatea de ordonator principal de credite". Art. 12 alin. 5 din același act normativ prevede că ministrul administrației și internelor stabilește prin ordin, conducătorii unităților și subunităților care au calitatea de ordonator de credite.

Conform regulii instituite de prevederile art. 21 din Legea nr. 500/2002 privind finanțele publice, ministrul administrației și internelor, în calitatea sa de ordonator principal de credite, repartizează creditele bugetare aprobate, pentru bugetele instituțiilor publice ierarhic inferioare, ai căror conducători sunt ordonatori secundari sau terțiari de credite, după caz, în raport cu sarcinile acestora, potrivit legii.

Participarea M.A.I. în acest litigiu nu se justifică nici prin prisma faptului că Inspectoratul de Poliție al Județului Maramureș face parte din structura Inspectoratului General al Poliției Române care la rândul său se află în subordinea Ministerului Administrației și Internelor, întrucât I.P.J. Maramureș a beneficiat de competență deplină în emiterea ordonanței de efectuare a expertizei contabile, nefiind necesară aprobarea sau avizarea acesteia de către M.A.I.

În concluzie, acest recurent arată că în cadrul Ministerului Administrației și Internelor există o procedură de repartizare a creditelor bugetare alocate acestuia, astfel că nu se poate reține că instituția centrală are calitate procesuală pasivă, deoarece într-o atare interpretare s-ar ajunge la concluzia că M.A.I. are calitate procesuală pasivă în toate cauzele în care unitățile subordonate au calitate procesuală pasivă.

În situația existenței unui titlu executoriu în favoarea intimetei - reclamante nu se justifică menținerea calității procesuale pasive a M.A.I., astfel cum a reținut instanța de fond, deoarece potrivit art.4 alin.(1) din O.G. 22/2002 privind executarea obligațiilor de plata ale instituțiilor publice, stabilite prin titluri executorii, cu modificările și completările ulterioare, "ordonatorii principali de credite bugetare au obligația să dispună toate măsurile ce se impun, inclusiv virări de credite bugetare, în condițiile legii, pentru asigurarea în bugetele proprii și ale instituțiilor din subordine a creditelor bugetare necesare pentru efectuarea plății sumelor stabilite prin titluri executorii".

Acest argument înlătură considerentul reținut de către instanța de fond care a determinat respingerea excepției lipsei calității procesuale pasive a Ministerului Administrației și Internelor.

De asemenea, un alt aspect de nelegalitate al sentinței civile recurate îl reprezintă faptul că între intimata-reclamantă și M.A.I. nu există niciun fel de raporturi obligaționale rezultate din încheierea vreunui act juridic care să justifice calitatea de creditor a recurentului.

Prin întâmpinarea formulată, intimata B.C. a solicitat respingerea recursurilor formulate în cauză și menținerea sentinței civile nr. 4121 din 21.06.2011, pronunțată de Tribunalul Maramureș ca legală și temeinică, în temeiul art.312 al. 1 C.proc.civ.

În motivare arată că, potrivit OG 30/2007 privind organizarea și funcționarea Ministerului Administrației și Internelor, ministrul administrației și internelor are calitatea de ordonator principal de credite. Mai mult, având în vedere obiectul cererii de chemare în judecată, apreciază că hotărârea trebuie să îi fie opozabilă acestui pârât. Apoi, argumentul că între acesta și minister nu există încheiat vreun act juridic care să justifice calitatea de creditor al acestuia nu este sustenabil, în condițiile în care expertul este numit în cauze în vederea efectuării lucrărilor de expertiză.

În cauză, a formulat recurs și IPJ Maramureș, recurs pe care, de asemenea, intimata îl consideră nefondat, din următoarele motive.

IPJ Maramureș critică hotărârea instanței de fond sub aspectul reținerii ca nepunere în executare a actului administrativ emis ca urmare a soluționării favorabile a cererii (aspect care atrage calificarea cererii de chemare în judecată ca o cerere de contencios administrativ). Recurentul arată că IPJ Maramureș nu a emis un act administrativ în sensul acceptării la plată a decontului.

La data de 11.01.2010, IPJ Maramureș a comunicat Tribunalului Maramureș - Biroul de Expertize Judiciare Tehnice și Contabile Maramureș acceptul pentru plata sumei stabilite în decontul întocmit pentru expertiza financiar-contabilă, accept care există în copie la dosarul cauzei, fiind depus odată cu cererea de chemare în judecată.

Intimata a arătat că a fost numită prin Ordonanța de efectuare a expertizei contabile din 26.02.2009, (ordonanță emisă de Inspectoratul de Poliție al Județului Maramureș - Serviciul de Investigare a Fraudelor), să efectueze o expertiză în dosarul 151/P /2008 al Parchetului de pe lângă Tribunalul Maramureș, iar expertiza contabilă a fost apreciată ca fiind necesară pentru lămurirea unor aspecte esențiale ale cauzei, fiind stabilite cu aceeași ocazie și obiectivele.

În cazul unei condamnări în dosarul penal, inculpatul este obligat la plata cheltuielilor judiciare avansate de stat; în caz de achitare, încetare a procesului penal sau amnistie, prescripție, etc., Codul de procedură penală prevede modalitatea de suportare a cheltuielilor judiciare.

În condițiile în care IPJ Maramureș - Serviciul de Investigare a Fraudelor este organul care a dispus chemarea, din dispoziția sa se plătește onorariul ce i se cuvine, dispoziție pe care această instituție refuză să o dea.

Sușinerile formulate în recurs, cum că serviciul financiar contabil din cadrul IPJ Maramureș ar fi avut obiecțiuni cu privire la nota analitică cu privire la orele de muncă, motiv pentru care ar fi refuzat să depună lucrarea de expertiză, sunt contrazise de faptul că totuși a depus lucrarea efectuată, deși nu i s-a achitat onorariul nici până în prezent. De altfel, și sușinerile că a fost formulat acceptul de plată doar pentru că lucrarea era necesară la soluționarea cauzei pot fi infirmate prin faptul că dosarul penal 151/P/2008 este și la acest moment nesoluționat, nefiind nici măcar trimis pe rolul Tribunalului Maramureș.

În raport de argumentele arătate mai sus, intimata a solicitat respingerea recursurilor formulate în cauză și menținerea sentinței civile nr. 4121 din 21.06.2011 ca legală și temeinică.

Analizând hotărârea recurată prin prisma motivelor de recurs, a dispozițiilor art.304 și art.304¹ C.proc.civ., precum și a celorlalte dispoziții legale relevante, instanța constată următoarele:

În speță, s-a solicitat, pe calea contenciosului administrativ, obligarea unor autorități publice la dispunerea plății unui rest de onorariu convenit reclamantei – expert judiciar contabil pentru efectuarea unei expertize contabile în cadrul unui dosar penal aflat în stadiul de urmărire penală la Parchetul de pe lângă Tribunalul Maramureș.

Instanța de fond a admis cererea, considerând că refuzul pârâtului IPJ Maramureș de a dispune plata diferenței de onorariu din fondul special este un refuz nejustificat asimilat, în sensul

art.2 alin.1 lit.i teza a doua din Legea 554/2004, motivându-și soluția cu norme speciale procesual penale coroborate cu dispozițiile OG 2/2000.

Contrar instanței de fond, curtea apreciază că acțiunea reclamantei adresată instanței de contencios administrativ este lipsită de temei, pentru următoarele considerente:

În primul rând, astfel cum a fost concepută, acțiunea în contradictoriu cu pârâțul Ministerul Administrației și Internelor este formulată împotriva unei persoane fără calitate procesuală pasivă, recursul acestui pârât urmând a fi admis, întrucât persoana care s-a solicitat a fi obligată să dispună plata restului de onorariu este Inspectoratul de Poliție al județului Maramureș, ca ordonator terțiar de credite, iar, în eventualitatea admiterii cererii, ministerul este obligat a repartiza creditele bugetare în temeiul Legii 500/2002.

Mai departe, instanța va analiza în ce măsură refuzul considerat ca fiind nejustificat de a dispune cu privire la plata unui onorariu de expert în cursul urmăririi penale se referă la un drept ce intră în conținutul unui raport de drept public, administrativ. Din interpretarea sistematică a prevederilor Legii 554/2004 rezultă că refuzul rezolvării unei cereri ce poate face obiectul unei acțiuni în contencios administrativ privește numai cererile de emitere a unui act administrativ ori de eliberare a unui certificat, adeverință ori alt înscris, astfel că se pune problema dacă refuzul pretins nejustificat de punere în executare a actului considerat de instanța de fond ca fiind administrativ (*acceptul privind decontul final*) intră în sfera de reglementare a contenciosului administrativ.

Curtea apreciază că actele ce fac obiectul prezentei cauze nu sunt acte administrative supuse controlului de legalitate pe calea contenciosului administrativ, ci sunt acte emise de autorități publice în cadrul procesului penal în exercitarea propriilor lor competențe conferite chiar de textele legale invocate de instanța de fond în motivarea soluției. Astfel, pretinsul accept privind decontul final, precum și refuzul organului de urmărire penală de a dispune plata onorariului convenit expertului pentru efectuarea unei lucrări pe care a dispus-o în cadrul procesului penal nu pot fi considerate acte administrative, ci intră în conținutul unor raporturi juridice complexe, supuse unui regim de drept procesual penal, necenzurabile pe calea contenciosului administrativ. Prin urmare, remediul pe care îl are la dispoziție reclamanta spre a-și realiza dreptul se regăsește în normele procedurale penale care guvernează aceste raporturi juridice.

Având în vedere considerentele expuse, constatând incidența motivului prevăzut de art.304 pct.9 C.proc.civ., în temeiul art.312 alin.1 și 3 C.proc.civ., curtea va admite recursurile declarate și va modifica sentința recurată, în sensul că va respinge acțiunea față de Ministerul Administrației și Internelor ca fiind formulată împotriva unei persoane fără calitate procesuală pasivă și ca neîntemeiată față de restul pârâților. (Judecător Cristina Pașol)

Societate comercială în insolvență. Scutire de la plata taxelor de timbru. Nelegala anulare ca netimbrată a cererii de deschidere a procedurii insolvenței față de o altă societate comercială

Curtea de Apel Cluj, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 651 din 30 ianuarie 2012

Prin sentința civilă nr.3946 din 16 iunie 2011 pronunțată de Tribunalul Comercial Cluj a fost admisă excepția nelegalei timbrări și, în consecință:

A fost anulată ca netimbrată cererea de chemare în judecată formulată de creditoarea SC C.T.I. împotriva debitoarei SC P. SRL, având ca obiect deschiderea procedurii insolvenței.

Pentru a pronunța această soluție instanța analizând excepția ridicată din oficiu, a găsit-o întemeiată pentru următoarele considerente:

Art. 1 din Legea nr. 146/1997 republicată prevede obligativitatea achitării taxei judiciare de timbru pentru acțiunile în justiție, iar art. 6 lit. c din același act normativ, stabilește faptul că cererile referitoare la procedura insolvenței se timbrează cu 120 de lei.

Având în vedere aceste dispoziții legale, tribunalul, în temeiul disp. art. 20 alin.2 din Legea nr. 146/1997 actualizată, i-a adus la cunoștință creditoarei, odată cu citația emisă pentru termenul de judecată, că are obligația să depună la dosarul cauzei dovada achitării taxei judiciare de timbru.

Astfel, față de împrejurarea că, potrivit dispozițiilor legale mai sus arătate, creditoarei i s-a pus în vedere să facă dovada achitării taxei de timbru, însă până la termenul de judecată stabilit pentru judecarea cererii aceasta nu a înțeles să facă dovada achitării taxei judiciare

de timbru aferente și având în vedere disp. art. 20 alin.3 din Legea nr. 146/1997 actualizată, care prevede sancțiunea aplicabilă în cazul neachitării taxelor judiciare de timbru, tribunalul a admis excepția netimbrării cererii, și a anulat, ca netimbrată, cererea formulată de creditoarea SC C.T.I. SRL împotriva debitoarei SC P. SRL.

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs recurenta S.C. C.T.I. SRL prin care a solicitat admiterea recursului, casarea sentinței și trimiterea dosarului spre rejudecare primei instanțe întrucât în mod greșit aceasta a procedat la anularea cererii de deschidere a procedurii insolvenței promovată în contradictoriu cu S.C. P. SRL în condițiile în care societatea era scutită de la plata taxelor de timbru întrucât la data de 5.11.2009 Tribunalul Alba a dispus deschiderea procedurii insolvenței împotriva recurtei.

Recurenta a invocat incidența disp. art.77 alin.1 în coroborare cu disp. art.20 alin.1 și art.23 din Legea nr.86/2006.

Analizând recursul declarat Curtea reține următoarele:

Creditoarea SC C.T.I. SRL prin cererea înregistrată la data de 2 mai 2011, a solicitat deschiderea procedurii insolvenței față de debitoarea SC P. SRL, apreciind că această societate se află în stare de insolvență și nu mai poate face față obligațiilor sale comerciale, invocând existența unei creanțe certe, lichide și exigibile în cuantum de 306.068,16 lei cererea fiind întemeiată pe disp. art. 31 din Legea nr.85/2006.

Cererea creditoarei a fost comunicată debitoarei în condițiile art. 33 al.1 din Legea nr. 85/2006, debitoarea neformulând contestație.

Prima instanță a procedat la aplicarea disp. art.20 alin.2 din Legea nr.146/1997.

Creditoarea S.C. C.T.I. SRL a evidențiat împrejurarea că se află în procedura insolvenței prezentând hotărârea adunării creditorilor care a avut ca obiect între altele prezentarea stadiului recuperării creanțelor de către debitoare.

Potrivit disp. art.77 din Legea nr.85/2006 toate acțiunile introduse de administratorul judiciar sau de lichidator în aplicarea dispozițiilor legii inclusiv pentru recuperarea creanțelor sunt scutite de taxă de timbru.

Așadar legiuitorul a înțeles să instituie o derogare de la prevederile Legii nr.146/1997 incluzând în categoria titularilor de acțiuni scutiți de la plata taxelor de timbru și pe administratorul sau lichidatorul judiciar desemnat în procedura prevăzută de Legea nr.85/2006.

Considerentele evidențiate au relevat că în mod greșit s-a reținut existența unei obligații neîndeplinite cu privire la achitarea taxei judiciare de timbru de către creditoare astfel că în baza art.304 pct.9 coroborat cu disp. art.312 C.pr.civ. Curtea va admite recursul declarat de recurenta S.C. C.T.I. SRL împotriva sentinței civile nr. 3946 din 16.06.2011, a Tribunalului Comercial Cluj, pe care o va casa și va trimite cauza spre rejudecare aceleiași instanțe. (Judecător Augusta Maria Chichișan)

Împrejurarea că creditorul care deține creanța cea mai însemnată nu a solicitat plata creanței sale sau nu a cerut declanșarea procedurii insolvenței nu poate constitui temei al respingerii cererii formulate de debitoare în condițiile art.27 din Legea nr.85/2006

Curtea de Apel Cluj, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 653 din 30 ianuarie 2012

Prin sentința comercială nr.4292 din 4.08.2011 a Tribunalului Comercial Cluj s-a respins cererea formulată de către debitoarea SC C.N. SRL ca neîntemeiată.

Pentru a hotărî astfel, judecătorul sindic a reținut că prin cererea înregistrată în data de 1 august 2011, la Tribunalul Comercial Cluj, debitoarea SC C.N. SRL a solicitat deschiderea procedurii simplificate a insolvenței, apreciind că se află în stare de insolvență și nu mai poate face față obligațiilor sale comerciale, invocând existența unor creanțe certe, lichide și exigibile în cuantum de 132.995,54 lei.

Analizând atât cererea formulată de către debitoare, judecătorul a respins-o ca nefiind întemeiată, întrucât singurul creditor real al debitoarei este AFP Gilău, cu o creanță de 132.525 lei. Această creanță a provenit din faptul că societatea nu și-a plătit taxele și contribuțiile datorate statului, în urma activității economice derulate. Prin urmare, dacă acest creditor nu consideră că ar trebui ca societatea să intre sub incidența Legii nr. 85/2006, nu există nici un motiv pentru ca societatea să ceară ea acest lucru. Dacă persoana juridică nu mai desfășoară activitate, nici alte

datorii nu va mai acumula iar penalitățile de întârziere care s-ar mai putea adăuga celor deja existente și pentru care nu există șanse de recuperare, nu vor mai putea fi plătite, la rândul lor.

Celălalt creditor trecut în lista creditorilor societății este însuși unicul asociat și administrator, el oricum având o creanță foarte mică față de societate, de doar 471 lei.

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs debitoarea SC C.N. SRL solicitând admiterea recursului și modificarea sentinței în sensul admiterii cererii formulate de reclamantă, cu consecința deschiderii procedurii simplificate a insolvenței față de debitoarea-recurentă.

În motivele de recurs se arată că instanța de fond a reținut că există doi creditori, respectiv asociatul unic identic cu administratorul statutar și A.F.P.Gilău. Cu privire la primul creditor s-a reținut că acesta are o creanță mică, iar cu privire la creanța A.F.P.Gilău în sumă de 132.525 lei, s-a motivat că acesta este singurul creditor real și că în măsura în care acesta nu consideră că societatea ar trebui să intre sub incidența Legii 85/2006, nu există niciun motiv pentru ca societatea să ceară ea acest lucru.

Învederează faptul că cererea formulată de debitoarea recurentă, trebuia analizată prin prisma condițiilor prevăzute de art.27 și următ.din Legea nr.85/2006, raportat și la conținutul noțiunii de insolvență, așa cum este definit de art.3 pct.1 și pct.2 din Legea 85/2006. Soluția instanței de fond nu putea fi motivată în raport de atitudinea unui creditor față de starea de insolvență a societății reclamante, deoarece chiar dacă nu a formulat cerere pentru deschiderea procedurii insolvenței, în cadrul procedurii deschisă la inițiativa societății, A.F.P.Gilău putea formula declarație de creanță.

În condițiile în care la dosar nu există vreun înscris din care să rezulte în mod expres că A.F.P.Gilău nu înțelege să facă declarație de creanță, recurenta consideră că instanța de fond nu a manifestat rol activ, iar afirmațiile făcute cu privire la atitudinea creditoarei, nu se bazează pe niciun suport probator.

Analizând recursul declarat de către debitoarea SC C.N. SRL prin prisma motivelor de recurs și a dispozițiilor art.304 și 304¹C.pr.civ., Curtea l-a apreciat ca fiind fondat pentru următoarele considerente:

Demersul judiciar al debitoarei vizează deschiderea procedurii insolvenței sale apreciind că se află în stare de insolvență și că în raport de fondurile bănești disponibile nu poate face față datorilor exigibile.

Potrivit art.3 pct.1 din Legea nr.85/2006, insolvența este acea stare a patrimoniului debitorului care se caracterizează prin insuficiența fondurilor bănești disponibile pentru plata datorilor certe, lichide și exigibile și este prezumată ca fiind vădită atunci când debitorul, după 90 de zile de la scadență, nu a plătit datoria sa față de creditor; prezumția este relativă.

Conform art. 27 din același act normativ, debitorul aflat în stare de insolvență este obligat să adreseze tribunalului o cerere pentru a fi supus dispozițiilor prezentei legi, în termen de maximum 30 de zile de la apariția stării de insolvență.

În speță, Curtea constată că înscrisurile depuse în probațiune evidențiază împrejurarea că debitoarea, la data formulării cererii, avea datorii scadente în cuantum de 132.995,54 lei iar fondurile bănești ale acesteia nu sunt suficiente pentru plată astfel că se poate susține cu temei că starea de insolvență este dovedită.

Împrejurarea că creditorul care deține creanța cea mai însemnată nu a solicitat plata creanței sale sau nu a cerut declanșarea procedurii insolvenței nu poate constitui temei al respingerii cererii formulate de debitoare în condițiile art.27 din Legea nr.85/2006, soluția pronunțată de către judecătorul sindic fiind nelegală și dată cu aplicarea greșită a legii.

Curtea nu va achiesa statuărilor judecătorului sindic potrivit cărora deschiderea procedurii insolvenței nu se justifică și datorită faptului că „penalitățile de întârziere care s-ar mai putea adăuga celor deja existente și pentru care nu există șanse de recuperare, nu vor mai putea fi plătite, la rândul lor” întrucât procedura reglementată de dispozițiile Legii nr.85/2006 încurajează desfășurarea cu bună credință a relațiilor dintre profesioniști fiind esențial a se asigura plata creanțelor rezultate din activitatea acestora iar nu neplata lor motivat de eventuala imposibilitate de achitare.

În consecință, întrucât în speță, probele administrate au evidențiat fără echivoc împrejurarea că debitoarea are datorii care nu pot fi achitate cu sumele disponibile, Curtea va constata că ipoteza normei legale din art.3 pct.1 din Legea nr.85/2006 este întrunită și constatând că cererea întrunește cerințele art.28 din lege, va aprecia recursul ca fiind fondat iar în temeiul art.8 din Legea nr.85/2006 raportat la art.312 alin.1 C.pr.civ. îl va admite, va casa hotărârea

recurată și va trimite cauza judecătorului sindic pentru deschiderea procedurii insolvenței debitoarei. (Judecător Mihaela Sărăcuț)

**Insolvență. Antrenarea răspunderii patrimoniale a administratorilor debitorului.
Folosirea bunurilor societății în beneficiul personal sau al altor persoane**

Curtea de Apel Cluj, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 654 din 30 ianuarie 2012

Prin sentința civilă nr.3847 din 15 iunie 2011 pronunțată de Tribunalul Sălaj a fost admisă acțiunea formulată de lichidatorul judiciar I.I. SPRL, și continuată de I. IPURL, reprezentantul debitoarei SC C.C. SRL societate în insolvență și dispune ca o parte a pasivului debitoarei, în valoare de 323.981,33 lei, să fie suportată de pârâțul P.D.C..

Pentru a pronunța această soluție instanța a reținut că administratorul statutar, potrivit dispozițiilor Legii nr.31/1990 privind societățile comerciale are obligația privind îndeplinirea operațiunilor de gestiune și reprezentare pe care le reclamă realizarea obiectului de activitate în condițiile și limitele legii și al actului constitutiv.

Utilizarea bunurilor mobile sau imobile , corporale sau incorporeale sau al creditelor acordate debitorului în interesul propriu sau al altei persoane constituie faptă ilicită prevăzută de art. 138 lit. a din Legea nr. 85/2006, modificată, cu consecința micșorării masei credale și fraudarea creditorilor.

În cauză, prin sentința civilă nr. 2840/4.06.2010 pronunțată de Tribunalul Sălaj în dosarul acvirat nr. .../84/2010, s-a dispus deschiderea procedurii insolvenței împotriva debitoarei S.C. C.C. SRL Zalău.

Conform evidenței registrului comerțului pârâțul P.D.C. are calitatea de asociat unic și administrator a societății debitoare.

Din tabelul definitiv consolidat al creanțelor debitoarei rezultă că aceasta are un pasiv în valoare de 323.981,33 lei .

Din ultima bilanță contabilă prezentată de pârâțul lichidatorului, rezultă că societatea debitoare avea următoarele active: stocuri 16.142 lei; disponibilități 707,49 lei; clienți de încasat 1.410.877 lei .

Pârâțul a depus la lichidator actele contabile care se referă la perioada care se încheie la 31.12.2009.

Contabila societății a predat lista clienților neîncasați la 31.12.2010, care cuprinde clienții neîncasați în sumă de 1.077.132 lei.

Acești clienți au fost notificați pentru plata datoriilor, dar ei au depus documente din care rezultă că sumele datorate au fost achitate.

Rezultă că pârâțul a efectuat operațiuni comerciale care nu au fost evidențiate în contabilitatea debitoarei.î care figurează în evidența contabilă din 31.12.2009 în valoare de 1.410.877 lei a fost încasată suma de 333.745 lei, așa cum rezultă din soldul aceleiași evidențe contabile din 31.12.2010. Deși a fost încasată această sumă, pârâțul nu l-a evidențiat în contabilitatea societății, fapta încadrându-se în prevederile art. 138 lit. d din Legea nr. 85/2006, modificată.

Nedepunând sumele încasate în contul societății și nejustificând stocul de mărfuri evidențiate în contabilitate, fapta pârâțului se încadrează în prevederile art. 138 lit. a din aceeași lege.

Dacă aceste bunuri ar fi fost predate și valorificate de lichidator având în vedere valoarea contabilă, creanțele ar fi fost acoperite.

Ținerea unei contabilități fictive, dispariția unor documente contabile sau neținerea evidenței contabile în conformitate cu legea, pot favoriza starea de insolvență prin ascunderea unor active, prin plata cu întârziere a unor creanțe.

Pe de altă parte, înregistrarea corectă în contabilitate a operațiunilor efectuate – deci, ținerea contabilității - , reprezintă pentru creditori o garanție că operațiunile au fost legale, că acestea pot fi verificate și că aceștia își vor putea recupera creanțele din bunurile înregistrate în contabilitate.

Apoi, deși a fost somat în mod repetat administratorul nu a predat documentele contabile , nu a dat explicații privind evidența contabilă a societății , ceea ce prezumă că nu a ținut o contabilitate în conformitate cu legea, a folosit bunurile societății în folosul său sau al altei

persoane, sau că a ascuns bunurile societății, faptă ilicită ce se încadrează în dispozițiile art. 138 lit. d din legea nr.85/2006 privind procedura insolvenței.

Administratorul statutar nu a depus situațiile financiare anuale și declarațiile fiscale trimestriale, nu a contabilizat obligațiile fiscale și celelalte creanțe. Mai mult a înstrăinat bunuri fără ca aceste operațiuni să fie reflectate în contabilitate generându-se pe această cale eludarea plății obligațiilor născute ulterior prin valorificarea acestor bunuri.

Neținerea unei contabilități în conformitate cu legea conduce la concluzia că membrii organelor de conducere au folosit bunurile persoanei juridice în folosul propriu sau în cel al unei altei persoane.

Atitudinea socială culpabilă a administratorului statutar asociată cu faptele ilicite concrete menționate denotă vinovăția acestuia și determinarea cauzală a pasivului social cu consecința directă asupra prejudicierii creditorilor.

Față de cele ce preced și având în vedere dispozițiile art. 138 alin. 1 lit. a și d din legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței, instanța a admis cererea și să a obligat pe administratorul statutar P.D.C. să suporte pasivul social, în cuantum de 323.981,33 lei ce se va plăti creditorilor menționați în tabelul definitiv consolidat în condițiile art. 142 din Legea nr.85/2006.

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs pârâtul P.D.C. prin care a solicitat admiterea recursului, modificarea sentinței contestate în întregul său și rejudecând cauza respingerea cererii de antrenare a răspunderii administratorului societății.

Recurentul a învederat că prima instanță nu a interpretat corect dispozițiile legale respectiv principiile aplicabile răspunderii civile, astfel nu a stabilit în mod concret existența prejudiciului incluzând în cuantumul acestuia și anumită cantitate de marfă care există dar s-a degradat astfel că nu mai poate fi valorificată.

Simpla neînregistrare în contabilitate a actului încasării sumelor de bani aferente unor facturi emise de către societate nu este de natură a da naștere prezumției că societatea nu a ținut contabilitatea sau a avut o contabilitate fictivă.

Dacă s-ar fi făcut dovada de către reclamanta a primirii efective a banilor și acest lucru ar putea fi coroborat cu faptul că societatea nu a achitat eventualele datorii atunci s-ar putea vorbi de însușirea bunurilor și folosirea acestora în interesul administratorului.

Lipsa unor documente din contabilitate susține recurentul dacă nu este rezultatul unei acțiuni directe făcute cu intenția de a fraudă statul și a se sustrage de la obligația determinării și plății impozitelor nu este prin ea însă un act generator de prejudicii .

Debitoarea prin lichidator a formulat întâmpinare solicitând respingerea recursului ca nefondat.

Analizând recursul declarat Curtea reține următoarele:

Lichidatorul judiciar desemnat la debitorul S.C. C.C. SRL Zalău societate aflată în procedura insolvenței, a solicitat angajarea răspunderii a administratorului statutar P.D.C. pentru plata unei părți din pasivul debitoarei în valoare de 273.220,27 lei în temeiul art. 138 lit. a și d din legea nr.85/2006 privind procedura insolvenței.

În motivarea cererii sale se arată că pârâtul a folosit bunurile sau creditele persoanei juridice în folosul propriu și nu a ținut contabilitatea în conformitate cu legea.

În data de 11.10.2010 lichidatorul a adus la cunoștința instanței, că pârâtul a predat documentele societății pe ultimii trei ani.

Prin precizarea din data de 13.12.2010 lichidatorul a solicitat obligarea pârâtului la suportarea unei părți din pasivul debitoarei în valoare de 72.244,72 lei.

Ulterior, lichidatorul a cerut obligarea pârâtului la plata sumei de 323.981,33 lei, reprezentând pasivul debitoarei.

În probațiune recurentul a înțeles să depună înscrisuri constând în copia unor sentințe civile pronunțate de Tribunalul Sălaj , un contract de împrumut fără dobândă încheiat între pârât și debitoare, neînregistrat în contabilitate și fără dată certă, bilanța de verificare la 31.12.2008, bilanțul prescurtat la 31.12.2008; o declarație dată de pârât în baza art.30 din Legea nr.82/1991.

În cazul în care în raportul întocmit în conformitate cu dispozițiile art. 59 alin. (1) sunt identificate persoane cărora le-ar fi imputabilă apariția stării de insolvență a debitorului, la cererea administratorului judiciar sau a lichidatorului, judecătorul sindic poate dispune ca o parte a pasivului debitorului, persoană juridică, ajuns în stare de insolvență, să fie suportată de membrii organelor de conducere și/sau supraveghere din cadrul societății, precum și de orice altă persoană care a cauzat starea de insolvență a debitorului, prin una dintre următoarele fapte au folosit

bunurile sau creditele persoanei juridice in folosul propriu sau in cel al unei alte persoane; au făcut acte de comerț in interes personal, sub acoperirea persoanei juridice; au dispus, in interes personal, continuarea unei activități care ducea, in mod vădit, persoana juridica la încetarea de plăți; au ținut o contabilitate fictiva, au făcut sa dispară unele documente contabile sau nu au ținut contabilitatea in conformitate cu legea; au deturnat sau au ascuns o parte din activul persoanei juridice ori au mărit in mod fictiv pasivul acesteia; au folosit mijloace ruinătoare pentru a procura persoanei juridice fonduri, in scopul întârzierii încetării de plăți; in luna precedenta încetării plăților, au plătit sau au dispus să se plătească cu preferința unui creditor, in dauna celorlalți creditori.

Administratorul judiciar desemnat în procedura privind pe debitoare la întocmirea primului raport a evidențiat existența unor indicii vizând săvârșirea faptei prevăzută de art.138 alin.1 lit.a din Legea nr.85/ în sensul că deși existau bunuri evidențiate în contabilitatea debitoarei în valoare de 115.057 lei nu au fost predate administratorului judiciar iar acestea nu se află nici la sediul debitoarei nici la punctul de lucru.

Natura juridică a răspunderii membrii organelor de conducere și/sau supraveghere din cadrul societății, precum și de orice altă persoană care a cauzat starea de insolvență a debitorului, nu este identică pentru toate persoanele indicate în textul de lege menționat., împrejurare din care se reține că aceștia urmează a răspunde distinct pentru faptele săvârșite și numai în măsura în care prejudiciul li se datorează ori așa cum s-a reținut suportarea pasivului debitoarei de către recurentul pârât până la concurența sumei de 323.981,33 lei stabilită de către judecătorul sindic a fost consecința faptelor acestuia probate prin înscrisurile care au constituit probațiunea în fața primei instanțe.

Probatoriul administrat în fața instanței de recurs compatibil cu disp. art.305 C.pr.civ. nu a fost de natură a înlătura starea de fapt reținută de către judecătorul sindic și valorificată în vederea antrenării răspunderii.

Împrejurarea că au fost predate o parte din documentele contabile respectiv la data de 11.10.2010 pentru ultimii trei ani fapt corect menționat în cuprinsul sentinței atacate contrar celor susținute de recurent nu face dovada unei corecte conduceri a contabilității astfel că în mod corect judecătorul sindic a reținut că sunt incident disp. art.138 lit.d.

Natura juridică a răspunderii administratorilor societății se circumscrie raporturilor legale pe care aceștia le au cu societatea și obligațiilor instituite în sarcina acestora de către dispozițiile art.72 din Legea nr.31/1990, potrivit cărora obligațiile și răspunderea administratorilor sunt reglementate de dispozițiile referitoare la mandat și de cele special prevăzute în aceasta lege.

Administratorii sunt răspunzători față de societate pentru: realitatea vărsămintelor efectuate de asociați; existența reală a dividendelor plătite; existența registrelor cerute de lege și corecta lor ținere; exacta îndeplinire a hotărârilor adunărilor generale; stricta îndeplinire a îndatoririlor pe care legea, actul constitutiv le impun.

Contrar susținerilor recurentului că unele omisiuni din conducerea contabilității nu ar produce prejudicii , instituirea acestei răspunderi precum și împrejurarea că administratorul statutar răspunde și pentru cea mai ușoară culpă confirmă că în mod corect a reținut prima instanță îndeplinirea condițiilor necesare pentru antrenarea răspunderii pentru săvârșirea faptei prev. de art.138 lit.d din Legea nr.85/2006.

Temeiul juridic al cererii formulate cuprinde o enumerare exemplificativă a persoanelor împotriva cărora poate fi introdusă cu succes acțiunea pentru instituirea răspunderii prin obligarea acestora la suportarea a unei părți sau a întregului pasiv al debitoarei aflată în procedura instituită de Legea nr.85/2006.

Textul legal invocat nu distinge între conducătorii, organele de conducere în funcție la data deschiderii procedurii și alte persoane care au contribuit prin faptele lor la atragerea stării de insolvență, iar împrejurarea că pârâta față de care s-a solicitat antrenarea răspunderii susține că nu a avut calitatea de administrator nu are relevanță raportat la faptul că împotriva sa s-a reținut săvârșirea unei fapte distincte fără a fi necesară dovedirea implicării în administrarea societății dacă fapta de sine stătător a putut determina starea de insolvență.

Judecătorul sindic a reținut urmare a interpretării corecte a dispozițiilor incidente că sunt întrunite condițiile cerute de art. 138 (1) lit. „a” din Legea 85/2006 pentru a putea fi angajată răspunderea pârâtului, considerând că fapta recurentului pârât de a folosi bunurile societății în folosul său sau al altei persoane, împrejurarea confirmată de faptul că contrar evidențelor contabile în fapt la sediul debitoarei sau la punctul de lucru nu au fost identificate bunurile reflectate în contabilitate iar această faptă a contribuit la aducerea societății în stare de încetare de plăți și la insuficiența activului.

Considerentele evidențiate au relevat că recursul promovat este neîntemeiat, hotărârea atacată fiind pronunțată ca urmarea a aplicării corecte a legii, astfel că nefiind prezent nici unul din motivele de recurs prevăzute de art. 304 pct.8 și 9 C. pr. civ. , întrucât prima instanță a determinat corect starea de fapt și a calificat corect actele juridice deduse judecății fără a schimba natura ori înțelesul lămurit și vădit neîndoielnică acestuia hotărârea fiind temeinică și pronunțată urmarea a corecteii aplicări și interpretări a dispozițiilor legale incidente, astfel că în baza art. 312 C. pr. civ. se va respinge recursul. (Judecător Augusta Maria Chichișan)

Insolvență. Contestație la tabelul preliminar al creanțelor. Lipsa caracterului cert, lichid și exigibil al creanțelor

Curtea de Apel Cluj, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 660 din 31 ianuarie 2012

Prin sentința civilă nr. 3859 din 15.06.2011 a Tribunalului Sălaj s-a respins ca nefondată contestația formulată de creditorii T.F. și T.D., M.O., S.G., N.M.M., N.S.P., împotriva tabelului preliminar de creanțe a debitoarei SC A.T. SRL ZALĂU.

Pentru a pronunța această sentință tribunalul a reținut că prin sentința civilă nr. 136/13.01.2011 pronunțată de Tribunalul Sălaj în dosarul acvirat nr./84/2010, s-a dispus deschiderea procedurii insolvenței împotriva debitoarei S.C. A.T. SRL Zalău.

Contestatorii au depus cerere de creanță la dosar în data de 18.02.2011 pentru suma de 52.841,71 lei reprezentând contravaloarea proiectului și a execuției legăturii la rețeaua electrică a apartamentelor cumpărate de petenți de la debitoare, taxe aviz, tarif de racordare și oferta de realizare a lucrărilor, plus TVA în valoare de 12.438,74 lei.

Pentru dovedirea creanței, petenții au depus la dosar acte de stare civilă, extrase CF, un contract de vânzare – cumpărare a apartamentului, lista de lucrări, avize tehnice, oferta fermă și planul de încadrare în zonă și planșele foto.

Instanța a reținut că potrivit contractului de vânzare – cumpărare autentificat prin încheierea nr. 471/4.08.2008 vânzătorul debitor-intimat a acordat o garanție de un an pentru finisaje interioare și 3 ani pentru instalațiile sanitare, conform cap. IV din Contract.

Cap. V. din contract prevede că predarea în posesie a apartamentului s-a făcut în data de 04.08.2008.

Rezultă că petenții aveau posibilitatea de a solicita remedierea deficiențelor la construcție în termenul prevăzut în contract dar nu au acționat în acest termen.

După expirarea acestui termen intimata nu mai poate fi trasă la răspundere conform dispoziției art. 969 și următoarelor din Codul Civil.

Pentru aceste considerente în baza prevederilor art. 73 alin. 3 din Legea 85/2006, modificată, s-a respins ca nefondată contestația.

Împotriva acestei sentințe au declarat recurs T.F., T.D., M.O., S.G., N.M.M. solicitând admiterea recursului, casarea hotărârii și rejudecând pe fond, admiterea contestației în anulare formulată împotriva tabelului preliminar al creanțelor întocmit în dosarul nr....84/2010 privind debitoarea SC A.T. SRL Zalău.

În motivarea recursului au arătat că hotărârea a fost dată cu aplicarea greșită a legii neconformă cu realitate, instanța de fond analizând numai proiectele și execuția de legare individuală pentru apartament și spațiile comune la rețeaua electrică prin prisma clauzelor capitolului 4 din contract, concluzionând că intimata nu poate fi trasă la răspundere conform dispozițiilor art.969 și urm. C.civ.

A accepta soluția primei instanțe de respingere a contestației și în consecința a admiterii creanței la masa credală ar însemna ca o creanță certă, lichidă și exigibilă, dovedită de înscrisurile depuse în cauză să nu poată fi recuperată în nici un fel ducând la îmbogățirea fără justă cauză, adică la însușirea ilegală a sumelor ce reprezintă contravaloarea lucrărilor neexecutate sau executate cu deficiența.

Arată că potrivit principiului răspunderii civile delictuale debitoarea se află în culpă pentru neexecutarea la termen a: proiectelor și execuției de legare individuală, pentru fiecare apartament și pentru spațiile comune la rețeaua electrică; întocmirii cărții tehnice a construcției; împrejmuirii parcele pe limitele laterale și în spate; protecție la curtea de lumină de la subsol cu balustradă; hidroizolații terase; montare de glafuri și solbancuri la ferestre; finisaje, hidroizolații și termoizolații la soclul clădirii; tencuieli parțiale, gletuiri parțiale, zgrăviri totale a casei scării,

amenajări exterioare precum și executarea defectuoasă a : drenării subsolului, rigolelor, căminului canal de vizitare, poziționării contoarelor de gaz și electrice, burlanelor și jgheburilor, toate aceste lucrări fiind descrise în cererea de admitere la masa credală.

Consideră că în temeiul art.998-999 C.civ. și a prevederilor Decretului 167/1958 privind prescripția extinctivă, debitoarea trebuie obligată să suporte contravaloarea lucrărilor neefectuate.

Intimata I.I. SPRL prin întâmpinare a solicitat respingerea recursului ca nefundat.

Analizând recursul formulat prin prisma motivelor invocate și având în vedere prevederile art.304, 304¹ C.proc.civ., Curtea reține următoarele:

Recurenții prin contestația formulată au solicitat înscrierea în tabelul preliminar al creanțelor debitoarei SC A.T. SRL a unei creanțe în sumă de 52841,71 lei și TVA în sumă de 12438,74 lei reprezentând contravaloarea proiectelor și execuției de conectare individuală pentru 6 apartamente și pentru spațiile comune, la rețeaua electrică, întocmirea cărții tehnice a construcției, construirea împrejmuirii pe limita din spate a parcelei și pe laterale, realizare balustradă curte de lumina de la subsol, lucrări neexecutate dar prevăzute în autorizația de construcție, în valoare totală de 37.048,73 lei fără TVA. S-a mai solicitat și contravaloarea lucrărilor de remediere pentru remediere pentru hidroizolație terase de 31 mp și contravaloarea unor lucrări de remediere a lucrărilor de finisaj apărute după încheierea contractului de vânzare-cumpărare în formă autentică.

Potrivit contractului autentic de vânzare-cumpărare încheiat între părți, cumpărătorii, în speță recurenții se aflau în posesia apartamentelor la data încheierii contractelor și prin urmare aveau cunoștința de starea tehnică și gradul de finisaj a apartamentelor vândute, iar garanția oferită de vânzător a fost de un an pentru finisajele interioare și respectiv 3 ani pentru instalațiile sanitare. Pornind de la cele înserate în contractele autentice de vânzare-cumpărare rezultă așadar că pentru finisajele interioare eventualele remedieri trebuiau solicitate în termen de un an de la data încheierii contractului, așa încât în baza art.73 alin.3 din Legea nr.85/2006 prima instanță a respins contestația.

Aceasta deoarece pe de o parte cererea de creanță a fost formulată de mai mulți creditori persoane fizice fără a se preciza cuantumul creanței fiecărui creditor, cum impun prevederile art.7 din Legea nr.85/2006, iar pe de altă parte creanța solicitată nu este o creanță certă, lichidă și exigibilă neîntreținând condițiile de a fi înscrisă în tabloul creditorilor.

Din actele puse la dispoziția judecătorului sindic rezultă că niciunul din documentele anexate cererii de creanță și deopotrivă contestației formulate, nu dovedesc caracterul cert, lichid și exigibil al creanței solicitate. După cum se poate observa în cererea de creanță se enumără o serie de lucrări ce ar mai trebui efectuate, lucrări cu privire la care însă nu se face nicio referire în contractele autentice de vânzare cumpărare. Concluzia ce se desprinde este aceea că prețul apartamentelor a fost stabilit având în vedere situația concretă a acestora la data încheierii contractului. Se mai solicită contravaloarea unor lucrări ce nu au fost efectuate și nu au fost achitate de către contestatari care nu sunt aferente apartamentelor cumpărate (contravaloare serviciu pentru întocmirea cărții tehnice a blocului; c/v amenajare curte și împrejmuire, realizare balustradă, alte amenajări exterioare, lucrări la fațada blocului) toate acestea nefiind evidențiate în contract, chiar dacă erau prevăzute în autorizația de construire, din probe rezultă că ele nu au fost efectuate, urmau a fi efectuate de către vânzătoare și prin urmare nici nu au fost achitate, pentru a putea fi solicitate de către recurenți.

Nu este de ignorat nici faptul că până la data deschiderii procedurii de insolvență a debitoarei cumpărătorii nu au notificat vânzătoarea cu privire la necesitatea remedierii unor lucrări de finisaj interior sau efectuarea lucrărilor a căror contravaloare o solicită, ceea ce dovedește că la data deschiderii procedurii, aceștia nu dețineau o creanță certă lichidă și exigibilă împotriva debitorului.

Față de toate considerentele mai sus expuse, în temeiul disp.art.312 alin.1 C.proc.civ. raportat la art.8 din Legea nr.85/2006 recursul declarat de contestatorii T.F., T.D., M.O., S.G. și N.M.M. urmează a fi respins ca neîntemeiat. (Judecător Claudia Idriceanu)

Obligația virării contribuției pentru asigurările sociale de sănătate. Persoane fizice care exercită profesii libere sau autorizate să desfășoare activități independente. Curgerea penalităților

Curtea de Apel Cluj, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 1402 din 22 februarie 2012

Prin sentința civilă nr.4938 pronunțată la data de 19.09.2011 a Tribunalului Maramureș a fost admisă în parte acțiunea formulată de reclamantul M.M.C. în contradictoriu cu pârâta Casa de Asigurări de Sănătate Maramureș și în consecință a fost anulată în parte decizia de impunere nr.5683/1178 din 14.10.2009 emisă de pârât pentru plata contribuției de 7.625,22 lei la Fondul național Unic de Asigurări Sociale de Sănătate , menținută decizia la nivelul sumei de 8.046,42 lei limita pentru care este menținută și decizia nr.102/2009 emisă de Președintele Director General al pârâtei.

Pentru a dispune astfel instanța a reținut că potrivit art.256 (1) din Legea nr.95/2006 modificată privind reforma în domeniul sănătății, Fondul național unic de asigurări sociale de sănătate se formează și din contribuții ale persoanelor fizice și juridice.

Colectarea contribuțiilor persoanelor juridice și fizice care au calitatea de angajator se face de către Ministerul Finanțelor Publice, prin ANAF, în contul unic deschis pe seama CNAS în condițiile legii, iar colectarea contribuțiilor persoanelor fizice, altele decât cele pentru care colectarea veniturilor se face de către ANAF, se efectuează de către casele de asigurări.

În speță, colectarea contribuției a fost făcută de CAS.

Sunt asigurați, potrivit legii nr.95/2006 (art.211), toți cetățenii români cu domiciliul în țară. În această calitate, persoana în cauză încheie un contract de asigurare cu casele de asigurări de sănătate, direct sau prin angajator.

Calitatea de asigurat și drepturile de asigurare încetează odată cu pierderea dreptului de domiciliu sau de ședere în România.

Prevederile art. 208 al. 3 lit."e"și al. 6 din Legea nr.95/2006 modificată consacră participarea obligatorie la plata contribuției de asigurări sociale de sănătate pentru formarea Fondului Național unic de asigurări sociale de sănătate. Asigurarea voluntară de sănătate nu exclude obligația de plată pentru asigurările sociale de sănătate.

În conformitate cu dispozițiile art. 215 al.(1)și (3) din legea de mai sus, obligația virării contribuției pentru asigurările sociale de sănătate revine și persoanelor fizice care exercită profesii libere sau celor care sunt autorizate, potrivit legii, să desfășoare activități independente.

În acest caz, contribuția lunară a persoanei asigurate se stabilește sub forma unei cote de 6,5% care se aplică asupra veniturilor impozabile realizate de persoane care desfășoară activități independente care se supun impozitului pe venit. Dacă acest venit este singurul asupra căreia se calculează contribuția, aceasta nu poate fi mai mică decât cea calculată la un salariu de bază minim brut pe țară, lunar (art.257 al.(2) lit. b)

Persoanele care nu sunt salariate, dar au obligația să își asigure sănătatea potrivit prevederilor prezentei legi, sunt obligate să comunice direct casei de asigurări alese veniturile, pe baza contractului de asigurare, în vederea stabilirii și achitării contribuției de 6,5% (art.259 al 4).

Din conținutul prevederilor legale de mai sus se reține că obligația de plată a contribuției sociale de sănătate subzistă independent de încheierea unui contract cu Casa Asigurărilor de Sănătate.

Împrejurarea că reclamantul, care este avocat, plătește contribuția la Casa de asigurări a avocaților nu o scutește de plata contribuției reglementate de legea nr.95/2006

Reclamantul nu și-a îndeplinit obligația de a comunica CAS veniturile realizate pe perioada supusă verificării și nici nu a încheiat contract de asigurare cu aceasta.

Trebuie distins între obligația de plată a contribuției, majorările de întârziere și penalitățile de întârziere considerându-se că reclamantul datorează contribuția la nivelul sume de 8.046,42 lei dar nu și majorări de întârziere și penalități.

În cuprinsul legii există noțiuni care sunt susceptibile de a crea confuzie din partea celor chemați la plata contribuției, confuzie care în accepțiunea instanței face ca plătitorul să nu fie vinovat de plata cu întârziere a contribuției, cu alte cuvinte, acesta ar putea fi obligat numai pentru datoria principală nu și cu privire la accesoriile acesteia.

În concluzie se consideră că încheierea contractului de asigurare are doar valoare administrativă ,de luare în evidență și că nu în virtutea contractului se dobândește calitatea de asigurat. Obținerea calității de asigurat despre care vorbește art.259 al 7 din lege referindu-se doar

la raporturile administrative dintre CAS și asigurat neavând relevanță asupra obligativității plății contribuției.

Cu privire la celelalte critici invocate de reclamantă în motivarea acțiunii, se admite că, plata contribuției sociale nu este o obligație fiscală dar legea sănătății neavând dispoziții specifice a împrumutat din codul de procedură fiscală dispozițiile legale cu privire la colectare, prin Ordinul Președintelui CNAS nr.617/2007 situație în care natura juridică a obligației de plată nu mai are relevanță pentru soluționarea cauzei.

Înainte de apariția Legii nr.95/2006 organizarea și funcționarea sistemului de asigurări sociale de sănătate a fost reglementat de OUG 150/2002 care conținea, cu privire la colectare, aceleași dispoziții ca și legea sănătății situație în care neindicare ca și temei legal, pentru perioada anterioară anului 2006 a OUG nr. 150/2002 nu poate afecta legalitatea actelor administrative atacate.

Potrivit art.2 din OUG nr.150/2002 persoanele care nu sunt salariate, dar au obligația de a-și asigura sănătatea, au obligația de a comunica direct casei de asigurări alese veniturile pe baza declarației de asigurare, în vederea stabilirii și achitării la fond.

Faptul că reclamantul nu a comunicat CNAS toate veniturile realizate nu poate fi sancționat întrucât nu este prevăzută o astfel de sancțiune în lege. În acest sens, se apreciază că în sarcina reclamantului nu se pot reține majorările și penalitățile de întârziere în condițiile în care acestea apar cu titlu de sancțiuni pentru neachitarea contribuției în termenul stabilit în decizie.

Împotriva soluției arătate a declarat recurs pârâta Casa de Asigurări de Sănătate Maramureș în considerarea că stabilirea obligațiilor fiscale prin decizie de impunere din oficiu a fost efectuată pe baza informațiilor care au fost comunicate de organele fiscale, conform protocolului încheiat între CNAS și ANAF, având la baza declarațiile depuse de reclamant la organele fiscale teritoriale în temeiul cărora s-au emis deciziile de impunere anuale întrucât acesta nu și-a respectat obligația de depunere a declarațiilor la CAS, obligație care-i incumba în temeiul OG nr.9212003, și a art.215 din Legea nr. 95/2006 (anterior publicării acestui act normativ, reglementări similare se regăseau în OUG nr. 150/2002).

Potrivit art. 119 și 120 din OG nr. 92/2003, pentru neachitarea la termenul de scadență debitorii datorează, după acest termen dobânzi (anterior adoptării OUG nr.39/2010 era folosită noțiunea de majorări de întârziere în locul celei de

dobândă) și penalități de întârziere. Majorările de întârziere se calculează pentru fiecare zi de întârziere, începând cu ziua imediat următoare termenului de scadență și până la data stingerii sumei datorate, inclusiv. De asemenea, potrivit art. 114 din același act normativ, plata cu întârziere a obligațiilor fiscale se sancționează cu o penalitate de întârziere, începând cu data de întâi a lunii următoare scadenței acestora.

Așadar, neplata contribuției de asigurări de sănătate, la termenele de scadență, este sancționată prin dispozițiile inserate în Codul de procedură fiscală.

Sancțiunea este prezumată a fi cunoscută de la data intrării în vigoare a actului normativ. De asemenea, obligația de plată a contribuției de asigurări sociale de sănătate, este o obligație legală, prevăzută de Legea nr. 95/2006. Necunoașterea

obligației legale de plată, precum și a eventualelor sancțiuni în caz de nerespectare este de neconceput din partea reclamantului, în considerarea calitatii domniei sale, aceea de avocat și de asemenea lipsită de temei legal, contravenind principiului nemo censetur ignorare legem, situație în care se apreciază că prima instanță, în mod greșit a procedat la exonerarea reclamantului de plata majorărilor și a penalităților de întârziere.

Răspunzând celor invocate prin întâmpinare intimatul a solicitat respingerea recursului fundamentat pe aceea că în conformitate cu art.222 din Legea nr.95/2006 recurenta avea obligația de a proceda la contactarea o dată pe an și a proceda la informarea cu privire la serviciile de care beneficiază pe anul respectiv a nivelului contribuției personale și a modalității de plată precum și asupra drepturilor și obligațiilor. Pârâta recurenta nu a făcut nimic din toate acestea în cei cinci ani imputați fiind astfel în culpă. În situația în care ar fi fost respectate de recurentă dispozițiile arătate ar fi fost posibil ca suma totală să o fi achitat anual.

Analizând argumentele aduse prin recursul declarat în raport de actele dosarului, de normele juridice incidente și de dispozițiile art.304 C-pr.civ., Curtea reține că acestea sunt întemeiate pentru următoarele considerente:

Legea nr.95/2006 consacră participarea obligatorie la plata contribuției de asigurări sociale pentru formarea fondului național unic de asigurări sociale de sănătate. Obligația virării contribuției pentru asigurările sociale de sănătate revine și persoanelor fizice ce exercită profesii

liberare sau a celor care sunt autorizate să desfășoare activități independente. Intimatul face parte din categoria persoanelor ce desfășoară activitate liberală context în care în mod corect s-a reținut incidența art.256, 208,215, 257 și respectiv 259 din Legea nr.95/2006 .

Cu toate acestea nu pot fi primite reținerile instanței în privința majorărilor și penalităților de întârziere. În materie fiscală, accesoriile sunt datorate de drept ca urmare a neplății la termen a creanțelor principale indiferent de existența sau nu a unei culpe din partea contribuabilului. Astfel, conform Codului de procedură fiscală art.85 impozitele, taxele contribuțiile și alte sume datorate bugetului general consolidat se stabilesc fie prin declarație fiscală în condițiile art.82 alin.2 și 86 alin.4, fie prin decizie emisă de organele fiscale, creanțele fiscale fiind scadente la expirarea termenelor prevăzute de Codul fiscal sau de alte legi care le reglementează (art.111). Tot astfel art.119 alin.1 C.pr.fic. prevede că pentru neachitarea la termenul scadent de către debitor a obligațiilor de plată se datorează după acest termen majorări de întârziere.

Același cod prin art.120 mai prevede că majorările de întârziere se calculează pentru fiecare zi de întârziere începând chiar din ziua următoare termenului de scadență până la data stingerii sumei datorate inclusiv. Prin normele enunțate nu se prevede ca și condiție prealabilă incunoscintarea Dimpotrivă normele prevăd expres că se datorează majorări de întârziere pentru neplata la scadență a creanțelor fiscale stabilite potrivit legii.

Intimatul reclamant a realizat venituri impozabile din desfășurarea unei activități libere care se supun impozitului pe venit și avea obligația legală de a plăti o contribuție lunară către fondul național unic de asigurări sociale de sănătate în forma unei cote procentuale care se aplică asupra veniturilor impozabile . Astfel avea obligația de a depune și declarațiile prevăzute atât de OG nr.92/2003 și art. 215 din Legea nr.95/2006. Această obligație de a depune declarații nu a fost îndeplinită iar stabilirea obligațiilor sale fiscale în această materie s-a realizat printr-o decizie de impunere emisă din oficiu de către organul fiscal în temeiul art.83 alin.4 din OG nr.92/2003. Ori în condițiile Legii ce reglementează sistemul de asigurări de sănătate chiar dacă intimatul nu ar fi beneficiat în mod voluntar de asigurările de sănătate ar fi avut obligația de a contribui la sistemul național de asigurări de sănătate indiferent de opțiunea acestuia de a nu accesa sistemul public de sănătate. În plus drepturile și obligațiile asigurărilor sunt stabilite anual prin contractul cadru așa cum prevede legea nr.95/2006 art.257. Acestea sunt aduse la cunoștința asiguraților prin publicarea în monitorul oficial atât a contractului cadru cât și a normelor metodologice de aplicare a acestuia . Prin urmare necunoașterea caracterului exigibil al acestei creanțe bugetare de la data realizării veniturilor asupra cărora se calculează ar contravine principiului nemo censetur ignorare lege. Obligația de plată se naște de la data realizării venitului și nu în virtutea contractului de asigurare Ca atare nu se poate reține că intimatul ar fi ținut numai la plata datoriei principale ci si la plata accesoriilor.

Prima instanță reține că neplata s-a datorat unor erori confuzii privind înțelesul reglementării iar în lipsa unei încunoștințări din partea organelor fiscale nu s-a știut că trebuie să se achite contribuțiile. Susținerea nu poate fi reținută întrucât nu se poate evoca necunoașterea legii în condițiile în care dispozițiile erau clare, previzibile, legea cât și contractul cadru au fost publicate în monitor și astfel aduse la cunoștința publicului. Prin urmare față de cele arătate susținerile intimatului și respectiv reținerile instanței în privința accesoriilor sunt greșite.

Așadar constatând cele de mai sus în temeiul art.312 C.pr.civ. coroborat cu art.20 din Legea nr.554/2004 Curtea va admite recursul și va modifica hotărârea conform dispozitivului. (Judecător Floarea Tămaș)

Președintele Secției
Judecător DELIA MARUSCIAC