

România a atras 1 miliard euro de pe piețele externe printr-o emisiune suprasubscrisă de două ori

România a emis obligațiuni pe piețele externe de capital în valoare de 1 miliard de euro, consolidându-și astfel curba randamentelor titlurilor de stat cu o nouă maturitate de 12 ani, cupon 2,875%.

Emisiunea a fost lansată la un randament competitiv de 2,992% și suprasubscrisă de aproape 2 ori, printr-un număr de 200 de ordine. Baza investițională a tranzacției a fost diversificată atât din punct de vedere geografic, cât și a tipurilor de investitori, cu o granularitate mai mare și prezența unor investitori noi raportat la emisiunile precedente.

“Tranzacția aceasta confirmă percepția foarte bună și încrederea mediilor investiționale în fundamentele economiei românești într-un context volatil de piață. Faptul că a fost suprasubscrisă arată că România este pe o traiectorie economică ascendentă, cu o creștere economică în topul Uniunii Europene și cu stabilitate fiscal-bugetară” a declarat ministrul finanțelor publice Anca Dragu.

Distribuția geografică a fost următoarea: Germania și Austria (20%), România (19%), Marea Britanie (13%), Centrul și Estul Europei (11%), Scandinavia (9%), SUA (7%), Franța și Benelux (7%), Italia și alte țări din sudul Europei (7%), Elveția (6%), alte țări (1%). În privința tipurilor de investitori, au predominat managerii de fonduri (52%), fiind urmați de bănci și bănci private (26%), fonduri de pensii și societăți de asigurare (21%), și alții (1%).

Emisiunea face parte din planul de finanțare externă aferent

anului 2016. Aceasta se încadrează în obiectivele strategiei de administrare a datoriei publice, prin extinderea maturității medii a portofoliului de datorie guvernamentală și distribuirea cât mai uniformă a serviciului datoriei în vederea reducerii riscului de refinanțare. Emisiunea a fost intermediată de către Citigroup Inc, JP Morgan, Raiffeisen Bank International AG, Societe Generale și UniCredit SpA.

După 15 ani ca Director de marketing în Big4, Elena Badea trece în antreprenoriat

La Sfera Business, alături de Cătălin Stancu, va face training, marketing strategic și consultanță

Sfera Business are începând de astăzi în echipa sa un profesionist valoros. Elena Badea s-a alăturat companiei ca Partener și Senior Consultant, după ce a construit o carieră de peste 22 de ani în marketing, vânzări și business development. Timp de 15 ani a fost Director Marketing al unei companii internaționale de top ce activează din 1992 și în România. În această perioadă, timp de 10 ani a condus departamentul de Marketing & Business Development, după care a coordonat activitatea de PR și de comunicare a brandului odată cu evoluția rapidă a companiei din ultimii 5 ani.

“Pentru mine este deosebit de important faptul că Elena a ales să vină la Sfera Business. Am construit această companie pe principiul experienței demonstrate și toți colegii care sunt alături de noi și cu care colaborăm pentru programele pe care le livrăm au minim 15 ani de experiență *hands on* în temele pe care le susțin. Facem diferența prin pasiunea pe care o punem

în tot ceea ce facem, prin implicarea 100% alături de partenerii de afaceri cu care lucrăm și prin aspectele practice, aplicabile imediat în activitatea de zi cu zi pe care le includem în programele noastre”, spune Cătălin Stancu, Managing Partner Sfera Business.

“Este o schimbare importantă pentru mine și un început de drum care îmi aduce multă muncă de construcție în față. Este o nevoie uriașă de taining experiențial în piață, care, corelat cu alte tehnici, poate da rezultate rapide și pe o durată mai mare în business. În afară de training și consultanță pentru oameni de afaceri și antreprenori vreau să dezvolt și proiecte pentru tineri aflați la început de drum în carieră sau în antreprenariat. Valorile mele sunt leadership, pasiune, învățare continuă și inovație. Ele mă vor ghida și în acest nou drum pe care îl încep la Sfera Business”, spune Elena Badea, Partner & Senior Consultant Sfera Business.

De peste 7 ani Elena Badea este implicată în mediul academic, fiind invitată să predea cursuri în cadrul programului de Master al Griffiths School of Management din Oradea. A coordonat numeroase cercetări privind mediul de business și antreprenorial din România și s-a implicat în programe de formare și coaching pentru manageri și oameni de afaceri, dar și în proiecte de responsabilitate socială și educație. Publică frecvent articole în presă și este invitată ca vorbitor la numeroase conferințe naționale pe teme actuale de marketing și business development.

În ultimii trei ani a susținut peste 300 de ore de cursuri atât în cadrul unor companii multinaționale, cât și în cadrul unor mari firme antreprenoriale românești. Temele pe care le abordează includ: marketing și comunicare, business development, account management, limbajul trupului în afaceri, tehnici de prezentare, de networking, de dezvoltare a brandului personal, psihologia vânzărilor și neuromarketing.

Despre Sfera Business

Sfera Business este o companie de training și consultanță înființată în anul 2010. Suntem o firmă de training și consultanță axată pe oferirea de soluții integrate în vânzări, management și relații cu clienții. Lucrăm alături de clienții noștri pentru a găsi soluții practice prin care ei să obțină creșterea dorită. Lucrăm întotdeauna personalizat pornind de la nevoile clientului. Fiecare program este dedicat unei singure companii. Înțelegem rapid provocările de business și ne asigurăm că obținem rezultate conforme cu așteptările managementului. Descoperiți mai multe detalii despre noi și echipa noastră pe www.sferabusiness.ro.

ICCJ – Procedura de restituire către contribuabili a sumelor de la buget

Legislație relevantă:

Codul de procedură fiscală, art. 117 alin. (2)-(8), art. 124 alin. (1)

Legea nr. 554/2004, art. 4

Compensarea este o operațiune pe care organele fiscale sunt obligate legal să o execute înainte de operațiunea de restituire, operațiune la executarea căreia organul fiscal va trece numai în cazul în care rezultă o diferență de restituit.

Astfel fiind, dispozițiile pct.3 din Cap. 2 din Procedura de restituire și de rambursare a sumelor de la buget, precum și

de acordare a dobânzilor convenite contribuabililor pentru sumele restituite sau rambursate cu depășirea termenului legal aprobată prin Ordinul ministrului Finanțelor Publice nr.1899/2004, potrivit căroră dobânda se calculează de organul fiscal competent numai asupra sumei care a fost aprobată a fi restituită, după efectuarea operațiunii de compensare, sunt legale, acestea fiind emise în temeiul art.117 alin.(9) din Codul de procedură fiscală, cu stricta respectare a dispozițiilor art.117 alin.(2), (6) și (8) și a art. 124 alin. (1) din același cod.

Decizia nr. 476 din 2 februarie 2012

Prin cererea de recurs formulată de reclamanta S.C. KT S.R.L. împotriva Sentinței civile nr.1031/CA din 17 noiembrie 2009 a Tribunalului Brașov – Secția comercială și de contencios administrativ, s-a invocat excepția de nelegalitate a punctului 3 din capitolul II din Ordinul Ministerului Finanțelor Publice nr.1899/ 22.12.2004, iar Curtea de Apel Brașov – Secția de contencios administrativ și fiscal, prin Sentința nr. 92/F/2010, a declinat competența de soluționare a excepției în favoarea Curții de Apel București– Secția de contencios administrativ și fiscal.

Prin Sentința civilă nr.4358 din 08 noiembrie 2010, Curtea de Apel București – Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal a admis excepția de nelegalitate invocată de către reclamanta S.C. KT S.R.L. în contradictoriu cu pârâta Agenția Națională de Administrare Fiscală și emitentul actului Ministerul Finanțelor Publice, în dosarul nr.7468/62/2009 aflat pe rolul Curții de Apel Brașov și a constatat nelegalitatea punctului 3 din capitolul II din Procedura de restituire și de rambursare a sumelor de la buget, precum și de acordare a dobânzilor convenite contribuabililor pentru sumele restituite sau rambursate cu depășirea termenului legal, aprobată prin Ordinul Ministerului Finanțelor Publice nr.1899/22.12.2004, publicat în Monitorul Oficial al României nr.13 din 5 ianuarie 2005.

Pentru a pronunța această soluție, instanța de fond a constatat că, la momentul adoptării ordinului, dobânzile în cazul sumelor de restituit sau de rambursat de la buget erau reglementate de dispozițiile art.119 din Codul de procedură fiscală, însă la data sesizării instanței de contencios administrativ cu soluționarea excepției de nelegalitate, dispozițiile ce constituie sediul materiei pentru dobânzile datorate în cazul sumelor de restituit sau de rambursat de la buget se regăsesc în art.124 din Codul de procedură fiscală.

Curtea a reținut, în esență, că normele legale incidente cauzei nu au prevăzut, nici la momentul emiterii Ordinului nr.1899/2004 și nici ulterior, nicio limitare a dreptului contribuabilului la acoperirea prejudiciului cauzat pentru depășirea termenului legal de restituire sau rambursare, în funcție de modalitatea în care organul fiscal efectuează plata debitului principal (plată sau compensare), iar momentul nașterii dreptului la dobânzi este reglementat în timp întotdeauna înaintea plății, fiind determinat tocmai de întârzierea în efectuarea acesteia, astfel încât procedura instituită la punctul 3 din capitolul 2 din ordinul contestat, care prevede calcularea dobânzii numai asupra sumei aprobată a fi restituită după efectuarea operațiunii de compensare, operațiune care este situată și ea în timp întotdeauna după nașterea dreptului contribuabilului la dobândă, apare ca fiind nelegală, fiind de natură să creeze prejudicii contribuabililor, în măsura în care se interpretează că dobânda nu se datorează asupra întregii sume de restituit anterior efectuării operațiunii de compensare.

Împotriva acestei hotărâri, criticând-o pentru nelegalitate și netemeinicie, au declarat recurs Agenția Națională de Administrare Fiscală și Ministerul Finanțelor Publice, în ambele recursuri au fost invocate prevederile art.304 pct.9 – art.304¹ din Codul de procedură civilă, susținându-se, în esență, că hotărârea pronunțată este lipsită de temei legal, fiind dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a dispozițiilor

legale incidente.

Astfel, susțin autoritățile recurente, instanța de fond a ignorat dispozițiile art.117 alin.(6) și (8) din Codul de procedură fiscală, aplicând dispozițiile art.117 alin.(2) fără o interpretare sistematică a acestora, care ar fi permis judecătorului să ajungă la concluzia corectă, a legalității dispozițiilor pct.3 din Cap.II al procedurii aprobate prin Ordinul nr.1899/2004.

De altfel, mai argumentează autoritățile recurente, din interpretarea prevederilor art.124 Cod procedura fiscală rezultă în mod clar că dreptul la dobândă al contribuabililor trebuie stabilit din ziua următoare expirării termenului prevăzut la art.117 alin.(2) sau la art.70, după caz, în măsura în care contribuabilul are de primit un debit, ceea ce nu se poate întâmpla atunci când contribuabilul are datorii mai mari sau egale cu suma solicitată la restituire.

În concluzie, autoritățile fiscale recurente au solicitat admiterea recursurilor, cu consecința respingerii excepției de nelegalitate a pct.3 din Cap.2 al Procedurii aprobate prin Ordinul nr.1899/2004.

2.2. Societatea comercială intimată a depus întâmpinare prin care a invocat excepția tardivității celor două recursuri, la care, însă, a renunțat înaintea dezbaterilor orale.

În ceea ce privește fondul cauzei, intimata-reclamantă a combătut criticile celor două recursuri, susținând, în esență, că hotărârea atacată este legală și temeinică, solicitând respingerea ca nefondate a celor două recursuri.

Recursurile formulate sunt întemeiate.

Așa cum a reținut și Curtea de apel, excepția de nelegalitate invocată de societatea comercială vizează dispozițiile pct.3 din Cap.2 al Procedurii aprobate prin Ordinul nr.1899/2004, potrivit cărora:

„Cap.2 Procedura de acordare a dobânzilor cuvenite contribuabililor pentru sumele restituite sau rambursate cu depășirea termenului legal.

1. Pentru sumele nerestituite sau nerambursate în termenul prevăzut de art. 199 alin. (1) și (2) sau de art. 112 alin. (2) din O.G. nr. 92/2003, republicată, după caz, contribuabilul are dreptul la dobândă conform dispozițiilor art.119 din aceeași ordonanță.

2 Dobânda se calculează începând cu ziua imediat următoare expirării termenului prevăzut la pct. 1 sau a celui prevăzut la cap. I pct. 4 alin.(3), după caz, până în ziua înregistrării, inclusiv, a operațiunii de compensare și/ sau a operațiunii de restituire ori rambursare a eventualelor diferențe rămase după efectuarea compensării, în conturile bugetare corespunzătoare, cu excepția impozitului pe venit.

3. Dobânda se calculează de organul fiscal competent numai asupra sumei care a fost aprobată a fi restituită, după efectuarea operațiunii de compensare, care se înmulțește cu numărul de zile determinate conform pct. 2 și cu nivelul dobânzii prevăzute la art. 115 alin. (5) din O.G. nr.92/ 2003, republicată”.

În esență, instanța de fond a reținut că dispozițiile pct.3 din Cap.2 referitor la Procedura de acordare a dobânzilor cuvenite contribuabililor pentru sumele restituite sau rambursate cu depășirea termenului legal, sunt nelegale, în raport cu prevederile art.124 alin.(1) Cod procedura fiscală, potrivit căroră: „Pentru sumele de restituit sau de rambursat de la buget, contribuabilii au dreptul la dobândă din ziua următoare expirării termenului prevăzut la art.117 alin.(2) sau la art.70, după caz”.

Potrivit art.117 Cod procedura fiscală: „(1) Se restituie, la cerere, debitorului următoarele sume:

– cele plătite fără existența unui titlu de creanță;

- cele plătite în plus fata de obligația fiscală;
- cele plătite ca urmare a unei erori de calcul;
- cele plătite ca urmare a aplicării eronate a prevederilor legale;
- cele de rambursat de la bugetul de stat;
- cele stabilite prin hotărâri ale organelor judiciare sau ale altor organe competente potrivit legii;
- cele ramase după efectuarea distribuirii prevăzute la art. 170;

h) cele rezultate din valorificarea bunurilor sechestrate sau din reținerile prin poprire, după caz, în temeiul hotărârii judecătorești prin care se dispune desființarea executării silite.

(2) Prin excepție de la prevederile alin.(1), sumele de restituit reprezentând diferențe de impozite rezultate din regularizarea anuală a impozitului pe venit datorat de persoanele fizice se restituie din oficiu de organele fiscale competente, în termen de cel mult 60 de zile de la data comunicării deciziei de impunere.

(3) Diferențele de impozit pe venit de restituit mai mici de 5 lei vor rămâne în evidența fiscală spre a fi compensate cu datorii viitoare, urmând a se restitui atunci când suma cumulată a acestora depășește limita menționată.

(4) Prin excepție de la alin.(3), diferențele mai mici de 5 lei se vor putea restitui în numerar numai la solicitarea contribuabilului.

(5) În cazul restituirii sumelor în valuta confiscate, aceasta se realizează conform legii, în lei la cursul de referință al pieței valutare pentru euro, comunicat de Banca Națională a României, de la data rămânerii definitive și irevocabile a

hotărârii judecătorești prin care se dispune restituirea.

(6) Dacă debitorul înregistrează obligații fiscale restante, sumele prevăzute la alin.(1) și (2) se vor restitui numai după efectuarea compensării potrivit prezentului cod.

(7) În cazul în care suma de rambursat sau de restituit este mai mică decât obligațiile fiscale restante ale debitorului, se va efectua compensarea până la concurența sumei de rambursat sau de restituit.

(8) În cazul în care suma de rambursat sau de restituit este mai mare decât suma reprezentând obligații fiscale restante ale debitorului, se va efectua compensarea până la concurența obligațiilor fiscale restante, diferența rezultată restituindu-se debitorului.

(9) Procedura de restituire și de rambursare a sumelor de la buget, inclusiv modalitatea de acordare a dobânzilor prevăzute la art.124, se aproba prin ordin al ministrului economiei și finanțelor”.

Analizând soluția instanței de fond, rezultă că într-adevăr, dispozițiile art. 117 alin.(2) au fost aplicate fără ca acestea să fie coroborate cu dispozițiile alin. (6) și (8), din interpretarea cărora rezultă că orice contribuabil are dreptul la restituire doar în ceea ce privește diferența care rezultă, și în măsura în care rezultă, în urma efectuării operațiunii de compensare.

Deci, cu alte cuvinte, operațiunea de compensare este o operațiune pe care organele fiscale sunt obligate legal să o execute înainte de operațiunea de restituire, operațiune la executarea căreia organul fiscal va trece numai în cazul în care rezultă o diferență de restituit.

Or, potrivit art. 124 alin. (1) din Codul de procedură fiscală, contribuabilii au dreptul la dobândă doar „pentru sumele de restituit sau de rambursat” care vor rezulta deci,

în urma efectuării operațiunii de compensare.

Astfel fiind, rezultă că dispozițiile pct. 3 din Cap. 2 din Procedura aprobată prin Ordinul nr. 1899/2004 sunt conforme prevederilor legale citate, fiind emise în temeiul art. 117 alin. (9) din Codul de procedură fiscală și în limitele art.117 alin. (2), (6) și (8) din același cod, soluția instanței de fond fiind nelegală și netemeinică.

ICCJ – Regimul juridic al avizelor Consiliului Superior al Magistraturii în materia percheziției, reținerii și arestării preventive

Legislație relevantă:

Legea nr. 303/2004, art. 95 alin. (1)

Legea nr. 317/2004, art. 42

Actele de încuviințare a percheziției reținerii și arestării preventive a judecătorilor, procurorilor și magistraților-asistenți, emise de Consiliul Superior al Magistraturii în temeiul art. 95 alin. (1) din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, au natura juridică a unor acte-condiție pentru punerea în mișcare a acțiunii penale, astfel încât, deși Consiliul Superior al Magistraturii, potrivit rolului său constituțional și atribuțiilor stabilite prin Legea nr. 317/2004 exercită, în

principal, o activitate de natură administrativă, legată de cariera și drepturile judecătorilor și procurorilor, de jurisdicția disciplinară și de organizarea și funcționarea instanțelor și parchetelor, încuviințarea percheziției, reținerii sau arestării, prevăzută în art. 42 din Legea nr. 317/2004, nu este o activitate de natură administrativă, ci procesual – penală.

Respingerea ca inadmisibilă a acțiunii în contencios administrativ, având ca obiect contestarea legalității acestor acte, nu poate fi întemeiată pe dispozițiile art. 5 alin. (2) din Legea nr. 554/2004, aceste dispoziții privind acte administrative care întrunesc toate elementele definitorii cuprinse în art. 2 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 554/2004, dar pentru care legea instituie expres o procedură specială de contestare, derogatorie de la calea contenciosului administrativ.

Decizia nr. 687 din 9 februarie 2012

Prin acțiunea înregistrată la Curtea de Apel București, reclamantul CN a chemat în judecată Consiliul Superior al Magistraturii, solicitând instanței ca în contradictoriu cu pârâțul să dispună anularea avizelor nr. 145/22.04.2010 privind percheziția, nr. 146/22.04.2010 privind reținerea, precum și nr. 147/23.04.2010, privind arestarea sa preventivă, și suspendarea acestor acte unilaterale.

În motivarea acțiunii, reclamantul a arătat că a exercitat funcția de prim – procuror al Parchetului de pe lângă Judecătoria Buftea până la data de 23.04.2010, când DNA din cadrul Parchetului General de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție a solicitat încuviințarea percheziției, reținerii și arestării sale preventive, conform art. 26 alin. (1) din Regulamentul de Organizare și funcționare a Consiliului Superior al Magistraturii și art. 42 din Legea nr. 317/2004 privind Consiliul Superior al Magistraturii, iar pârâțul a emis avizele pe care le contestă.

Reclamantul a susținut că avizele emise de Secția pentru Procurori a Consiliului Superior al Magistraturii sunt nelegale, fiind date cu încălcarea condițiilor de formă și fond pentru valabilitatea acelor acte.

Prin întâmpinarea formulată pârâtul Consiliul Superior al Magistraturii a invocat excepția inadmisibilității acțiunii.

Curtea de Apel București – Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, prin sentința civilă nr. 292 din 19 ianuarie 2011, a respins acțiunea ca inadmisibilă.

Pentru a pronunța această sentință, instanța a reținut că avizele a căror anulare se solicită fac corp comun cu actele din care au fost dispuse măsurile de ridicare de obiecte în înscrisuri și măsurile preventive dispuse în procesul penal și intră sub incidența art. 5 alin. (1) din Legea nr. 554/2004. Astfel, cererea reclamantului, de anulare a avizelor în discuție, vizează practic contestarea în contencios administrativ a măsurilor percheziției, reținerii și arestării preventive, dispuse de instanța penală, după ce au fost încuviințate de CSM, ceea ce este inadmisibil.

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs reclamantul CN criticând-o pentru nelegalitate, în temeiul art. 304 pct. 7 și 9 și 304¹ Cod procedură civilă.

În motivarea căii de atac, recurentul – reclamant a formulat, în esență, următoarele critici:

A. Hotărârea atacată cuprinde motive contradictorii (art. 304 pct. 7 teza a II-a Cod procedură civilă), în sensul că, pe de o parte, instanța a reținut că încuviințarea percheziției, a reținerii sau a arestării preventive face corp comun cu actele și măsurile preventive dispuse în procesul penal, identificându-se cu acestea și având, așadar, natura juridică a unor acte procesual-penale, dar, pe de altă parte, le-a calificat ca fiind acte administrative, așa cum rezultă

implicit din cuprinsul art. 5 alin. (2) din Legea nr. 554/2004, indicat ca temei de drept în motivarea hotărârii.

Recurentul–reclamant a adăugat că această contradictorialitate a motivării sentinței atacate vizează însăși admiterea excepției inadmisibilității acțiunii, invocată de pârâtul Consiliul Superior al Magistraturii , pentru că partea a motivat excepția pe considerentul că actele atacate nu sunt acte administrative, în sensul art. 2 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 554/2004, în timp ce instanța a invocat din oficiu inadmisibilitatea întemeiată pe prevederile art. 5 alin. (2) din Legea nr. 554/2004, calificând explicit actele atacate ca fiind acte administrative. În final instanța a admis și excepția de inadmisibilitate invocată de pârât, deși admiterea uneia dintre cele două excepții ar determina automat respingerea celeilalte.

B. Hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se sprijină soluția de admitere a excepției de inadmisibilitate invocată de pârât, întreaga motivare fiind circumscrisă aditerii excepției invocate din oficiu (art. 304 pct. 7 teza I Cod procedură civilă).

C. Hotărârea pronunțată a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii (art. 304 pct. 9 Cod procedură civilă), făcând o gravă confuzie între regimul juridic aplicabil actelor prin care se încuviințează percheziția, reținerea și arestarea preventivă și actele procesual – penale prin care sunt adoptate măsurile menționate, încuviințarea având un emitent diferit și o existență proprie, independentă de cea a actului procesual – penal pe care îl precede.

Prin notele scrise depuse la dosar, recurentul – reclamant a sistematizat problemele de drept pe care, în opinia sa, le ridică litigiul dedus judecății și, în concluzie, a subliniat că sentința recurată se află în contradicție cu dispozițiile art. 21 din Constituția României, care garantează accesul liber la justiție, și cu dispozițiile art. 20 din Constituția

României, coroborate cu cele ale art. 13 din Convenția europeană a drepturilor omului, privind dreptul la un recurs efectiv în fața instanțelor naționale.

Cu privire la regimul juridic al avizelor Consiliului Superior al Magistraturii în materia percheziției, reținerii și arestării preventive, recurentul – reclamant a arătat că sunt acte administrative emise de un organ de stat conform art. 1 alin. (1), coroborat cu art. 2 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 554/2004, nu intră sub incidența art. 5 alin. (1) sau (2) din aceeași lege, nu fac corp comun cu actele procesual – penale emise de Ministerul Public sau de instanțele judecătorești, iar calea de contestare este aceea a unei acțiuni în contencios administrativ formulate în contradictoriu cu autoritatea emitentă.

Prin întâmpinarea depusă la dosar, Consiliul Superior al Magistraturii a solicitat respingerea recursului ca nefondat și a arătat că admiterea excepției de inadmisibilitate de către instanța de fond reprezintă o consecință a teoriei avizului, consacrată de doctrina și de practica judecătorească.

Astfel, avizul este o operațiune procedurală anterioară emiterii actului administrativ, care nu produce prin el însuși efecte juridice, nefiind act administrativ de sine – stătător, conform art. 2 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 554/2004.

A adăugat că avizele (încuviințările) ce fac obiectul acțiunii sunt acte de autorizare a organului competent, necesare pentru efectuarea unor acte de urmărire penală față de recurentul – reclamant, având o natură juridică mixtă, în virtutea căreia ele exced controlului judecătoresc din domeniul contenciosului administrativ.

Ulterior, prin concluziile scrise depuse la dosar, intimatul a precizat că doctrina și Curtea Constituțională (prin

deciziile nr. 53/2000, 275/2002 și 4/2004) împărtășesc punctul de vedere potrivit căruia aceste avize sunt acte – condiție pentru punerea în mișcare a acțiunii penale, aflate în strânsă corelație cu prevederile art. 10 lit. f) din Codul de procedură penală. Legiuitorul a prevăzut existența avizului ca o măsură de protecție a magistraților și a prestigiului magistraturii împotriva unor acțiuni nejustificate sau abuzive ale organelor de urmărire penală, iar regularitatea încuviințării poate face obiectul verificării de către judecătorul investit cu soluționarea cauzei penale.

Considerentele Înaltei Curți, asupra recursului

Recursul nu este fondat, niciuna dintre criticile formulate nefiind aptă să conducă la reformarea sentinței în sensul dorit de autorul căii de atac.

Obiectul acțiunii cu care a fost investită curtea de apel constă în anularea actelor de încuviințare a percheziției reținerii și arestării preventive a recurentului – reclamant, emise în temeiul art. 95 alin. (1) din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, conform căruia *„judecătorii, procurorii și magistrații – asistenți pot fi percheziționați, reținuți sau arestați preventiv numai cu încuviințarea secțiilor Consiliului Superior al Magistraturii”*.

Această încuviințare, calificată în corelație cu prevederile art. 10 alin. (1) lit. f) Cod procedură penală, constituie o condiție specială prevăzută de lege pentru efectuarea anumitor acte de procedură penală sau pentru punerea în mișcare a acțiunii penale, condiție specială raportată la calitatea persoanei vizate.

Aceași interpretare se regăsește și în jurisprudența Curții Constituționale, care a reținut că avizul pe care îl emitea ministerul justiției în temeiul art. 91 alin. (2) din Legea nr. 92/1992 pentru organizarea judecătorească (în prezent

abrogată și înlocuită cu legile nr. 303 și nr. 304/2004), aviz echivalent din punct de vedere al efectelor cu încuviințarea dată de secțiile Consiliului Superior al Magistraturii în temeiul legislației în prezent în vigoare, are natura juridică a unui act – condiție pentru punerea în mișcare a acțiunii penale (decizia nr. 53/21 martie 2000, publicată în Monitorul Oficial nr. 366/7 august 2000) și constituie o măsură rațională de protecție a magistraților, garanție legală a consolidării independenței justiției (decizia nr. 4/13 ianuarie 2004, publicată în Monitorul Oficial nr. 107/4 februarie 2004).

Prin urmare, deși Consiliul Superior al Magistraturii, potrivit rolului său constituțional și atribuțiilor stabilite prin Legea nr. 317/2004 exercită, în principal, o activitate de natură administrativă, legată de cariera și drepturile judecătorilor și procurorilor, de jurisdicția disciplinară și de organizarea și funcționarea instanțelor și parchetelor, încuviințarea percheziției, reținerii sau arestării, prevăzută în art. 42 din Legea nr. 317/2004, nu este o activitate de natură administrativă, ci procesual – penală.

Or, potrivit art. 2 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 554/2004, actul administrativ, supus regimului contenciosului administrativ, este o manifestare de voință unilaterală a unei autorități publice, emisă în regim de putere publică, în vederea organizării executării legii sau executării în concret a legii, care dă naștere, modifică sau stinge raporturi juridice, esențiale, în analiza naturii juridice a unui act administrativ, fiind efectele pe care le produce, obiectul măsurilor dispuse.

Dacă s-ar accepta teza că orice manifestare de voință care emană de la o autoritate publică, reprezintă un act administrativ, indiferent de obiectul sau de natura sa juridică, fără a se face distincție între actele de autoritate prin care se realizează o activitate de natură administrativă și cele prin care autoritățile publice

(altele decât autoritățile administrative propriu-zise) exercită alt tip de atribuții ce țin de propria competență, s-ar ajunge la concluzia, semnalată, de altfel, în literatura de specialitate, că ar putea fi atacate, pe calea contenciosului administrativ, refuzul procurorului de a declara o cale de atac sau modul de executare a unei hotărâri judecătorești civile sau penale, care în mod evident exced competenței instanței specializate în materia contenciosului administrativ.

Argumentul potrivit căruia respingerea acțiunii în contencios administrativ ca inadmisibilă ar constitui o încălcare a principiului liberului acces la justiție, consacrat în art. 21 din Constituția României, și a prevederilor art. 13 din Convenția europeană a drepturilor omului, corelate cu dispozițiile art. 20 din Constituția României, nu poate fi reținut, pentru că art. 44 alin. (1) din Codul de procedură penală oferă un remediu procesual, instituind competența instanței penale pentru judecarea oricărei chestiuni prealabile, de care depinde soluționarea cauzei, chiar dacă, prin natura ei, acea chestiune ar putea fi de competența altei instanțe. Prin urmare, nimic nu împiedică instanța ca, în cadrul procesului penal, să verifice legalitatea formală a încuviințării percheziției reținerii sau arestării preventive, în condițiile în care, așa cum rezultă și din cele expuse mai sus, în substanța sa, această încuviințare a fost concepută ca o măsură de protecție a magistratului, prerogativă a Consiliului Superior al Magistraturii, în calitate sa de garant al independenței justiției, conform art. 133 din Constituția României.

Un argument suplimentar, în sensul inadmisibilității acțiunii în contencios administrativ, constă în aceea că nici în situația în care o încuviințare, un aviz sau un acord ar fi exprimate de o autoritate publică în vederea emiterii sau adoptării unui act administrativ, cu alte cuvinte, când raportul juridic ar avea o natură pur administrativă în toate

dimensiunile sale, avizul, încuviințarea sau acordul, ca operațiuni administrative prealabile, nu ar putea fi atacate separat în justiție, ci numai împreună cu actul final, conform art. 18 alin. (2) din Legea nr. 554/2004.

Este adevărat că instanța de fond a reținut greșit incidența în cauză a situației de excepție prevăzute în art. 5 alin. (2) din Legea nr. 554/2004, potrivit căruia *„nu pot fi atacate pe calea contenciosului administrativ actele administrative pentru modificarea sau desființarea cărora se prevede, prin lege organică, o altă procedură judiciară”*.

Acest considerent este efectul interpretării eronate a prevederilor legale citate, care, așa cum rezultă din conținutul lor expres, se referă la acte administrative, care întrunesc toate elementele definitorii cuprinse în art. 2 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 554/2004, dar pentru care legea instituie expres o procedură specială de contestare, derogatorie de la calea contenciosului administrativ.

În speță, pentru motivele ce au fost prezentate anterior, se pune însăși problema naturii de act juridic administrativ a manifestării de voință a Consiliului Superior al Magistraturii, dar înlăturarea considerentului legat de incidența art. 5 alin. (2) din Legea nr. 554/2004 nu atrage o soluție diferită, pentru că judecătorul fondului a reținut, în același timp, natura juridică procesual – penală a încuviințărilor, considerent pe care instanța de control judiciar îl consideră corect.

În egală măsură, sentința nu este criticabilă pentru pretinsa admitere a două excepții de inadmisibilitate care se exclud una pe alta, așa cum susține recurentul – reclamant. La termenul din 12 ianuarie 2011, așa cum rezultă din încheierea de amânare a pronunțării, curtea de apel a pus în discuție, odată cu excepția invocată de pârât, și incidența art. 5 alin. (2) din Legea nr. 554/2004, dar aceasta nu este o excepție diferită, ci un motiv suplimentar, invocat din

oficiu, pentru inadmisibilitatea acțiunii.

Având în vedere toate considerentele expuse, Înalta Curte a respins recursul ca nefondat.

ICCJ – Obligația citării conducătorului autorității publice

Legislație relevantă:

Legea nr. 554/2004, art. 28 alin. (1)

Codul de procedură civilă, art. 304 pct. 5

Hotărârea prin care s-a dispus, în temeiul art. 24 alin. (2) din Legea nr. 554/2004, sancționarea conducătorului unei autorități publice cu amenda de 20% din salariul minim pe economie pe zi întârziere, pronunțată de instanța de executare în contradictoriu doar cu autoritatea publică obligată la emiterea actului administrativ, și fără citarea în cauză a conducătorului respectivei autorități, este nelegală, fiind dată cu încălcarea principiului contradictorialității și a dreptului la apărare al conducătorului autorității publice, care deși are recunoscută de legiuitor calitatea procesuală pasivă sub aspectul amenzii pe zi de întârziere, a fost pus în imposibilitatea de a formula apărări sau de a invoca eventuale excepții în cadrul litigiului astfel judecat.

Decizia nr. 659 din 9 februarie 2012

Prin acțiunea înregistrată la data de 22. 09. 2011, pe rolul

Curții de Apel Oradea Secția de contencios administrativ și fiscal, reclamantul CC solicitat, în conformitate cu prevederile art. 24 alin. 2 și 3 din Legea nr. 554/ 2004, amendarea conducătorilor Comisiei Centrale pentru Stabilirea Despăgubirilor din cadrul A.N.R.P., amendarea directorului Priboi Mihai din cadrul A.N.R.P., acordarea de despăgubiri în cuantum de 775.000 Euro pentru neexecutarea Deciziei civile nr. 127/A/ 30. 06. 2008 a Curții de Apel Galați prin care s-a dispus acordarea de despăgubiri pentru suprafața de 1550 mp teren situat în Galați, str. Basarabiei, nr. 21 – 23, conform Titlului VII din Legea nr. 247/ 2005, teren despăgubit la suma de 500 Euro/ mp.

A mai solicitat despăgubiri de 1.000.000 Euro și daune cominatorii de 1.000 Euro/ zi de întârziere și a chemat în garanție Guvernul României și Ministerul Finanțelor Publice.

Prin întâmpinare chematul în garanție Guvernul României a invocat excepția inadmisibilității cererii de chemare în garanție și excepția lipsei calității procesuale pasive a Guvernului României.

Ministerul Finanțelor Publice, prin întâmpinarea formulată, a invocat excepția lipsei calității sale procesuale pasive în cauză și a solicitat respingerea acțiunii ca neîntemeiată față de Ministerul Finanțelor Publice.

Curtea de Apel Oradea Secția de contencios administrativ și fiscal, prin sentința nr.35/CA/ din 14 noiembrie 2011 a admis excepția lipsei calității procesuale pasive a chemațiilor în garanție Guvernul României și Ministerul Finanțelor Publice și a respins excepția inadmisibilității cererii de chemare în garanție.

A admis în parte acțiunea formulată de reclamantul CC în contradictoriu cu pârâta Comisia Centrală pentru Stabilirea Despăgubirilor și a obligat pârâta la plata unor despăgubiri pentru întârziere în cuantum de 1.000 lei pe zi de întârziere,

începând cu data de 9. 07. 2011, până la executarea Deciziei nr. 3347/ 09. 06. 2011 a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

A aplicat conducătorului autorității publice – președintele Comisiei Centrale pentru Stabilirea Despăgubirilor o amendă de 20% din salariul minim brut pe economie pe zi de întârziere, începând cu data de 9. 07. 2011 și până la executarea Deciziei nr. 3347/ 09- 06. 2011 a Înaltei Curți de Casație și Justiție și a respins capetele de cerere privind obligarea pârâtei la plata despăgubirilor materiale în cuantum de 775.000 Euro și 1.000.000 Euro ca neîntemeiate și acțiunea față de pârâtul PM.

A respins cererea de chemare în garanție formulată împotriva Guvernului României și Ministerul Finanțelor Publice, ca fiind îndreptată împotriva unor părți fără calitate procesuală pasivă în cauză.

Totodată a obligat pârâta la plata către reclamant a sumei de 43,6 lei cheltuieli de judecată.

Pentru a hotărî astfel prima instanță a reținut următoarele considerente:

Cu privire la excepția *inadmisibilității cererii de chemare în garanție* Curtea a găsit că este neîntemeiată, deoarece potrivit dispozițiile art. 60 și urm. Cod de procedură civilă, legea dă posibilitatea reclamantului de a formula o astfel de cerere, pentru motivul că și reclamantul poate să cadă în pretenții, prin respingerea acțiunii principale.

Curtea a reținut ca fiind întemeiată *excepția lipsei calității procesuale pasive* a chemărilor în garanție Guvernul României și Ministerul Finanțelor Publice având în vedere că între reclamant și chemații în garanție nu există nici un raport juridic. Finalizarea cererii de chemare în garanție este diferită de a cererii principale, prin ea urmărindu-se rezolvarea, în cadrul aceluiași proces, a altui raport juridic și anume a celui dintre reclamant sau pârât și chematul în garanție.

Mai mult, Guvernul României și Ministerul Finanțelor Publice nu au calitate de pârâți în dosarul nr. 541/ 35/ 2010, astfel cum rezultă din Sentința nr. 277/ 20.10. 2010 prin care s-a constatat irevocabil că Autoritatea Națională pentru Restituirea Proprietăților nu are calitate de reprezentant legal al Guvernului României, iar pârâtul Ministerul Finanțelor Publice nu are calitate procesuală pasivă în cauză.

Pe fond instanța a constatat că prin Decizia nr. 3347 din 09. 06. 2011, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție în dosar nr. 541/ 35/ 2010 a fost obligată pârâta Comisia Centrală pentru Stabilirea Despăgubirilor să emită în favoarea reclamantului decizie de despăgubiri.

Conform dispozițiilor art. 24 alin. 1 din Legea nr. 554/ 2004, *„dacă în urma admiterii acțiunii autoritatea publică este obligată să încheie, să înlocuiască sau să modifice actul administrației), să elibereze un alt înscris sau să efectueze anumite operațiuni administrative, executarea hotărârii definitive și irevocabile se face în termenul prevăzut în cuprinsul acesteia, iar în lipsa unui astfel de termen, în cel mult 30 de zile de la data rămânerii irevocabile a hotărârii.”*

Prin urmare, în termen de 30 de zile de la pronunțarea Deciziei nr. 3347/ 2011, respectiv până la data de 09. 07. 2011, pârâta Comisia Centrală pentru stabilirea despăgubirilor avea obligația de a emite decizia de despăgubire în favoarea reclamantului.

Cum o astfel de decizie de despăgubiri nu a fost emisă nici până în prezent, instanța a făcut aplicarea dispozițiilor art. 24 alin. 2 din Legea nr. 554/ 2004 și a obligat pârâta la plata unor despăgubiri pentru întârziere în cuantum de 1.000 lei/ zi de întârziere, începând cu data de 09. 07. 2011, până la executarea Deciziei 3347/ 2011 a Înaltei Curți de Casație și Justiție și totodată a aplicat conducătorului autorității publice, respectiv președintelui Comisiei Centrale pentru stabilirea despăgubirilor o amendă de 20% din salariul minim

brut pe economie pe zi de întârziere, începând cu data de 09. 07. 2011 și până la executarea Deciziei nr. 3347/ 2011.

Despăgubirile solicitate de reclamant în cuantum de 775.000 Euro și 1.000.000 Euro au fost respinse de către prima instanță, cu motivarea că nu au fost dovedite de reclamant, iar afirmația că are interes să primească despăgubirile prevăzute de Legea nr. 247/ 2005 pentru operația fiului său, nu este suficientă în lipsa altor probe.

Curtea a respins și acțiunea formulată împotriva pârâtului Priboi Mihai ca fiind neîntemeiată, deoarece acest pârât este directorul A.N.R.P., iar acțiunea formulată față de A.N.R.P. a fost respinsă ca prematură prin Sentința nr. 277/ 2010 a Curții de Apel Oradea și menținută sentința sub acest aspect de către Înalta Curte de Casație și Justiție.

În ceea ce privește neexecutarea Deciziei nr. 127/ 2008 pronunțată de Curtea de Apel Galați, instanța a constatat că această hotărâre judecătorească nu este pronunțată de instanța de contencios administrativ și nu sunt aplicabile prevederile Legii nr. 554/ 2004.

În baza art. 274 Cod de procedură civilă, pârâta Comisia Centrală pentru stabilirea despăgubirilor a fost obligată la plata către reclamant a sumei de 43,6 lei cheltuieli de judecată.

Împotriva sentinței civile nr. 35/CA din 14 octombrie 2011 pronunțată de Curtea de Apel Oradea – Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal a declarat recurs în termen legal pârâta Comisia Centrală pentru Stabilirea Despăgubirilor, prin care s-a solicitat admiterea acestei căi extraordinare de atac și, în principal, casarea hotărârii atacate și trimiterea cauzei spre rejudecare la aceeași instanță și, în subsidiar, modificarea sentinței recurate în sensul respingerii ca neîntemeiată a acțiunii reclamantului CC, cu menținerea celorlalte dispoziții din hotărâre.

Recurenta a învederat, prin motivele de recurs, în ceea ce privește aplicarea unei amenzi de 20% din salariul mediu brut pe economie conducătorului autorității publice – președintele Comisiei Centrale pentru Stabilirea Despăgubirilor, că acesta nu a fost citat în litigiu. Or, așa cum s-a reținut și în literatura de specialitate, în toate cazurile, persoanele obligate la executarea hotărârii trebuie chemate în instanță pentru aplicarea amenzii nominal, chiar dacă obligația este strâns legată de calitatea lor (funcționare sau ales local având o anumită competență). Totodată, a arătat recurenta că potrivit art. 13 din Titlul VII din Legea nr. 247/2005 atribuția de emiteră a deciziilor referitoare la acordarea titlurilor de despăgubire aparține Comisiei Centrale pentru Stabilirea Despăgubirilor și că președintele Autorității Naționale pentru Restituirea Proprietăților deși asigură conducerea lucrărilor Comisiei centrale totuși acestuia este egal cu al celorlalți membri. Prin urmare, având în vedere atribuțiile reglementate prin lege în sarcina Comisiei Centrale pentru Stabilirea Despăgubirilor, rezultă că în cazul neexecutării unei hotărâri judecătorești răspunderea aparține Comisiei în întregul său și nu președintelui, care are drept de vot egal cu ceilalți membri. În cel mai rău caz se poate aplica sancțiunea amenzii comisiei și nu președintelui acesteia, ținând seama de caracterul colegial al deciziilor adoptate și de lipsa unei subordonări ierarhice a membrilor comisiei față de președinte.

Sub aspectul obligării recurentei, în conformitate cu dispozițiile art. 24 alin. (2) din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ, cu modificările și completările ulterioare, la plata de despăgubiri pentru întârziere de 1.000 lei pe zi de întârziere începând cu data de 17 iulie 2011 și până la executarea sentinței civile nr. 298/CA/8 noiembrie 2010 a Curții de Apel Oradea, s-a considerat că o asemenea obligare este neîntemeiată, prin prisma următoarelor considerente:

Nu a existat în cauză un refuz nejustificat de soluționare a cererii reclamantului, și nu se poate reține pasivitatea Comisiei Centrale pentru Stabilirea Despăgubirilor de a-și îndeplini obligațiile statuate de către instanță prin hotărârile judecătorești pronunțate. Dosarul reclamantului trebuie să parcurgă întreaga procedură administrativă prevăzută de Titlul VII din Legea nr. 247/2005, iar decizia reprezentând titlul de despăgubire se emite numai în baza unui raport ce nu se poate efectua în termen de 30 de zile, astfel că solicitarea la plata de despăgubiri de 1000 lei pe zi de întârziere este o sarcină prea oneroasă față de Comisia Centrală pentru Stabilirea Despăgubirilor.

Cu privire la punerea în executare a deciziei civile nr. 3347 din 9 iunie 2011, Comisia Centrală pentru Stabilirea Despăgubirilor a precizat că deși dosarul de despăgubire al reclamantului nu a fost completat cu informațiile apreciate ca necesare în etapa verificării legalității respingerii cererii de restituire în natură a imobilului notificat, dosarul de despăgubire nr. 26873/CC a fost transmis la evaluator, iar evaluatorul a comunicat, cu adresa nr. 62754/1 noiembrie 2011 că pentru efectuarea raportului de evaluare îi sunt necesare documente din care să rezulte compunerea „imobilului”.

În aceste condiții, Comisia Centrală pentru Stabilirea Despăgubirilor va emite decizia reprezentând titlul de despăgubire numai după parcurgerea procedurii administrative prevăzute de Titlul VII din Legea nr. 247/2005, cu modificările și completările ulterioare, cererea de chemare în judecată a reclamantului fiind în consecință neîntemeiată.

În fine, cu referire la cheltuielile de judecată stabilite prin hotărârea atacată, recurenta a apreciat că acordarea acestor cheltuieli este neîntemeiată prin raportare la obiectul cauzei, fiind vorba de o obligație de a face și nu o obligație bănească. Mai mult, s-a relevat că Comisia Centrală pentru Stabilirea Despăgubirilor reprezintă Statul Român în litigiile ce vizează aplicarea Titlului VII din Legea nr.

247/2005, iar față de această împrejurare ea nu poate fi obligată să plătească în nume propriu cheltuielile de judecată, neexistând un buget în acest sens.

Prin concluziile scrise depuse la dosar intimatul CC a solicitat respingerea recursului ca nefondat, precum și obligarea recurenteii la plata cheltuielilor de judecată.

Recursul este fondat, pentru considerentele ce vor fi expuse în cele ce urmează.

Prin cererea înregistrată sub nr. 483/35/CA/2011 la Curtea de Apel Oradea -Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, reclamantul CC a solicitat amendarea conducătorilor Comisiei Centrale pentru Stabilirea Despăgubirilor din cadrul Autorității Naționale pentru Restituirea Proprietăților reprezentată de CND și AMV, amendarea directorului PM din cadrul Autorității Naționale pentru Restituirea Proprietăților, acordarea despăgubirilor pentru neexecutarea unei sentințe judecătorești în valoare de 775.000 euro. Totodată, prin aceeași cerere, reclamantul CC a chemat în judecată Guvernul României și Ministerul Finanțelor Publice, solicitând obligarea celor doi pârâți la plata de despăgubiri în cuantum de 1.000.000 euro și daune cominatorii de 1.000 euro pe zi de întârziere.

Prin sentința nr. 35/C A din 14 noiembrie 2011 Curtea de Apel Oradea – Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, a dispus, printre altele, admiterea în parte a acțiunii reclamantului în contradictoriu cu pârâta Comisia Centrală pentru Stabilirea Despăgubirilor, cu consecința obligării pârâtei la plata unor despăgubiri pentru întârziere în cuantum de 1.000 lei pe zi de întârziere începând cu data de 9 iulie 2011 și până la executarea deciziei nr. 3347 din 9 iunie 2011 a Înaltei Curți de Casație și Justiție – Secția de contencios administrativ și fiscal, și a aplicării conducătorului autorității publice – președintele Comisiei Centrale pentru Stabilirea Despăgubirilor a unei amenzi de 20%

din salariul minim brut pe economie pe zi de întârziere, începând cu data de 9 iulie 2011 și până la executarea deciziei nr. 3347 din 9 iunie 2011 a Înaltei Curți de Casație și Justiție – Secția de contencios administrativ și fiscal.

Potrivit prevederilor art. 24 alin. (1) și (2) din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ, cu modificările și completările ulterioare, „(1) Dacă în urma admiterii acțiunii autoritatea publică este obligată să încheie, să înlocuiască sau să modifice actul administrativ, să elibereze un alt înscris sau să efectueze anumite operațiuni administrative, executarea hotărârii definitive și irevocabile se face în termenul prevăzut în cuprinsul acesteia, iar în lipsa unui astfel de termen, în cel mult 30 de zile de la data rămânerii irevocabile a hotărârii. (2) În cazul în care termenul nu este respectat, se aplică conducătorului autorității publice sau, după caz, persoanei obligate o amendă de 20% din salariul minim brut pe economie pe zi de întârziere, iar reclamantul are dreptul la despăgubiri pentru întârziere”. De asemenea, conform dispozițiilor art. 25 alin. (1) din Legea nr. 554/2004, „Sanctiunea și despăgubirile prevăzute la art. 24 alin. (2) se aplică, respectiv se acordă, de instanța de executare, la cererea reclamantului. Hotărârea se ia în camera de consiliu, de urgență, *cu citarea părților*”.

Pe de altă parte, se reține că, în scopul respectării principiului fundamental al procesului civil al contradictorialității și implicit al dreptului la apărare, art. 85 din Codul de procedură civilă – aplicabil și în materia litigiilor de contencios administrativ potrivit art. 28 alin. (1) din Legea nr. 554/2004 – prevede cu claritate că „Judecătorul nu poate hotărî asupra unei cereri decât după citarea și înfățișarea părților, afara numai dacă legea nu dispune altfel”.

Se constată, în cauză, că a fost nesocotit de către instanța de executare principiul contradictorialității, în condițiile în care judecarea cererii reclamantului de a se aplica

președintelui Comisiei Centrale pentru Stabilirea Despăgubirilor, în temeiul art. 24 alin. (2) din Legea nr. 554/2004, amenda de 20% din salariul minim pe economie pe zi de întârziere (începând cu data de 9 iulie 2011 și până la executarea deciziei nr. 3347 din 9 iunie 2011 a Înaltei Curți de Casație și Justiție – Secția de contencios administrativ și fiscal), s-a făcut fără ca această parte – căreia legiuitorul îi recunoaște, prin art. 24 alin. (2) din legea contenciosului administrativ, calitate procesuală pasivă, sub aspectul amenzii pe zi de întârziere – sa fie citată în proces. A fost încălcat, în același timp, și principiul dreptului la apărare, președintele Comisiei Centrale pentru Stabilirea Despăgubirilor nefiind în măsură să formuleze apărări și să invoce eventuale excepții.

În raport cu cele mai sus arătate, fiind incident motivul de recurs prevăzut de art. 304 punctul 5 din Codul de procedură civilă („când, prin hotărârea dată, instanța a încălcat formele de procedură prevăzute sub sancțiunea nulității de art. 105 alin. 2”), în temeiul art. 20 alin. (3) din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ, cu modificările și completările ulterioare, precum și a art. 312 alin. (1) – (3) și art. 313 din Codul de procedură civilă, recursul declarat de Comisia Centrală pentru Stabilirea Despăgubirilor împotriva sentinței nr. 35/CA din 14 noiembrie 2011 a Curții de Apel Oradea – Secția a II-a civilă și de contencios administrativ și fiscal, a fost admis, hotărârea atacată a fost casată iar cauza a fost trimisă spre rejudecare aceleiași instanțe.

ICCJ – Obligarea unei autorități publice la emiterea unui act administrativ sub sancțiunea plății daunelor cominatorii

Legislație relevantă:

art. 24 alin. (1) și (2) din Legea nr. 554/2004

Din conținutul dispozițiilor art. 24 alin. (1) și (2) din Legea nr. 554/2004, rezultă că se aplică conducătorului autorității publice sau, după caz, persoanei obligate o amendă de 20% din salariul minim brut pe economie, pe zi de întârziere, iar reclamantul are dreptul la despăgubiri de întârziere, numai în cazul în care termenul de punere în executare a hotărârii judecătorești nu este respectat.

Prin urmare, obligarea unei autorități publice la plata daunelor cominatorii anterior împlinirii termenului în interiorul căruia aceasta are obligația să execute hotărârea, este nelegală.

Decizia nr. 1048 din 28 februarie 2012

Prin sentința nr.2485 din 29 martie 2011, Curtea de Apel București – Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal a admis, în parte, acțiunea formulată de reclamantii WT și WMA, în contradictoriu cu pârâta Comisia Centrală pentru Stabilirea Despăgubirilor, și a obligat pârâta să emită decizia reprezentând titlu de despăgubire, în maximum 30 de zile de la rămânerea irevocabilă a hotărârii, sub sancțiunea daunelor cominatorii de 300 lei/zi de întârziere și sub sancțiunea amenzii conform art. 24 alin. 2 din Legea nr.

554/2004. Prin aceeași sentință, instanța de judecată a respins cererea reclamantei privind plata daunelor morale, ca neîntemeiată și a obligat pârâta la plata sumei de 500 lei reprezentând cheltuieli de judecată, admise în parte.

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

Prin Dispoziția nr. 1554/31.03.2004, Primarul Municipiului Arad a propus acordarea de măsuri reparatorii constând în drepturi bănești de 405.907.635 lei (calculate la 23.01.2004), pentru cota de $\frac{1}{4}$ din apartamentele 6,8 și 9 situate în Arad, petenților WT și WG, pentru cota $\frac{1}{4}$ din terenul aferent acestora, transmițându-se dreptul de folosință special prevăzut de titlul II art. 2 din OUG nr.184/2001.

De pe urma defunctului WG, decedat la 21.02.2009, a rămas moștenitoare soția sa, WMA.

Dispoziția și actele ce au stat la baza acesteia au fost înaintate Secretariatului Comisiei Centrale.

În analiza legalității respingerii cererii de restituire în natură, pârâta a constatat, conform apărărilor formulate prin întâmpinare, lipsa unor înscrisuri (privind suprafețele apartamentelor, acte privind calitatea de moștenitor, situația încasării despăgubirilor, acte de identitate).

A arătat pârâta că dosarul a fost repartizat evaluatorului desemnat aleatoriu.

Din actele depuse la dosar rezultă că la data de 4 mai 2010, reclamantii au comunicat pârâtei copiile actelor privind calitatea de moștenitor și celor de identitate.

La dosar au fost depuse copiile declarațiilor cu semnătura legalizată ale petenților referitoare la faptul că nu au primit despăgubiri referitoare la vreun imobil din România și adresa nr. 2646/840/11.07.2001 a SC „R” SA Arad din care

rezultă suprafețele apartamentelor preluate de stat în baza Decretului 92/1950.

Se constată că de la emiterea dispoziției de soluționare a notificării au trecut șapte ani, că la dosar au fost depuse toate actele solicitate de Comisia Centrală, iar dosarul a fost înaintat expertului desemnat de autoritate în vederea întocmirii raportului de evaluare.

Instanța de fond reține că prin Legea nr.247/2005 nu au fost stabilite termene speciale de soluționare a cererilor, devenind aplicabile astfel dispozițiile de drept comun, prevăzute de Legea contenciosului administrativ.HG nr.

Conform art. 1 alin. 1 coroborat cu art. 8 alin. 1 din legea nr. 554/2004: „se poate adresa instanței de contencios administrativ și cel care se consideră vătămat într-un drept sau interes legitim al său prin nesoluționarea în termen sau prin refuzul nejustificat de soluționare a unei cereri”.

Termenul legal de 30 de zile de soluționare a cererii fiind depășit, se constată că propunerea acordării de despăgubiri este emisă în martie 2004, fiind depășit orice termen rezonabil justificat de încărcătura autorității competente în emiterea titlului.

Statul, prin instituțiile sale, răspunde atât pentru culpa persoanelor vinovate de neîndeplinirea sarcinilor în cadrul autorității, dar și pentru organizarea necorespunzătoare a activității de executare a legii, concretizată în lipsa cadrului administrativ necesar pentru îndeplinirea atribuțiilor legale în cadrul unor termene rezonabile. Astfel, împrejurarea că pe rolul Comisiei sunt înregistrate foarte multe dosare reprezintă o justificare a lipsei oricărei intenții în întârzierea produsă, dar nu absolvă autoritatea de culpă în condițiile în care persoanele îndreptățite au conform legii dreptul la soluționarea oricărei cereri într-un termen rezonabil, cel de drept comun fiind de 30 de zile.

Având în vedere aceste considerente și prevederile art. 18 alin. 1 din Legea nr. 554/2004, se impune obligarea pârâtei la emiterea deciziei reprezentând titlu de despăgubire, sub sancțiunea daunelor cominatorii în caz de neexecutare a obligației în cuantum de 300 lei pe zi de întârziere și sub sancțiunea amenzii conform art. 24 alin. 2 din Legea nr. 554/2004.

Instanța de fond a apreciat că cererea de obligare a pârâtei la plata despăgubirilor pentru daune morale nu este dovedită, având în vedere că reclamanții nu au justificat daunele morale care le-ar fi fost produse prin nesoluționarea cererii, și față de cadrul complex în care se desfășoară procesul administrativ de stabilire și plată a despăgubirilor.

Împotriva acestei sentințe, considerând-o netemeinică și nelegală, a declarat recurs pârâta.

În motivarea recursului formulat, recurenta-pârâtă a susținut în esență că sentința atacată este nelegală și netemeinică întrucât cererea precizatoare a acțiunii reclamanților nu le-a fost comunicată, iar suma stabilită cu titlu de despăgubiri de 405.907.635 ROL reprezintă valoarea cotei de $\frac{3}{4}$ din apartamentele cu nr. 1, 2, 3, 4, 5 și 7 din care a fost scăzută valoarea de $\frac{1}{4}$ din apartamentele 6, 8 și 9 (cotă atribuită în natură).

Astfel, susține recurenta că intimații-reclamanți dețin în proprietate în întregime apartamentele 6, 8 și 9 și au dreptul la despăgubiri pentru cota de $\frac{3}{4}$ din apartamentele 1, 2, 3, 4, 5 și 7 din care urmează a fi scăzută cota de $\frac{1}{4}$ din apartamentele 6, 8 și 9, având în vedere că dosarul de despăgubire al acestora cuprinde trei dispoziții emise de primărie.

Se critică sentința atacată și în ceea ce privește stabilirea termenului de 30 de zile sub sancțiunea de daune cominatorii de 300 lei/zi de întârziere și a amenzii

conform art. 24 alin.(2) din Legea nr. 554/2004, recurenta apreciind că instanța de fond a stabilit o obligație extrem de oneroasă în sarcina sa, prezumând neîndeplinirea obligației impusă de aceasta.

Un alt aspect criticat de recurentă vizează obligarea sa la plata cheltuielilor de judecată, apreciind că în ceea ce privește cuantumul acestora, instanța de fond avea posibilitatea aplicării dispozițiilor art. 274 alin.(3) Cod procedură civilă.

În drept au fost invocate dispozițiile HG nr. 361/2005, Legea nr. 10/2001 republicată, Legea nr. 247/2005, HG nr. 1095/2005.

Intimații-reclamanți WT și WMA au depus note scrise solicitând respingerea recursului formulat de Comisia Centrală pentru Stabilirea Despăgubirilor.

Înalta Curte constată că recursul este fondat, pentru considerentele ce vor fi expuse în continuare.

1. Cu privire la criticile formulate de recurenta-pârâtă vizând încălcarea principiului contradictorialității și a dreptului la apărare în raport de necomunicarea cererii precizatoare formulată de reclamanți la data de 22 martie 2011.

Instanța de control judiciar constată că susținerile recurentei-pârâte sunt nefondate întrucât, astfel cum s-a menționat în practica încheierii din 22 martie 2011, reclamanții au precizat că își retrag susținerile privind cota de $\frac{1}{4}$ din terenul aferent menționând că din eroare a fost specificat și terenul în petitul acțiunii.

Potrivit art. 132 teza a II-a pct.2, „cererea nu se socotește modificată și nu se va da termen, ci se vor trece în încheierea de ședință declarațiile verbale făcute în instanță, când reclamantul mărește sau micșorează câtimea

obiectului cererii".din perspectiva acestor prevederi procedurale se constată că în mod corect instanța de fond a reținut prin încheierea din data de 22 martie 2011 restrângerea cererii reclamanților fără a încălca nici principiul contradictorialității și nici dreptul de apărare al recurente-reclamante.

2. În ceea ce privește criticile recurente-pârâte privind obligarea la emiterea deciziei reprezentând titlu de despăgubire în conformitate cu Dispoziția nr. 1554/31 martie 2004 emisă de Primarul municipiului Arad privind propunerea de acordare a măsurilor reparatorii, constând în drepturi bănești de 405.907.635 lei, instanța de control judiciar constată că acestea sunt nefondate.

Astfel, nu pot fi reținute susținerile recurente potrivit cărora cererea formulată de reclamanți ar fi lipsită de interes și că instanța de fond nu și-a exercitat rolul activ în a stabili în mod cert obiectul cauzei.

Intimații-reclamanți au supus controlului instanței de contencios administrativ refuzul nejustificat al autorității administrative de a elibera actul administrativ, respectiv decizia reprezentând titlul de despăgubire pentru suma ce va fi stabilită prin raportul de evaluare a despăgubirilor propuse prin Dispoziția nr. 1554/31 martie 2004 emisă de Primăria Municipiului Arad privind acordarea de măsuri reparatorii pentru cota de $\frac{1}{4}$ din apartamentele 6, 8 și 9 situate în Arad, și acordarea dreptului de folosință special prevăzut de titlul II art. 2 din OUG nr. 184/2001 pentru terenul aferent.

În mod corect instanța de fond a reținut prin sentința criticată că de la emiterea dispoziției de soluționare a notificării au trecut șapte ani și că la dosar au fost depuse toate actele solicitate de intimata-pârâtă, astfel că întârzierea în emiterea titlului reprezintă o încălcare a termenului rezonabil, calculat de la data sesizării

autorități publice competente, în cadrul procedurii administrative preliminare și până la momentul finalizării procedurilor judiciare, prin pronunțarea hotărârii judecătorești irevocabile.

Criticile recurente-pârâte potrivit cărora suma de 405.907.635 lei reprezentând drepturi bănești propusă ca măsuri reparatorii prin Dispoziția nr. 1554/31 martie 2004 pentru cota de $\frac{1}{4}$ din apartamentele 6, 8 și 9 situate în Arad, imobile care au fost restituite în natură reclamanților, având în vedere și celelalte două dispoziții nr. 1552/31 martie 2004 și 1553/31 martie 2004 emise de Primăria Arad, sunt irelevante în cauză, întrucât prin cererea formulată reclamanții au solicitat obligarea autorității pârâte la emiterea titlului de despăgubire pentru suma se va fi stabilită prin raportul de evaluare, iar instanța de fond a obligat la emiterea deciziei în termen de 30 de zile de la rămânerea irevocabilă a hotărârii, având în vedere dispozițiile art. 18 alin.1 și art. 8 alin.1 din Legea nr. 554/2004.

3. În ceea ce privește criticile recurente cu privire la obligarea acesteia la plata daunelor cominatorii de 300 lei/zi de întârziere sub sancțiunea amenzii conform art. 24 alin. 2 din Legea nr. 554/2004, Înalta Curte le apreciază ca fiind fondate, instanța de fond soluționând în mod greșit acest capăt de cerere.

Potrivit dispozițiilor art. 24 din Legea nr. 554/2004 a fost reglementată o procedură specială de sancționare a autorităților, în cazul în care acestea nu execută hotărâri definitive și irevocabile. Această procedură este însă subsecventă actualei etape judiciare, astfel că obligarea la plata daunelor cominatorii prin hotărârea criticată, apare ca neîntemeiată, ca și aceea vizând aplicarea amenzii prevăzute de art. 24 alin.2 din Legea nr. 554/2004.

Potrivit dispozițiilor art. 24 alin.1 din Legea nr. 554/2004 modificată și completată prin Legea nr. 262/2007, „executarea hotărârii definitive și irevocabile date în contencios administrativ se face în temeiul prevăzut în cuprinsul acesteia, iar în lipsa unui astfel de termen în cel mult 30 de zile de la data rămânerii irevocabile a hotărârii”.

Numai în cazul în care termenul nu este respectat se aplică conducătorului autorității publice sau, după caz, persoanei obligate o amendă de 20% din salariul minim brut pe economie, pe zi de întârziere, iar reclamantul are dreptul la despăgubiri de întârziere, conform alin.(2) al art. 24 din lege.

Având în vedere aceste prevederi legale, rezultă că atâta timp cât textul de lege prevede un termen în interiorul căruia autoritatea publică este obligată să execute hotărârea, în speță să emită decizia de acordare a despăgubirilor, este nejustificată obligarea acesteia la plata daunelor cominatorii.

În ceea ce privește aplicarea amenzii prevăzute de dispozițiile art. 24 alin.(2) din Legea nr. 554/2004, este de observat că dispozițiile alin.(3) ale aceluiași articol, precizează că „neexecutarea din motive imputabile” sau nerespectarea hotărârilor judecătorești definitive și irevocabile pronunțate de instanța de contencios administrativ, fapt ce constituie infracțiune și s sancționează de lege, astfel că, numai în caz de refuz de executare, la cererea reclamantului se poate analiza care a fost natura motivelor pentru care nu s-a realizat executarea hotărârii.

4. Criticile recurente-pârâte cu privire la obligarea acesteia la plata cheltuielilor de judecată sunt nefondate, întrucât instanța de fond a făcut o corectă aplicare a dispozițiilor art. 274 alin.(1) și alin.(3) Cod

procedură civilă, apreciind în raport de aceste dispoziții legale, cuantumul cheltuielilor de judecată datorate.

Având în vedere toate aceste considerente, Înalta Curte, în temeiul dispozițiilor art. 312 alin.(1) și (3) Cod procedură civilă a admis recursul formulat a modificat în parte sentința atacată, în sensul că a respins cererea de acordare a daunelor cominatorii și cea privind aplicarea amenzii prevăzute de art. 24 alin,82) din Legea nr. 554/2004 menținând celelalte dispoziții ale sentinței atacate.

ICCJ – Rambursare cu întârziere a TVA. Obligația statului de a asigura recuperarea de către contribuabil într-o manieră adecvată și în întregime a sumei datorate

Legislație relevantă:

O.G. 92/2003, art. 70 și art.124

În virtutea principiului neutralității fiscale, ce transpune în plan fiscal principiul general al nediscriminării, și în acord cu jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene, statul datorează dobânzi în cazul rambursării cu întârziere a

TVA.

Neacordarea de dobânzi pentru rambursarea cu întârziere a TVA este de natură să poziționeze contribuabilul îndreptățit la respectiva rambursare într-o poziție de discriminare față de un alt contribuabil, competitor de-al său care, fie nu a fost pe poziție de rambursare TVA ci pe poziție de plată TVA, fie a beneficiat de o rambursare imediată și fără întârziere a TVA.

Decizia nr. 1084 din 29 februarie 2012

Prin acțiunea înregistrată pe rolul Curții de Apel Timișoara la data de 25.09.2009, reclamanta S.C. PP SRL Timișoara a chemat în judecată pârâta Agenția Națională de Administrare Fiscală – Direcția Generală de Administrare a Marilor Contribuabili, solicitând ca prin hotărârea ce se va pronunța să fie obligată pârâta la plata despăgubirilor către reclamantă aferentă unor activități de inspecție fiscală efectuate cu nerespectarea termenelor și a dispozițiilor legale, despăgubiri în sumă de 4.099.130 lei cu dobânzi de 0,1 %/zi aferente acestei sume începând cu data de 7 august 2009 până la data plății efective; cu plata cheltuielilor de judecată.

În motivarea acțiunii, reclamanta a arătat că, începând cu anul 2005, societatea a făcut obiectul unor inspecții fiscale repetate ale inspectorilor ANAF – DGAMC, inspecții nejustificate de lungi în urma cărora societatea a fost obligată să-și blocheze activitatea, personalul suferind astfel pierderi importante prin stoparea mai multor operațiuni comerciale datorită fie măsurilor nelegale dispuse de autoritatea fiscală, fie întârzierii nejustificate a restituirii de la buget a unor sume importante de bani.

Daunele pretinse de reclamantă au fost defalcate după cum urmează:

1) Suma de 203.319 lei – majorări de întârziere și penalități aferente impozitului pe profit de 148.646 lei, pentru

prejudiciul generat de finalizarea cu întârziere a constatărilor din PV 11/2005, reclamanta apreciind că organul fiscal avea obligația legală să finalizeze raportul de inspecție fiscală din 2005, în aceeași zi, conform art. 109 alin.1 și 2 Cod procedură fiscală.

2) Suma de 29.210 lei – majorări de întârziere și penalități aferente unui TVA de 99.015 lei pentru aceleași considerente ca și suma anterioară.

3) Suma de 529.844 lei – dobânzi aferente sumei de 1.451.737 lei solicitate la rambursare prin decontul din 25.05.2007, scadent la 10.07.2007 și din care s-a rambursat suma de 893.498 lei abia la 23.02.2009, dobânzile fiind calculate conform art. 124 Cod procedură fiscală.

4) Suma de 431.915 lei – dobânzi aferente sumei de 3.019.450 lei solicitată la restituire cu titlu de suprasolvire (impozit plătit în plus din eroare) la impozitele pe veniturile microîntreprinderilor și pe dividendele persoanelor juridice, scadente la restituire la 12.07.2008 (prima zi după expirarea termenului de 6 luni în care inspecția fiscală trebuia finalizată conform art. 104 alin.2 Cod procedură fiscală), din care s-a restituit suma de 1.799.647 lei la data de 9.03.2009.

5) Suma de 986.736 lei – penalități contractuale pretinse de S.C. „CP” SRL Biharia în dosarul comercial nr. 6190/111/2008, plus penalități de 0,2% pe zi de întârziere de la data rămânerii definitive a sentinței până la plata unui preț de 1.941.813, 80 lei aceleiași societăți, reclamanta arătând că a fost obligată la plata acestei sume printr-o hotărâre judecătorească definitivă în executarea căreia au fost blocate conturile societății, fapt ce a pus-o în imposibilitatea de a plăti datoriile curente și de a restitui creditele contractate, existând astfel o legătură de cauzalitate între întârzierea rambursării TVA respectiv restituirea impozitelor arătate și imposibilitatea

reclamantei de a plăti prețul pretins de antreprenor.

6) Suma de 441.175 lei – reprezentând diferență de curs la suma de 1.451.737 lei ce putea fi restituită băncii creditoare la 10.07.2007 și nu a fost restituită din cauza rambursării cu întârziere a TVA-ului.

7) Suma de 355.318 lei reprezentând diferență de curs la suma de 1.799.647 lei care putea să fie restituită băncii creditoare la data de 12.07.2008 și nu a fost restituită din cauza restituirii cu întârziere a impozitului pe veniturile microîntreprinderilor și pe dividendele persoanelor juridice.

8) Suma de 1.121.613 lei – onorarii pentru consultanța juridică, fiscală și contabilă angajată în cauză și care a fost necesară pentru a asigura exprimarea unei poziții legale pertinente pe parcursul inspecției fiscale.

Reclamanta a mai arătat că a îndeplinit procedura administrativă prealabilă prin cererea nr.983761/22.06.2009 la care pârâta nu a formulat nici un răspuns până la data introducerii cererii,

În drept a invocat dispozițiile art. 227 alin.2 Cod procedură fiscală și Legea nr.554/2004.

Pârâta a formulat întâmpinare, solicitând respingerea acțiunii ca neîntemeiată.

În privința despăgubirilor solicitate, se arată că acestea sunt neîntemeiate întrucât inspecția fiscală s-a realizat cu respectarea legislației în vigoare.

Astfel, în ceea ce privește plata sumei reprezentând majorări de întârziere și penalități aferente impozitului pe profit se arată că societatea nu a solicitat restituirea impozitului pe profit în sumă de 148.646 lei și ca atare nu poate solicita majorări de întârziere sau penalități față de dispozițiile exprese ale OMFP 1899/2004.

În privința sumei de 29.910 lei reprezentând majorări și penalități aferente unui TVA de 99.015 lei se arată că această sumă a fost respinsă la rambursare atât prin PV 11/2005 cât și prin decizia de impunere nr.445/2008 făcând parte din TVA-ul total de 166.198 lei respins la rambursare și deci reclamanta nu are un temei legal pentru a solicita majorările respective.

În privința sumei de 431.915 lei reprezentând dobânzi aferente sumei de 3.019.450 lei solicitată la restituire în data de 12.07.2008 și pentru care s-a restituit suma de 1.799.647 lei în data de 9.03.2009 se arată că reclamanta a solicitat pârâtei efectuarea de compensări din suma totală pentru stingerea unor obligații restante, compensare ce a operat până la nivelul sumei de 1.219.803 lei astfel încât a rămas de restituit suma de 1.799.647 lei pentru care restituirea s-a realizat ca urmare a adreselor reclamantei din 31.12.2008, 24.02.2009 și 3.03.2009. Deciziile de restituire au luat în considerare cererea din 3.03.2009 și câtă vreme nu au fost contestate sumele stabilite la restituire, acestea au fost restituite în termen de 5 zile de la data cererii.

În privința sumei de 986.736 lei penalități contractuale pretinse de SC CP SRL pârâta arată că legislația în vigoare nu prevede acordarea unor asemenea sume și nu rezultă legătura de cauzalitate între fapta reclamantei de a nu-și onora plățile către această societate și neprimirea la termen a sumelor de la bugetul de stat.

În privința sumei de 441.175 lei se arată că o asemenea cerere este inadmisibilă întrucât nu există o hotărâre judecătorească irevocabilă prin care să se constate că suma contestată este nedatorată.

În privința sumei de 1.121.613 lei reprezentând onorarii pentru consultanță juridică susține că solicitarea reclamantei este neîntemeiată întrucât angajarea consultanței juridice, fiscale și contabile a fost opțiunea reclamantei.

Reclamanta și-a precizat ulterior acțiunea, în sensul chemării în judecată a Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice conform prevederilor art.227 alin.2 Cod procedură fiscală, solicitând totodată și anularea adresei nr. 1061846/10.12.2009 emisă de ANAF prin care s-a respins plângerea prealabilă.

A arătat reclamanta că răspunderea prevăzută de art.227 alin.2 Cod procedură fiscală intervine ca urmare a prejudiciului adus de către funcționarii din cadrul organelor fiscale prin întârzierea decontului de TVA din 25.05.2007 și a inspecției fiscale începute la 11.01.2008 și a valorificării constatărilor din PV 11/2005, rezultând astfel trei situații de răspundere: prima vizează soluționarea peste termenul legal de 45 de zile a decontului de TVA din 25 mai 2007; a doua se referă la soluționarea peste termenul legal de 6 luni a inspecției fiscale începută la 11.01.2008 ce a avut ca efect prejudiciul arătat la pct.4 și 6 din acțiune și a treia se referă la soluționarea tardivă a constatărilor cuprinse în procesul verbal de control din 16 mai 2005, neexistând nicio piedică pentru valorificarea de îndată a constatărilor respective.

În opinia reclamantei, dacă decizia de impunere ar fi fost emisă într-un termen rezonabil atunci nu s-ar fi înregistrat obligații fiscale accesorii de genul majorărilor de întârziere stipulate, întrucât ar fi putut plăti imediat taxele și impozitele aferente.

Reclamanta a opinat că prejudiciul pretins nu provine din nelegalitatea unui act administrativ fiscal ci din nelegalitatea întârzierii finalizării inspecțiilor fiscale din anii 2005-2008.

Majorările de întârziere pretinse vizează, pe de o parte, sumele reprezentând majorări de întârziere calculate la obligațiile fiscale constatate în 2005 și valorificate la 19.12.2008, precum și sumele reprezentând majorări ca și

prejudiciu cauzat prin întârzierea în emiterea deciziei de impunere.

Pe de altă parte, dobânzile solicitate au fost calculate la sumele înscrise în decontul TVA nerambursate în termenul legal, precum și dobânzile aferente sumei solicitată la restituire cu titlu de suprasolvire.

Prin întâmpinarea depusă la termenul de judecată din 22.03.2010, pârâta Direcția Generală a Finanțelor Publice Timiș în numele Ministerului Finanțelor Publice a invocat în principal lipsa calității procesuale pasive a Ministerului Finanțelor Publice, arătând că, în speță, Statul Român este reprezentat de pârâta ANAF așa cum rezultă din prevederile art. 227 alin.2 Cod proc.fiscală și HG 108/2008.

Pe fondul cauzei, s-a solicitat respingerea acțiunii ca neîntemeiată, arătându-se că în privința impozitului pe profit societatea a achitat din proprie inițiativă suma de 106.985 lei, iar împotriva procesului verbal aceasta a depus contestație ce a fost suspendată conform OG 92/2003, fapt de care societatea a fost înștiințată. Decizie de impunere a fost emisă după soluționarea cauzei penale și nu a fost contestată în cauză.

În privința TVA-ului în sumă de 99.015 lei se arată că acesta a fost achitat de reclamantă după emiterea deciziei de impunere nr.445/2008 iar plata accesoriilor la suma achitată cu întârziere se justifică și nu reprezintă un prejudiciu câtă vreme debitul a fost datorat iar reclamanta nu a contestat decizia de impunere.

Suma de 528.844 lei reprezentând dobânzi aferente sumei de 1.451.737 lei solicitată la rambursare prin decontul din 25.05.2007 nu poate constitui prejudiciu datorită faptului că TVA-ul solicitat a fost rambursat societății în urma finalizării inspecției fiscale și a emiterii deciziei de impunere necontestată. Pârâta a arătat că verificarea cererii

de rambursare a presupus efectuarea unui control fiscal în conformitate cu prevederile OMFP 185/2007, iar pentru stabilirea stării de fapt fiscale s-a impus efectuarea de verificări încrucișate ce au condus la suspendarea inspecției fiscale.

Suma de 431.915 lei reprezentând dobânda aferentă sumei de 3.019.450 lei solicitată cu titlu de suprasolvire nu poate constitui prejudiciu datorită faptului că se putea restitui numai după definitivarea inspecției fiscale și emiterea deciziei de impunere.

Prin cererea depusă la termenul de judecată din 10.01.2011, reclamanta și-a modificat câtimea obiectului acțiunii, solicitând despăgubiri și dobânzi în sumă de 3.794.218 lei cu dobânzi stabilite conform art. 124 Cod proc.fiscală începând cu data de 7.08.2009 și până la data plății efective precum și cheltuieli de judecată în sumă de 37.419 lei reprezentând onorariu expert, onorariu avocat și taxă judiciară de timbru precum și onorariu de succes în sumă de 386.230 lei.

Prin încheierea din data de 26.04.2010, instanța a admis excepția lipsei calității de reprezentant a Statului Român de către Ministerul Finanțelor Publice, stabilind că, în speța de față, calitatea de reprezentant al Statului Român revine părâtei Agenția Națională de Administrare Fiscală care în conformitate cu prevederile art. 4 alin.2 pct.37 din HG 109/2008 reprezintă statul în fața instanțelor și a organelor de urmărire penală, ca subiect de drepturi și obligații privind raporturile juridice fiscale și alte activități ale agenției, instanța statuând astfel că în prezenta cauză pârâta ANAF participă atât în nume propriu cât și în calitate de reprezentant al Statului Român, față de dispozițiile art. 227 alin.2 Cod procedură fiscală.

Curtea de Apel Timișoara – Secția comercială și de contencios administrativ, prin sentința nr. 1 din 10 ianuarie 2011, a respins ca neîntemeiată acțiunea formulată și precizată de

reclamanta SC PP SRL în contradictoriu cu pârâta Agenția Națională de Administrare Fiscală și Statul Român prin Agenția Națională de Administrare Fiscală.

Pentru a pronunța această hotărâre, prima instanță a reținut în esență că reclamanta se consideră prejudiciată prin faptul că inspecția fiscală a fost soluționată cu depășirea termenului de 45 de zile reglementat de art.70 Cod procedură fiscală coroborat cu OMFP 967/2005, solicitând astfel acordarea de despăgubiri în sumă de 530.738 lei dobânzi aferente sumei de 893.498 lei scadentă la rambursare la 10.07.2007 dată la care trebuia finalizată inspecția fiscală în termen de 45 de zile, iar suma efectiv rambursată a fost primită de reclamantă abia la 23.02.2009, fiind calculate astfel despăgubiri prin raportare la quantumul dobânzilor legale prevăzute de art.124 din OG 92/2003.

Pentru a antrena răspunderea patrimonială a statului și unităților administrativ teritoriale pentru prejudiciile cauzate contribuabililor de funcționarilor publici din cadrul organelor fiscale în exercitarea atribuțiilor de serviciu, în condițiile art.227 alin.2 Cod procedură fiscală, trebuie îndeplinite mai multe condiții, în speță, să existe un act administrativ atacat ilegal, actul respectiv să fi cauzat reclamantei un prejudiciu, să existe un raport de cauzalitate între actul administrativ ilegal și prejudiciu, condiție comună oricărei forme a răspunderii juridice și care-și găsește motivația în teza potrivit căreia: pentru ca răspunderea să se declanșeze și un subiect să fie tras la răspundere este necesar ca rezultatul ilicit să fie consecința nemijlocită a acțiunii sale, precum și condiția culpei autorității publice câtă vreme această formă a răspunderii este una subiectivă.

Raportându-se la dispozițiile precitate și la situația de fapt, prima instanță a constatat că nu sunt întrunite elementele antrenării răspunderii patrimoniale administrative, în condițiile în care prelungirea duratei inspecției fiscale

anticipate este rezultatul unor factori obiectivi și nu provine din culpa organului fiscal sau din neîndeplinirea de către acesta a obligațiilor legale.

Astfel, din dispozițiile cuprinse în OMFP 967/2005 la Cap.I lit.B pct. 4 și la Cap.II lit.c pct.6 , rezultă că regula o reprezintă soluționarea decontului în termen de 45 de zile, dar în același timp legislația prevede posibilitatea prelungirii acestui termen până la comunicarea informațiilor necesare soluționării cererii de rambursare, în fapt, nefiind posibilă soluționarea parțială a decontului ca urmare a comunicării rezultatului verificărilor la 10.09.2007 și respectiv 17.09.2007, întrucât prevederile aceluiași OMFP 967/2005 la Cap.II lit.C pct.6 arată că prelungirea termenului de soluționare se realizează pentru întreaga solicitare de rambursare, iar nu pentru sume parțiale.

De asemenea, măsura suspendării inspecției fiscale s-a impus până la finalizarea verificărilor încrucișate în conformitate cu prevederile art. 2 lit.a din Ordinul ANAF 708/2006, iar necesitatea efectuării acestor controale a reprezentat rezultatul dreptului de apreciere a organului fiscal ce era îndreptățit a constata relevanța stărilor de fapt fiscale urmând a adopta soluția admisă de lege pe baza unor constatări complete asupra tuturor împrejurărilor edificatoare în cauză (art.6 Cod procedură fiscală).

În aceste condiții, instanța a apreciat că nesoluționarea în termenul legal a cererii de rambursare nu este rezultatul unei atitudini culpabile a organelor fiscale, fiind rezultatul unor cauze obiective ce țin de încadrarea decontului de TVA ca și decont cu risc fiscal mare, ce a presupus inspecție fiscală anticipată, precum și aceea că în cursul inspecției fiscale anticipate s-a impus efectuarea unor controale încrucișate ce au determinat suspendarea inspecției fiscale în conformitate cu prevederile Ordinului ANAF 708/2006, toate constatările privind rambursarea TVA fiind menționate la punctul III pct.3 din cuprinsul raportului de inspecție fiscală, presupunând

analiza unor operațiuni complexe ale reclamantei și a unui număr de facturi verificate ce au depășit pragul de semnificație stabilit de organul fiscal.

Prima instanță a mai avut în vedere și faptul că pârâta a solicitat ANAF – Direcția legislație și proceduri fiscale un punct de vedere cu privire la modul de interpretare din punct de vedere legal a problemei privind taxa pe valoare adăugată, față de punctele divergente existente între echipa de inspecție fiscală inițială, care a refuzat finalizarea inspecției, și conducerea D.G.A.M.C. ceea ce a determinat schimbarea echipei de inspecție, care a fost nevoită să reanalizeze constatările cuprinse la Cap.III pct.3 și să finalizeze inspecția fiscală prin întocmirea raportului 18507/19.12.2008 în perioada 16.12-19.12.2008, toate aceste aspecte fiind cuprinse detaliat în raportul de inspecție fiscală analizat.

În concluzie, în lipsa unei fapte ilicite, instanța a apreciat că nu poate da curs cererii reclamantei de acordare a despăgubirilor solicitate, nici în ceea ce privește dobânzile calculate la suma efectiv rambursată conform art. 124 din OG 92/2003 și nici în ceea ce privește penalitățile contractuale pretinse de S.C. CP S.R.L. Biharia sau cele legate de plata creditului bancar, față de aceste din urmă, instanța reținând că nu există o legătură de cauzalitate între data soluționării decontului de rambursare TVA și alte obligații curente de plată ale reclamantei.

2. În ceea ce privește cheltuielile cu consultanța fiscală și contabilă pe care reclamanta susține că a fost obligată a le efectua având în vedere durata inspecției fiscale, instanța a reținut că reclamanta avea dreptul conform art. 106 alin.3 Cod procedură fiscală, de a beneficia de asistență de specialitate sau juridică, iar cheltuielile efectuate, deductibile de la calculul profitului impozabil în condițiile art. 21 alin.4 lit. m Cod fiscal, astfel încât, reclamanta nu poate pretinde obligarea pârâtei la plata directă a acestor

sume cu titlu de despăgubiri.

3. În privința cauzei de răspundere legată de finalizarea cu întârziere a procesului verbal de control nr.11/16.05.2005, prima instanță a reținut că prin procesul verbal nr.11/16.05.2005 întocmit de către D.G.F.P. Timiș s-a stabilit în sarcina reclamantei un impozit pe profit suplimentar în sumă de 255.632 RON din care reclamanta a achitat în timpul controlului suma de 106.985 lei, rămânând o diferență de 148.646 RON pentru care prin decizia de impunere nr.445/19.12.2008 s-au calculat majorări de întârziere în sumă de 296.912 lei. De asemenea prin același proces verbal s-au stabilit în sarcina reclamantei TVA suplimentar în sumă de 99.015 RON, cu dobânzile și penalitățile aferente, în timpul controlului fiind calculate majorări de întârziere pe perioada 1.04.2005-31.07.2008 în sumă de 26.687 RON și penalități de 2.523 RON.

Prima instanță a reținut că art.109 alin.(2) C.proc.fiscală nu face nicio referire la termenul în care se emite decizia de impunere față de întocmirea raportului de inspecție fiscală și din această perspectivă apare ca fiind pertinentă apărarea pârâtei potrivit căreia nu s-a procedat la emiterea deciziei de impunere până la finalizarea cauzei penale, în condițiile în care controlul a fost solicitat de către Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție în baza Ordonanței nr.171/D/P/2003.

De asemenea, a mai reținut că la data întocmirii procesului verbal nr.11/16.05.2005, reclamanta putea formula contestație administrativă numai împotriva unei decizii de impunere, în condițiile art. 205 din Cod procedură fiscală, iar nu și împotriva unui proces verbal de constatare, din această perspectivă fiind înlăturate argumentele reclamantei potrivit cărora prin nesoluționarea contestației aceasta a concluzionat că nu mai datorează sumele respective.

Constatățile cuprinse în procesul verbal nr.11/16.05.2005 au

fost valorificate de organele fiscale prin emiterea deciziei de impunere 445/19.12.2008 pe care reclamanta nu a contestat-o în speță, astfel încât nici nu putea solicita prin expertiza contabilă efectuată în cauză o recalculare a majorărilor de întârziere astfel stabilite.

Decizia de impunere nr.445/19.12.2008 a stabilit un impozit pe profit de 148.646 lei rămas neachitat și pentru care s-au calculat majorări de întârziere iar în condițiile în care reclamanta nu a atacat acest act administrativ fiscal pentru a obține reparația morală constând în anularea actului, nu poate pretinde ulterior acordarea de despăgubiri egale cu majorările de întârziere și penalitățile aferente impozitului pe profit de 148.646 lei pe considerentul că dacă ar fi fost emisă decizia de impunere în același timp cu procesul verbal de control ar fi fost evitată plata accesoriilor.

Instanța a constatat că reclamanta a avut cunoștință de stabilirea impozitului pe profit suplimentar în sumă de 255.632 RON prin procesul verbal nr.11/2005, din care a achitat din proprie inițiativă suma de 106.985 lei rămânând neachitată o diferență de 148.646 RON față de care a știut că pentru neachitare va datora obligații fiscale accesorii reprezentând majorări de întârziere și penalități și deci reclamanta nu a luat cunoștință pentru prima dată de acest impozit odată cu emiterea deciziei de impunere, ci prin neachitarea acestuia după data de 16.05.2005 și-a asumat incidența în sarcina sa a dispozițiilor legale ce prevedeau plata majorărilor de întârziere.

Aceleași considerente au fost reținute și în privința sumei de 29.210 lei reprezentând despăgubiri egale cu majorările de întârziere și penalitățile aferente unui TVA de 99.015 lei.

4. Referitor la cauza de răspundere patrimonială legată de soluționarea peste termenul legal de 6 luni a inspecției fiscale începute la 11 ianuarie 2008 și care a avut ca efect

pagubele suferite de reclamantă prin nerestituirea la termen a impozitelor plătite în plus din eroare, respectiv a impozitului pe veniturile microîntreprinderilor și pe dividendele persoanelor juridice, se observă că reclamanta a invocat faptul că în baza Ordinului de serviciu nr.28/11.01.2008 inspecția fiscală a început la această dată și trebuia finalizată în termenul de 6 luni prevăzut de art.104 alin.2 Cod procedură fiscală, or, de vreme ce inspecția fiscală s-a finalizat prin raportul din 19.12.2008, reclamantei i s-a adus un prejudiciu calculat sub forma dobânzilor prevăzute de art. 124 din O.G. 92/2003, prin raportare la suma efectiv restituită de 1.799.647 lei la data de 9.03.2009.

Pe de-o parte, instanța a reținut că pentru verificarea modului de determinare, de declarare și de plată a impozitului pe venitul microîntreprinderilor, precum și a impozitului pe veniturile din dividende a fost emis Ordinul de serviciu nr.28/11.01.2008, iar prin constatările raportului de inspecție fiscală s-a reținut că pentru achitarea impozitului pe veniturile microîntreprinderilor în sumă de 2.232.468 lei reclamanta a formulat o cerere de compensare a acestui impozit cu impozitul pe dividende persoane juridice, în sumă de 2.785.687 lei considerat ca achitat eronat de societate, iar în urma cererii nr.114/3.07.2006 reclamantei I s-a emis nota de compensare nr. 6734/17.07.2006 a impozitului pe dividende în sumă de 2.785.687 lei, astfel încât reclamanta nu a făcut nicio dovadă privind soluționarea cu întârziere a unei cereri de restituire în condițiile în care la dosar nu există copia acestei cereri înregistrată la organul fiscal competent și nici dovada privind modul de soluționare a acesteia.

Pe de altă parte, organul fiscal a arătat că reclamanta a solicitat compensarea din suma totală de 3.019.450 lei a unor obligații în cuantum de 1.219.803 lei, iar această compensare s-a efectuat în conformitate cu art. 122 alin.1 lit.a Cod

procedură fiscală, operând de la data depunerii de către reclamantă a cererii de compensare.

5. În ceea ce privește restituirea sumelor de bani reprezentând despăgubiri pentru prejudiciul cauzat reclamantei pentru nerestituirea la termen a impozitului pe dividende persoane juridice, instanța a constatat că reclamanta a depus cereri de restituire a impozitului privind dividendele persoanelor juridice subnr.961044/3.03.2009 ce a fost soluționată prin nota de restituire nr.6665/5.03.2009, reclamanta nefăcând dovada contrară celor menționate de organul fiscal, astfel încât apare ca neîntemeiată cererea acesteia pentru acordarea despăgubirilor astfel individualizate la pct.4 din acțiunea introductivă.

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs reclamanta S.C. PPS.R.L. criticând-o pentru nelegalitate și netemeinicie prin încălcarea prevederilor cu caracter general ale art.304¹ Cod procedură civilă.

În motivarea căii de atac, recurenta-reclamantă a formulat următoarele critici de nelegalitate cu privire la hotărârea atacată, care pot fi subsumate cazului de modificare prevăzut de art.304 pct.9 Cod procedură civilă:

-Instanța de fond a reținut că prelungirea termenului de soluționare a decontului TVA cu sume negative nr. 167647 din 25 mai 2007 este justificată de situații obiective, neimputabile autorității fiscale și că această prelungire nu se datorează încălcării dispozițiilor legale de către organul fiscal fără mai analizeze motivarea reală a pretențiilor cu privire la pagubele cauzate de soluționarea cu întârziere a decontului TVA.

În dezvoltarea acestei critici, recurenta-reclamantă arată că nu contestă legalitatea controlului ci faptul că a fost efectuat cu depășirea termenului prevăzut de lege, fără o justificare rezonabilă. În susținerea acestui motiv de recurs,

a fost invocată Hotărârea CJUE din 12 mai 2011, pronunțată în cauza C-107/10 într-o procedură preliminară, potrivit căreia reglementările Uniunii Europene (articolul 183 din Directiva 2006/112, astfel cum a fost modificată prin Directiva 2006/138) trebuie interpretate în sensul că se opun prelungirii termenului de 45 zile în care inspecția fiscală trebuia finalizată și că dobânzile pentru sumele de rambursat din TVA curg de la data la care termenul de 45 zile a expirat.

Această interpretare dată de CJUE este obligatorie pentru toate statele membre ale Uniunii Europene și ea constituie un izvor de drept intern, în măsura în care această interpretare ar veni în conflict cu o normă internă, dreptul european este prioritar, așa cum dispune art.148 alin.(2) din Constituția României.

-În virtutea aceleiași logici care impune plata de dobânzi către autoritatea fiscală de la data la care trebuia finalizată o inspecție fiscală, intimata-pârâtă trebuie să plătească și sumele de: 203.319 lei – despăgubiri egale cu majorările de întârziere și penalitățile plătite aferente impozitului pe profit de 148.646 lei.

Recurenta-reclamantă reia toate pretențiile solicitate prin acțiune cu argumentele prezentate pe larg în cuprinsul acesteia iar cu privire la suma de 986.736 lei, prin notele scrise precizează că nu mai susține acest petit reprezentând penalități contractuale pretinse de S.C. CP S.R.L. Biharia.

Arată în finalul motivelor de recurs că la suma pretinsă se adaugă dobânzile prevăzute de art.124 C.proc.fisc, începând cu 07 august 2009, data la care cererea formulată în procedura plângerii administrative prealabile trebuia soluționată.

Cu privire la termenul de 45 zile, prevăzut de art. 70 C.proc.fisc, jurisprudența a stabilit că nerespectarea acestuia atrage obligația organului fiscal de a plăti dobânzi contribuabilului, sens în care invocă Decizia nr. 1494 din 18

martie 2009 a Secției de contencios administrativ fiscal a Înaltei Curți de Casație și Justiție și decizia nr.227 din 20.01.2009 a Curții de Apel Craiova.

Prin întâmpinarea depusă la dosar intimata-pârâtă Agenția Națională de Administrare Fiscală a solicitat respingerea recursului ca nefondat insistând asupra faptului că în ceea ce privește cererea de obligare la plata unor despăgubiri aferente unor activități de inspecție fiscală cu nerespectarea termenelor legale, în mod temeinic instanța de fond a reținut că nesoluționarea în termen a cererii de rambursare nu este rezultatul unei atitudini culpabile a organelor fiscale, această nesoluționare fiind rezultatul unor cauze obiective.

Prin Notele scrise depuse la dosar la termenul din 28 octombrie 2011, recurenta-reclamantă a formulat cerere de sesizare a Curții de Justiție a Uniunii Europene, în temeiul art. 267 alin. 3 din Tratatul privind Funcționarea Uniunii Europene (T.F.U.E.) cu trei întrebări preliminare referitoare la interpretarea art. 183 din Directiva 2006/112, astfel cum a fost modificată prin Directiva 2006/138.

Înalta Curte prin Încheierea pronunțată la 9 decembrie 2011 a respins cererea de sesizare a Curții de Justiție a Uniunii Europene. Cu privire la prima întrebare preliminară formulată de recurenta-reclamantă SC „Porto Petrol” S.R.L. care privește interpretarea art. 183 din Directiva 6/112, astfel cum a fost modificată prin Directiva 2006/138 reținând că, deși această normă europeană are legătură cu soluționarea prezentului litigiu, în acest caz nu există obligativitatea de a sesiza Curtea de Justiție a Uniunii Europene, deoarece există deja jurisprudența în această materie, reprezentată de Hotărârea C.J.U.E. din 12 mai 2011, pronunțată în cauza C-107/10, în cererea de pronunțare a unei hotărâri preliminare formulată de o instanță din Bulgaria, referitoare la interpretarea aceleiași reguli comunitare Directiva 2006/112, modificată prin Directiva 2006/138.

Referitor la cea de a doua întrebare preliminară formulată de recurenta – reclamantă care se referă la momentul de la care trebuie calculate dobânzile aferente sumei de rambursare a T.V.A., Înalta Curte a constatat că aceasta vizează aplicarea și interpretarea unei norme interne, respectiv art. 70 alin. 2 din Codul de procedură fiscală, solicitare care excede competenței Curții de Justiție a Uniunii Europene.

A treia întrebare preliminară formulată de recurenta – reclamantă nu îndeplinește condițiile de admisibilitate pentru trimiterea cererii de sesizare, astfel cum acestea sunt prevăzute expres în art. 267 din T.F.U.E.

Recursul este fondat.

Recurenta-reclamantă a solicitat acordarea de despăgubiri în sumă de 530.738 lei dobânzi aferente sumei de 893.498 lei scadentă la rambursare la data de 10.07.2007, dată la care trebuia finalizată inspecția fiscală în termen de 45 zile cum prevede art.70 Cod procedură fiscală iar suma efectiv rambursată a fost primită de la 23.07.2009.

Cuantumul sumei nu este contestat, fiind stabilit pe baza expertizei contabile administrate în cauză.

Dobânzile pretinse sunt calculate conform art.124 din OG nr.92/2003 privind Codul de procedură fiscală, calculate la sumele cu titlu de TVA care trebuiau rambursate de pârâți la expirarea termenului prevăzut de lege, de la depunerea decontului TVA din 25.05.2007.

Decontul TVA a fost transmis spre verificare de către Serviciul Rambursări TVA la Activitatea de Inspecție Fiscală la data de 24.07.2007, când a fost înregistrat sub nr. 735535.

Inspecția fiscală generată de cererea de rambursare a fost dispusă și începută la 26.07.2007, pentru ca ulterior după expirarea termenului legal de 45 zile respectiv la 23.08.2007 să fie suspendată pentru a se efectua verificări încrucișate

la 4 societății comerciale, rezultatul fiind comunicat la DGAMC la 17.06.2008..

Recurenta-reclamantă arată că inspecția fiscală s-a desfășurat pe un termen nepermis de lung, fără o justificare rezonabilă.

Prima instanță a reținut că prelungirea termenului de soluționare a decontului de TVA este justificat de situații obiective, sens în care s-a raportat la prevederile art.70 alin.2 din Codul de procedură fiscală.

Potrivit acestui text de lege când pentru soluționarea cererii sunt necesare informații suplimentare acest termen de 45 zile se prelungeste cu perioada cuprinsă între data solicitării și data primirii informațiilor solicitate.

În speță, organele fiscale au apreciat că informațiile suplimentare sunt necesare după expirarea celor 45 zile, când inspecția fiscală a fost suspendată pentru a se efectua verificări încrucișate la 4 societăți comerciale care au durat până la 03.06.2008, inspecția fiscală fiind reluată la data de 23.06.2008.

Recurenta-reclamantă în susținerea motivelor de recurs a invocat Hotărârea CJUE din 12 mai 2011, pronunțată în cauza C-107/10 în cererea de pronunțare a unei hotărâri preliminare formulată de o instanță din Bulgaria, în care s-a reținut că: În lumina principiului neutralității fiscale, articolul 183 din Directiva 2006/112, astfel cum a fost modificată prin Directiva 2006/138, trebuie interpretat în sensul că se opune unei reglementări naționale potrivit căreia termenul normal de rambursare a excedentului de taxă pe valoare adăugată, la expirarea căruia sunt datorate dobânzi de întârziere aferente sumei care trebuie restituită, este prelungit în cazul inițierii unui control fiscal, această prelungire având drept consecință faptul că dobânzile sunt datorate doar de la data finalizării controlului, cu toate că excedentul menționat a făcut deja obiectul unei raportări pe durata celor trei

perioade fiscale care urmează perioadei în care acesta a apărut. În schimb, faptul că termenul normal amintit este stabilit la 45 zile nu încalcă această prevedere “.

Astfel problema juridică dezlegată de CJUE prin hotărârea preliminară se suprapune cu situația dedusă judecății privind pretențiile recurente-reclamante vizând suma de 530.738 lei dobânzi calculate la sumele cu titlu de TVA solicitate la rambursare, și plățile cu întârziere. În situația dată conform art.70 alin.2 Cod procedură fiscală organele de specialitate pot prelungi durata controlului însă datorează dobânzi pentru întârzierea rambursării sumelor solicitate cu titlu de TVA.

CJUE în cauza C283/81CILFIT a statuat că, fără a fi direct obligatorii, dezlegările date prin alte hotărâri preliminare se impun tuturor instanțelor naționale privind problemele respective de drept comunitar.

Termenul de 45 zile pentru rambursarea TVA este stabilit prin art.70 alin.1 Cod procedură fiscală privitor la termenele de soluționare a cererilor contribuabililor.

Curtea reține că necesitatea acordării de dobânzi de către Stat în cazul rambursării cu întârziere a sumelor TVA solicitate de contribuabil se impune și în baza aquis-ului comunitar din materia TVA, astfel cum acesta a fost interpretat de către Curtea Europeană de Justiție, întrucât dispozițiile din legislația română referitoare la rambursarea TVA sunt rezultatul transpunerii legislației comunitare din domeniul TVA, iar jurisprudența Curții Europene de Justiție în materie este obligatorie pentru instanțele din România odată cu data aderării la Uniunea Europeană.

În primul rând, în jurisprudența Curții Europene de Justiție s-a reținut în mod constant că “Statele Membre au o oarecare libertate de manevră în stabilirea condițiilor de rambursare a TVA în exces, dar ca nu ar putea să aducă atingere, prin

impunerea acestor condiții, principiului neutralității TVA prin impunerea unei sarcini asupra contribuabilului de a suporta în tot sau în parte TVA-ul, ceea ce implica în mod necesar "ca TVA-ul să fie rambursat într-o perioadă de timp rezonabilă prin plata unor sume de bani sau prin luarea unor măsuri echivalente și ca în orice caz, metoda adoptată pentru rambursare nu poate să implice niciun fel de risc pentru contribuabil" (paragraful 17 al speței *Șosnowska*).

În mod similar, din opinia exprimată de Avocatul General Mischo în speța „*Comisia Europeană vs. Italia*”, reiese că, atunci când face referire la rambursare, art. 18 alin. A din Directiva a 11-a de TVA (care reglementează la nivel de principiu mecanismul de funcționare a sistemului comun de TVA) nu are în vedere cu siguranță printre modurile de rambursare vreunul în care contribuabilul îndreptățit la rambursare în calitate de creditor să fie confruntat cu vreun risc, oricare ar fi acesta, motiv pentru care Curtea Europeană de Justiție reține în hotărârea pronunțată în cauza ca întrucât rambursarea TVA "este unul dintre elementele esențiale de aplicare a principiului neutralității sistemului comun de TVA, condițiile stabilite de Statele Membre în privința rambursării nu pot aduce atingere acestui principiu, prin punerea contribuabilului în situația de a suporta în tot sau în parte, riscul sarcinii TVA" (paragraful 33).

De aceea, Curtea Europeană de Justiție concluzionează că "Statele Membre, prin condițiile impuse pentru rambursarea TVA, trebuie să îndreptățească contribuabilul să recupereze într-o manieră adecvată în întregime suma care îi este datorată spre rambursare. Aceasta implica în mod necesar ca rambursarea să aibă loc într-o perioadă rezonabilă de timp, prin plata sau mijloace echivalente, și în orice caz, orice metoda de rambursare adoptată nu trebuie să genereze vreun risc financiar pentru contribuabil." .

În al doilea rând, se reține că principiul neutralității TVA reprezintă aplicarea în materia TVA a principiului legal

general al nediscriminării, întrucât competitorii nu pot fi tratați în mod diferit din perspectiva TVA.

Or, dacă nu s-ar acorda dobânzi unui contribuabil care beneficiază de rambursare TVA cu întârziere, acesta s-ar afla într-o poziție de discriminare fata de un alt contribuabil, competitor de-al său, care ori nu a fost pe poziție de rambursare de TVA (respectiv, suma TVA aferentă achizițiilor sale a fost mai mare decât suma TVA aferentă livrărilor sale), ci pe poziție de plată TVA (adică, suma TVA aferentă achizițiilor sale a fost mai mică decât suma TVA aferentă livrărilor sale) ori care a beneficiat de o rambursare imediată și fără întârziere a TVA, ceea ce potrivit jurisprudenței Curții Europene de Justiție ar fi de neconceput.

Pentru aceste considerente, Înalta Curte constată că pretențiile deduse din rambursarea cu întârziere a TVA sunt întemeiate în raport de prevederile art.70 și art.124 Cod procedură fiscală, aceasta în condițiile în care prin adresa atacată nr.1061846/10.12.2009, emisă de ANAF, s-a exprimat un refuz apreciat ca nejustificat, de emitere a unui act administrativ pentru plata dobânzilor conform art.124 Cod procedură fiscală.

Criticile ce vizează celelalte pretenții deduse judecății și respinse de prima instanță nu pot fi reținute.

Cu privire la suma de 203.319 lei – reprezentând majorări de întârziere și penalități aferente impozitului pe profit în suma de 148.646 lei, așa cum a menționat intimata-pârâtă prin întâmpinare, în condițiile în care nu a fost solicitată restituirea acestei sume reprezentând impozit pe profit, cererea de acordare de majorări de întârziere și penalități aferente restituirii cu întârziere a sumei solicitate, în cuantum de 203.319 lei, nu are temei legal și nu poate constitui prejudiciu.

Totodată nici suma de 29.210 lei solicitată de recurenta-reclamantă cu titlu de majorări de întârziere și penalități aferente impozitului pe profit în sumă de 99.015 lei nu are temei legal pentru a fi datorată, aceasta în condițiile în care titlul de creanță nu a fost contestat de societate.

Referitor la suma de 431.915 lei – reprezentând dobânzi aferente sumei de 3.019.450 lei solicitata la restituire în data de 12.07.2008, din care s-a restituit suma de 1.799.647 lei în data de 09.03.2009, compensarea a operat de la data depunerii cererii de compensare conform art. 122 alin.1 lit.a, care prevede “(1) In cazul creanțelor fiscale stinse prin compensare, majorările de întârziere se datorează până la data stingerii inclusiv, astfel: a) pentru compensările la cerere, data stingerii este data depunerii la organul competent a cererii de compensare”, nefiind datorate în consecință sumele solicitate de recurenta-reclamantă.

Raportându-se la dispozițiile art.227 alin.2 Cod procedură fiscală, în mod corect prima instanță a constatat că nu sunt întrunite condițiile antrenării răspunderii patrimoniale administrative în privința sumelor solicitate de reclamantă și reiterate în cererea de recurs la nr.1,2, 4, 6,7 și 8.

Mai mult, în privința cheltuielilor cu consultanța juridică fiscală și contabilă angajata în baza Actului adițional din data de 15.07.2008 și a contractelor din data de 24.07.2008, 30.07.2008, respectiv din data de 16.06.2009, prima instanță a reținut incidența art.106 alin.3 din OG nr.92/2003, invocată de reclamantă prin acțiune, conform cărora pe durata exercitării inspecției fiscale contribuabilii supuși acesteia au dreptul de a beneficia de asistenta de specialitate sau juridică, angajarea acestor cheltuieli fiind o opțiune a societății, care nu a dovedit necesitatea angrenării acestor cheltuieli raportate la poziția organelor fiscale și mai mult intimata DGAMC a depus toate diligențele pentru clarificarea tratamentului fiscal al sumelor în discuție, solicitând punctul de vedere al direcțiilor de specialitate din cadrul

Agenției Naționale de Administrare Fiscală .

În consecință, pentru considerentele expuse la pct.II.1 din decizie, în temeiul art.20 din Legea nr.554/2004, art.312 alin.1 teza I din Cod procedură civilă, Înalta Curte a admis recursul, a modificat în parte sentința recurată, cu aplicarea art.274 și 276 Cod procedură civilă pentru partea căzută în pretenții.

ICCJ – Încheierea unui act adițional la un contract de achiziție publică aflat în curs de executare la data intrării în vigoare a O.U.G. nr. 34/2006

Legislație relevantă:

O.U.G. nr. 34/2006, art. 298

Potrivit art.298 din O.U.G nr. 34/2006 „contractele în curs de executare și procedurile de atribuire în curs de desfășurare la data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență se definitivează pe baza prevederilor legale în vigoare la data inițierii acestora”

Aceste dispoziții nu pot fi invocate pentru încheierea în afara procedurilor instituite prin O.U.G. nr. 34/2006 a unui act adițional la un contract de achiziție publică aflat în curs de executare la momentul intrării în vigoare a acestei

ordonanțe.

Decizia nr. 1126 din 1 martie 2012

Prin cererea înregistrată pe rolul Curții de Apel București, astfel cum a fost precizată, reclamanta Autoritatea Națională pentru Reglementarea și Monitorizarea Achizițiilor Publice (ANRMAR), în contradictoriu cu pârâtele Compania Națională X și S.C. GS S.A. a solicitat constatarea nulității absolute a actelor adiționale încheiate la contractul nr.101/2782/27.04.2006, respectiv actul adițional nr.1 înregistrat cu nr.101/ 2782/27.04.2006, Actul adițional nr.2 înregistrat cu nr.101/4812/ 29.05.2007, Actul adițional nr.3 înregistrat cu nr.101/445/ 29.01.2008, Actul adițional nr.4 înregistrat cu nr.101/1734/02.04.2008 și Actul adițional nr.5 înregistrat cu nr.101/7501/17.12.2008.

În motivarea acțiunii, reclamanta a arătat că, la data de 27.04.2006, Compania Națională X (denumită Beneficiar) a încheiat Contractul de prestări servicii nr.110/27.04.2006, 101/2782/27.04.2006 cu S.C. GS S.A. (denumită Prestator) și a susținut că, ulterior atribuirii acestui contract, după intrarea în vigoare a O.U.G. nr.34/2006, Compania Națională X a prelungit nejustificat durata contractului, achiziționând noi servicii, afectând noi sume de bani din fondurile publice pentru achitarea acestora, prin încheierea a 5 acte adiționale, eludând astfel prevederile imperative ale O.U.G. nr.34/2006 deși, odată cu intrarea în vigoare a O.U.G. nr.34/2006 (la data de 19 aprilie 2006), pârâta a dobândit calitatea de autoritate contractantă, iar pentru serviciile financiare care fac obiectul acestei suplimentări, aceasta avea obligația să atribuie un nou contract de achiziție publică, cu respectarea prevederilor art.20 din O.U.G. nr.34/2006.

Prin întâmpinarea formulată în cauză, pârâta S.C. GS S.A. a invocat excepția de necompetență a Curții de Apel București, pe care instanța a respins-o prin încheierea de ședință din

data de 29.03.2011, precum și excepția lipsei calității procesuale a reclamantei, la care a renunțat ulterior. Pe fondul cauzei, a solicitat respingerea acțiunii reclamantei, ca nefondată.

Prin Sentința civilă nr.3082 din 19 aprilie 2011, Curtea de Apel București – Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal a respins acțiunea în contencios administrativ formulată de reclamanta Autoritatea Națională pentru Reglementarea și Monitorizarea Achizițiilor Publice, în contradictoriu cu pârâtele Compania Națională X S.A. și S.C. GS S.A. ca neîntemeiată.

Pentru a pronunța această soluție, instanța de fond a reținut, în esență, că între Compania Națională X S.A. și S.C. GS S.A., s-a încheiat Contractul de prestări servicii nr.101/2782/27.04.2008, cu obiectul menționat de reclamantă în motivarea acțiunii, pe o durată de 5 ani.

Analizând conținutul pct.13.3 din contract, conform căruia orice modificare a convenției poate fi făcută doar în scris, prin acte adiționale, încheiate în aceeași formă ca și documentul original și constatând împrejurarea că încheierea contractului de prestări servicii s-a realizat anterior intrării în vigoare a O.U.G. nr.34/2006, Curtea a reținut că art.298 din actul normativ menționat trebuie interpretat în sensul că O.U.G. nr.34/2006 este inaplicabilă în cazul contractelor încheiate înainte de intrarea sa în vigoare, inaplicabilitatea vizând inclusiv prevederile art.20, referitoare la obligația unei autorități contractante de a atribui contractele de achiziție publică prin licitație, astfel încât actele adiționale încheiate de pârâte sunt permise de contractul inițial, care scapă reglementării OUG nr.34/2006.

Împotriva acestei hotărâri, criticând-o pentru nelegalitate și netemeinicie, au declarat recurs Autoritatea Națională pentru Reglementarea și Monitorizarea Achizițiilor Publice și

Compania Națională X S.A.

În recursurile formulate, cele două recurente au invocat critici care se circumscriu motivului de recurs prevăzut la art.304 pct.7 Cod procedura civilă, susținând, în esență, că instanța nu și-a motivat soluția, limitându-se la invocarea art.298 din O.U.G. nr.34/2006 și reținând că prevederile acestei ordonanțe de urgență nu sunt aplicabile contractului și nici actelor adiționale încheiate ulterior.

Compania Națională X S.A. a argumentat că interesul său în promovarea căii de atac este determinat de faptul că, urmare a denunțării unilaterale a Contractului de prestări Servicii nr.101/2782 din 27.04.2006 (respectiv nr.110 din 27.04.2006) așa cum a fost completat cu actele adiționale, S.C. GS SA a intentat acțiune în pretenții care formează obiectul Dosarului nr.20447/3/2010 aflat pe rolul Tribunalului București – Secția a VI-a comercială.

Separat, invocând dispozițiile art.304¹ din Codul de procedură civilă, în mod generic, ANRMAP a susținut critici care se circumscriu motivului de recurs prevăzut la art.304 pct.9 Cod procedura civilă, potrivit căruia o hotărâre poate fi recurată atunci când este lipsită de temei legal, ori a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii.

În esență, autoritatea publică recurentă a argumentat că instanța de fond a reținut în mod greșit, în primul rând, că potrivit prevederilor art.298 din O.U.G. nr.34/2006, dispozițiile acestei ordonanțe de urgență nu sunt aplicabile, contractul de prestări servicii fiind încheiat anterior intrării în vigoare a acestui act normativ.

Pe de altă parte, autoritatea publică recurentă a mai susținut că instanța de fond a apreciat în mod eronat că prevederile art.20 din această ordonanță de urgență nu sunt incidente în privința actelor adiționale.

De asemenea, a mai argumentat că judecătorul fondului a ajuns în mod eronat la concluzia că potrivit pct.13.3 din contractul de prestări servicii, orice modificare a acestuia putea fi făcută prin acte adiționale, așa cum s-a procedat și în cauza de față.

În concluzie, ANRMAP a cerut admiterea recursului formulat, desființarea soluției instanței de fond și admiterea acțiunii așa cum a fost formulată, cu consecința anulării actelor adiționale încheiate la Contractul nr.101/2782 din 27.04.2006.

Așa cum s-a arătat în Încheierea din 2.02.2012, din oficiu, instanța de recurs a pus în discuția părților problema admisibilității căii de atac, în raport cu prevederile art.285 alin.(5) din O.U.G. nr.34/2006.

Prin concluziile scrise depuse, Compania Națională X SA a achiesat la excepția de inadmisibilitate a recursurilor, ridicată din oficiu de instanța de recurs, iar cu privire la fondul cauzei, a susținut aplicabilitatea prevederilor art.298 din O.U.G. nr.34/2006, potrivit cărora „Contractele în curs de executare și procedurile de atribuire în curs de desfășurare la data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență se definitivează pe baza prevederilor legale în vigoare la data inițierii acestora”.

În concluziile scrise depuse, ANRMAP a susținut netemeinicia excepției, ridicată din oficiu de instanța de recurs, argumentând că în cauză sunt incidente prevederile art.296¹ alin.(1) din O.U.G. nr.34/2006, care conferă autorității „dreptul de a solicita instanței de judecată constatarea nulității absolute a contractelor” în situațiile enumerate, situație în care hotărârea Curții de Apel București poate fi atacată cu recurs, potrivit alin.(3) de la art.296¹.

În ceea ce privește fondul cauzei, a reiterat argumentele considerentelor recursului scris, solicitând admiterea acestuia.

Soluția instanței de recurs

Cu privire la admisibilitatea căii de atac a recursului

Într-adevăr, potrivit art.285 alin.(5) din O.U.G. nr.34/2006, „Hotărârea pronunțată de instanță este definită și irevocabilă”, dar această prevedere se referă la hotărârea pe care instanța de contencios administrativ o pronunță într-o cauză care are ca obiect o plângere împotriva unei decizii a Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, conform art.283 și urm. din Secțiunea a 8-a – Căi de atac împotriva deciziilor Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor.

În cauză, însă, instanța de fond a avut de soluționat o acțiune pe care ANRMAP a formulat-o în temeiul art.296¹ alin.(1) din O.U.G. nr.34/2006, astfel că devine incidentă norma de la alin.(3) din același articol, potrivit căruia „Sentința Curții de Apel București poate fi atacată cu recurs în 15 zile de la data comunicării la Înalta Curte de Casație și Justiție – Secția de contencios administrativ și fiscal”.

Astfel fiind, în cauza de față, recursul reprezintă o cale de atac admisibilă.

Cu privire la criticile încadrate în motivul prevăzut la art.304 pct.7 Cod procedura civilă, instanța de recurs reține că sunt neîntemeiate.

Într-adevăr, potrivit prevederilor art.304 pct.7 din Codul de procedură civilă, o hotărâre judecătorească poate fi recurată atunci când nu cuprinde motivele pe care se sprijină sau când cuprinde motive contradictorii ori străine de natura pricinii.

Potrivit art.261 alin.(1) pct.5 Cod procedura civilă, hotărârea pronunțată de instanță trebuie să cuprindă motivele de fapt și de drept care au format convingerea instanței, precum și motivele pentru care au fost înlăturate cererile părților.

În cauză, judecătorul fondului a dat hotărârii o motivare foarte succintă, însă cuprinzătoare și corespunzătoare soluției pe care a adoptat-o, concluziile sale fiind argumentate în raport cu obiectul cauzei și cu dispozițiile legale și contractuale pe care le-a apreciat ca fiind aplicabile litigiului judecat, acțiunea fiind astfel respinsă ca neîntemeiată.

Criticile formulate cu privire la nelegalitatea și netemeinicia soluției instanței de fond, circumscrise motivului prevăzut la art.304 pct.9 în condițiile art.304¹ din Codul de procedură civilă, sunt întemeiate pentru considerentele care vor fi prezentate în continuare.

Așa cum s-a reținut în expunerea rezumativă prezentată la pct.1 al acestor considerente, instanța de fond a reținut, în esență, în primul rând că, în raport cu prevederile art.298 din O.U.G. nr.34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, cu modificările și completările ulterioare, dispozițiile acestei ordonanțe de urgență, în general, nu sunt aplicabile actelor juridice deduse judecății și nici în ceea ce privește condițiile cerute la art.20 din această reglementare.

Pe de altă parte, instanța de fond a reținut că potrivit pct.13.3. din Contractul de prestări servicii nr.101/2782 din 27.04.2006, orice modificare a convenției putea fi realizată prin acte adiționale, lucru care s-a și făcut, în condițiile în care dispozițiile O.U.G. nr.34/2006 nu sunt incidente, iar actele adiționale „scapă reglementării” acestei ordonanțe de urgență.

În cauză, este necontestat că la data de 27.04.2006 a fost încheiat Contractul de prestări servicii nr.101/2782 din 27.04.2006 între S.C. GS SA în calitate de prestator și Compania Națională X SA, în calitate de autoritate contractantă beneficiară, având ca obiect serviciile enumerate la pct.3 din contract, pentru o durată de 5 ani, de la data

semnării.

De asemenea, este necontestat că, după intrarea în vigoare a O.U.G. nr.34/2006 – 30.06.2006, au fost încheiate actele adiționale în litigiu: nr.1 din 4.12.2006, nr.2 din 29.05.2007, nr.3 din 29.01.2008, nr.4 din 2.04.2008 și nr.5 din 17.12.2008 prin care au fost aduse modificări substanțiale privind, inclusiv, majorarea comisioanelor, baremul de performanță și prelungirea duratei contractului care urma să expire la 27.04.2011, cu 5 ani de la 1.12.2008, urmând să expire la 31.12.2013.

În urma controlului efectuat de ANRMAP au fost constatate deficiențele consemnate în Raportul de control nr. RC/7970 din 3.06.2010 organul de control propunând aplicarea prevederilor art.296¹ din O.U.G. nr.34/2006 în vederea stopării efectelor produse de încălcarea prevederilor legale, valorile respective depășind limitele legale.

În ceea ce privește aplicabilitatea prevederilor O.U.G. nr.34/2006, într-adevăr, potrivit art.298 „Contractele în curs de executare și procedurile de atribuire în curs de desfășurare la data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență se definitivează pe baza prevederilor legale în vigoare la data inițierii acestora”, ceea ce înseamnă că legiuitorul a avut în vedere două situații: aceea a contractelor în curs de executare și aceea a procedurilor de atribuire în curs de desfășurare, ambele la data intrării în vigoare a O.U.G. nr.34/2006.

În cauză, este necontestat că nu este vorba de o procedură de atribuire aflată în curs de desfășurare la data intrării în vigoare a O.U.G. nr.34/2006, dar nici de aspecte care să țină de executarea Contractului de prestări servicii încheiat la data de 27.04.2006, deci, anterior intrării în vigoare a acestei ordonanțe de urgență, în privința căror ar fi urmat să se aplice prevederile legale anterioare, în vigoare la data încheierii contractului.

Litigiul vizează modificări și completări aduse unor clauze esențiale ale contractului inițial, inclusiv mărirea duratei cu mai mult de jumătate din durata prevăzută, ceea ce impune concluzia că, de la data intrării în vigoare, O.U.G. nr.34/2006 este pe deplin aplicabilă actelor adiționale în litigiu, concluzia instanței de fond fiind eronată.

În ceea ce privește concluzia instanței de fond potrivit căreia actele adiționale sunt legale din moment ce potrivit clauzei de la pct.13.3 din Contractul de prestări servicii, orice modificare a contractului poate fi făcută prin acte adiționale, această concluzie este greșită din moment ce are la bază ignorarea prevederilor O.U.G. nr.34/2006, în special prevederile art.20 în forma în vigoare la datele respective, potrivit cărora contractul de achiziție publică (de bunuri, servicii, etc.) trebuie să se facă prin aplicarea procedurilor de licitație publică.

Astfel fiind, instanța de recurs a constatat că instanța de fond a pronunțat o soluție netemeinică și nelegală, în condițiile art.304 pct.9 din Codul de procedură civilă, cu încălcarea și aplicarea greșită a legii, recursurile fiind astfel apreciate ca întemeiate pentru considerentele prezentate.

Reținând că, la încheierea actelor adiționale din litigiu nu au fost respectate prevederile O.U.G. nr.34/2006, inclusiv prevederile art.20, acțiunea formulată de autoritatea publică a fost admisă constatându-se nulitatea actelor adiționale așa cum au fost identificate mai sus.

ICCJ – Funcționar public. Răspundere disciplinară. Termen de prescripție

Legislație relevantă:

Legea nr. 188/1999

Potrivit art. 77 alin.(5) din Legea nr.188/1999, republicată „Sanțiunile disciplinare se aplică în termen de cel mult 1 an de la data sesizării comisiei de disciplină cu privire la săvârșirea abaterii disciplinare, dar nu mai târziu de 2 ani de la data săvârșirii abaterii disciplinare”.

Din interpretarea textului legal citat, rezultă faptul că cele două termene nu sunt alternative, fiind obligatoriu ca aplicarea sancțiunii disciplinare să se circumscrie ambelor termene, astfel încât nerespectarea oricăruia dintre ele, constituie un viciu de nelegalitate.

Decizia nr. 1107 din 1 martie 2012

Notă: Instanța a avut în vedere dispozițiile Legii nr. 188/1999 privind statutul funcționarilor publici, în forma republicată în M.Of. nr. 365 di 29.05.2007, cu modificările și completările ulterioare.

Prin cererea înregistrată pe rolul Curții de Apel Timișoara reclamantul BE a solicitat ca, în contradictoriu cu pârâții Președintele Agenției Naționale de Administrare Fiscală, Autoritatea Națională a Vămile și Direcția Regională pentru Accize și Operațiuni Vamale Timișoara, să se constate nulitatea absolută a Ordinului nr.2111/ 19.05.2011, emis de pârâtul Președintele Agenției Naționale de Administrare Fiscală, iar în subsidiar să se dispună anularea acestuia și suspendarea executării sale până la soluționare irevocabilă a

contestației, cu cheltuieli de judecată.

În motivare s-a arătat că prin Ordinul nr. 2111 din 19.05.2011 emis de Președintele Agenției Naționale de Administrare Fiscală, comunicat reclamantului la 20.05.2011, acesta a fost sancționat disciplinar cu diminuarea drepturilor salariale cu 10% pe o perioadă de două luni, în baza art. 75, art. 77 alin.(1), alin.(2) lit.j, alin.(3) lit.b, alin.(4), alin.(5), art.78 alin.(3) și art.79 alin.(1) din Legea nr.188/1999, coroborat cu art. 50 alin.(1), alin.(3) și 4 din H.G. nr.1344/2007.

În cuprinsul actului sancționator s-a reținut că reclamantul se face vinovat de încălcarea prevederilor legale referitoare la îndatoriri, incompatibilități, conflicte de interese și interdicții stabilite prin lege pentru funcționarii publici, abatere reglementată de art.77 alin.(1) lit.i) din Legea nr.188/1999, întrucât ar fi permis ca pe calculatorul din biroul său să fie redactată o cerere în numele S.C. „P” S.R.L., pentru desigilarea instalației de producție și a căilor de acces din cadrul antrepozitului fiscal deținut, în legătură cu o acțiune în contencios administrativ îndreptată împotriva DJAOV Arad, utilizând astfel bunurile aparținând autorității vamale pentru desfășurarea altor activități decât cele aferente funcției publice deținute.

Reclamantul a susținut că ordinul atacat este nul absolut, întrucât nu cuprinde mențiunile obligatorii impuse de art.50 alin.3 din H.G. nr.1344/ 31.10.2007, respectiv nu menționează termenul în care poate fi contestată sancțiunea disciplinară, instanța la care poate fi îndreptată contestația și nici motivele pentru care au fost înlăturate apărările sale, formulate prin întâmpinarea comunicată Comisiei de disciplină, urmare a citației emisă la 21.09.2010, care vizau nulitatea procedurii de cercetare disciplinară prealabilă, urmare a neregulatei citări, raportat la dispozițiile art. 35 alin.2 din H.G. nr.1344/2007.

De asemenea, s-a susținut că ordinul atacat ar fi nul ca urmare a faptului că a fost emis după parcurgerea procedurii de cercetare disciplinară prealabilă de către o comisie de disciplină incompetentă, acesta apreciind că cercetarea sa trebuia efectuată de către Comisia de disciplină din cadrul ANAP, conform art.10 alin.(2) și art. 29 alin.(3) din H.G. nr.1344/2007, dat fiind faptul că, la data derulării acestei proceduri, deținea funcția publică de director administrativ, numit prin ordin al Președintelui ANAF.

Sub un alt aspect, s-a arătat că au fost încălcate prevederile art. 77 alin.(5) din Legea nr.188/1999, în sensul că sancțiunea disciplinară a fost aplicată după expirarea termenului de un an de la data sesizării Comisiei de disciplină cu privire la săvârșirea pretinsei abateri disciplinare

Prin cererea depusă la dosar la 20.09.2011, reclamantul a precizat că nu a înțeles să cheme în judecată Președintele Agenției Naționale de Administrare Fiscală, ci însăși Agenția Națională de Administrare Fiscală, în calitate de emitent al actului contestat.

Prin întâmpinările depuse la dosar, autoritățile pârâte au solicitat respingerea acțiunii, susținând că reclamantul se face vinovat de săvârșirea abaterii disciplinare reținute în sarcina sa, iar Ordinul nr. 2111/19.05.2011 cuprinde toate elementele impuse de art. 50 alin.(3) din H.G. nr. 1344/2007, iar probele administrate în cursul cercetării disciplinare au relevat vinovăția sa.

Prin încheierea de ședință din data de 20.09.2011 a fost admisă cererea de suspendare a executării Ordinului nr. 2111/19.05.2011, pentru motivele expuse în cuprinsul acelei hotărâri.

Prin Sentința civilă nr.433 din 5 octombrie 2011, Curtea de Apel Timișoara – Secția contencios administrativ și fiscal a

admis în parte acțiunea și a dispus anularea Ordinului nr.2111 din 19.05.2011, respingând, în rest, cererea.

Pentru a hotărî astfel, instanța de fond a reținut următoarele:

– Prin Ordinul nr.2111 din 19.05.2011 emis de Președintele Agenției Naționale de Administrare Fiscală, comunicat reclamantului la 20.05.2011, acesta a fost sancționat disciplinar cu diminuarea drepturilor salariale cu 10% pe o perioadă de două luni, în baza art. 75, art. 77 alin.1, alin.2 lit.j, alin.(3) lit.b, alin.(4), alin.(5), art.78 alin.(3) și art.79 alin.(1) din Legea nr.188/ 1999, coroborat cu art. 50 alin.(1), alin.3 și 4 din H.G. nr. 1344/2007;

– În speță nu se verifică susținerile privind nulitatea absolută a Ordinului nr. 2111/19.05.2011 emis de Președintele Agenției Naționale de Administrare Fiscală, referitoare la neprecizarea instanței competente la care poate fi contestat actul astfel emis și nici termenul în care sancțiunea disciplinară poate fi contestată, la faptul că acesta a fost emis de către un organ necompetent, raportat la funcția publică pe care o ocupa la data emiterii sale.

– Dat fiind că la data sesizării comisiei de disciplină din cadrul Autorității Naționale a Vămirilor București reclamantul nu deținea funcția prevăzută de art.1 lit.g) din Ordinul emis de Președintele Agenției Naționale de Administrare Fiscală nr.71 din 14 ianuarie 2008, privind organizarea și funcționarea Comisiei de disciplină din cadrul Agenției Naționale de Administrare Fiscală, instanța de fond a concluzionat că, nu se poate constata nelegalitatea actului sancționator atacat pentru nerespectarea normelor de competență în efectuarea cercetării disciplinare.

Nu se verifică nici susținerile reclamantului referitoare la încălcarea condițiilor de formă legal impuse pentru emiterea sa, căci în art. 3 din dispozitivul său au fost reproduse

fidel prevederile art.80 din Legea nr.188/1999, respectiv, art.51 din H.G. nr.1344/2007, rezultând astfel că emitentul actului a înțeles astfel să facă trimitere la reglementările legale în vigoare, a căror conținut se prezumă a fi cunoscut de către reclamant.

Raportat la starea de fapt reținută anterior, curtea de apel a constatat că cererea reclamantului de anulare a ordinului apare parțial întemeiată, verificându-se, în cauză, susținerile reclamantului referitoare la aplicarea sancțiunii disciplinare cu depășirea termenului de prescripție de 1 an, reglementat de art. 77 alin.(5) din Legea nr. 188/1999. S-a reținut că rezultă atât din cuprinsul Ordinului nr.2111 din 19.05.2011 (fila 11), cât și din copia sesizării adresate de către Direcția Regională pentru Accize și Operațiuni Vamale Timișoara, Autorității Naționale a Vămile București, sub nr. 12574/ 23.04.2010, că la 28.04.2010 a fost înregistrată la comisia de disciplină din cadrul Autorității Naționale a Vămile București (competentă, potrivit argumentelor mai sus expuse, să efectueze cercetarea disciplinară), sesizarea pentru declanșarea cercetării disciplinare a reclamantului, însoțită de nota de constatare prin care era expusă starea de fapt considerată a releva săvârșirea abaterii disciplinare.

Ca atare, în data de 28.04.2010 a început să curgă termenul de 1 an în interiorul căruia trebuia aplicată sancțiunea disciplinară reclamantului, iar ordinul de aplicare a sancțiunii disciplinare a fost emis după expirarea acestuia, la data de 19.05.2011.

S-a concluzionat în sensul că având în vedere că prin întâmpinările depuse la dosar, ori în cadrul concluziilor orale puse la dezbateră în fond a cauzei, pârâtele nu au formulat apărări cu privire la aceste susțineri și nu au relevat motive de suspendare ori întrerupere a termenului de prescripție menționat, termenul mai sus menționat, reglementat de art.77 alin.(5) din Legea nr.188/1999 a expirat anterior emiterii ordinului sancționator.

2.1. Împotriva acestei sentințe au declarat recurs Autoritatea Națională a Vămirilor prin Direcția Regională pentru Accize și Operațiuni Vamale Timișoara și Agenția Națională de Administrare Fiscală, care au invocat motivul de recurs prevăzut la art.304 pct.9, în condițiile art.304¹ din Codul de procedură civilă, fiind susținute, în esență, următoarele critici:

– potrivit art.77 alin.(5) din Legea nr.188/1999 republicată, „sanctiunea disciplinară se aplică în termen de cel mult 1 an de la data sesizării comisiei de disciplină cu privire la săvârșirea abaterii disciplinare, dar nu mai târziu de 2 ani de la data săvârșirii abaterii disciplinare”;

– instanța de fond a interpretat greșit dispozițiile legale citate, ignorând că sancțiunea disciplinară a fost aplicată la data de 19.05.2011, deci în cadrul termenului de 2 ani de la data săvârșirii abaterii disciplinare – 19.11.2009.

În concluzie, cele două autorități au solicitat admiterea recursurilor, desființarea soluției pronunțate și trimiterea cauzei pentru rejudecare.

2.2. Reclamantul a depus întâmpinare prin care a răspuns criticilor formulate, susținând că soluția instanței de fond este legală și temeinică și solicitând respingerea recursurilor ca nefondate.

Recursurile sunt nefondate pentru considerentele care vor fi prezentate în continuare.

Așa cum s-a arătat în expunerea rezumativă prezentată mai sus, prin Ordinul nr.2111 emis la data de 19.05.2011, intimatul-reclamant a fost sancționat disciplinar cu diminuarea drepturilor salariale cu 10% pe o perioadă de 2 luni, conform prevederilor art.75, art.77 alin.(1), alin.(2) lit.j), alin.(3) lit.b), alin.(4), alin.(5), art.78 alin.(3) și art.79 alin.(1) din Legea nr.188/1999, republicată.

Din actele și lucrările cauzei rezultă că, așa cum în mod judicios a reținut instanța de fond, Comisia de disciplină competentă a fost sesizată la data de 28.04.2010, iar sancțiunea a fost aplicată prin Ordinul nr.2111 din 19.05.2011, ceea ce înseamnă încălcarea termenului de 1 an, prevăzut de lege.

Astfel, potrivit art.77 alin.(5) din Legea nr.188/1999, republicată „Sancțiunile disciplinare se aplică în termen de cel mult 1 an de la data sesizării comisiei de disciplină cu privire la săvârșirea abaterii disciplinare, dar nu mai târziu de 2 ani de la data săvârșirii abaterii disciplinare”.

Din interpretarea textului legal citat, instanța de recurs reține că cele două termene nu sunt alternative, fiind obligatoriu ca aplicarea sancțiunii disciplinare să se circumscrie ambelor termene, astfel încât nerespectarea oricăruia dintre ele, constituie un viciu de nelegalitate.

Or, în cauză, este necontestat că sancțiunea a fost aplicată prin Ordinul nr.2111 emis la data de 19.05.2011, în timp ce Comisia de disciplină competentă fusese sesizată la data de 28.04.2010, ceea ce reprezintă încălcarea termenului de 1 an prevăzut la art.77 alin.(5) din Legea nr.188/ 1999, republicată.

Soluția instanței de fond este legală și temeinică, recursurile fiind în consecință, respinse ca nefondate.

ICCJ – Funcționar public.

Refuzul de a da curs detașării pentru motive familiale

Legislație relevantă:

Legea nr. 188/1999, art. 89 alin. (3) lit. f)

Refuzul unui funcționar public de a accepta detașarea, în condițiile în care avea încheiat cu părinții săi – aflați la o vârstă înaintată și cu o stare de sănătate precară – un contract de întreținere prin care și-a asumat obligația de a-i îngriji pe toată durata vieții, se încadrează în ipoteza reglementată de dispozițiile art. 89 alin. (3) lit. f) din Legea nr. 188/1999, privind existența unor motive familiale temeinice, ordinul prin care s-a dispus detașarea acestui funcționar public fiind, prin urmare, nelegal.

Decizia nr. 1135 din 2 martie 2012

Prin acțiunea în contencios administrativ înregistrată la această instanță sub dosar nr.226/57 din 18.03.2011 reclamantul CM a chemat în judecată pârâta Agenția Națională pentru Ocuparea Forței de Muncă București, solicitând ca prin hotărârea ce se va pronunța să se anuleze Ordinul nr.153/15.03.2011 emis de pârâtă și obligarea acesteia la plata cheltuielilor de judecată;

În motivarea acțiunii s-a arătat că a fost detașat prin Ordinul nr.153/ 15.03.2011 la Agenția Județeană pentru Ocuparea Forței de Muncă Călărași ca director executiv, însă din motive familiale temeinic justificate a înțeles să refuze detașarea prevalându-se de dispozițiile art.89 din Legea nr.188/ 1999, formulând și procedura prealabilă prevăzută de Legea nr.554/ 2004, cerere de care pârâta nu a ținut cont invocând motivul că Agenția Județeană pentru Ocuparea Forței

de Muncă Călărași are postul de director executiv vacant.

Pârâta a depus la dosar întâmpinare invocând excepția neîndeplinirii procedurii prealabile, iar pe fond netemeinicia acțiunii având în vedere că Ordinul nr.153/15.03.2011 este motivat în fapt și drept și îndeplinește condițiile de fond și formă cerute pentru validitatea actelor administrative.

Prin Sentința nr.118 din 15 aprilie 2011, Curtea de Apel Alba Iulia – Secția contencios administrativ și fiscal a respins excepția lipsei procedurii prealabile invocată de pârâta Agenția Națională pentru Ocuparea Forței de Muncă și a admis acțiunea formulată de reclamantul CM împotriva pârâtei Agenția Națională pentru Ocuparea Forței de Muncă – A.N.O.F.M.

A anulat Ordinul de detașare nr.153 din 15.03.2011 emis de pârâtă și a obligat-o pe aceasta la plata către reclamantă a sumei de 800 lei cheltuieli de judecată.

Pentru a pronunța această sentință prima instanță a reținut că excepția neîndeplinirii procedurii prealabile este nefondată deoarece prin cererea din data de 16.03.2011 reclamantul a solicitat anularea ordinului de detașare invocând motive familiale justificate cu acte medicale și prevederile art.89 alin.3 lit.f) din Legea nr.188/1999 republicată. Totodată reclamantul a formulat și procedura prealabilă prevăzută de Legea nr.554/ 2004 privind contenciosul administrativ.

Pe fondul cauzei, s-a apreciat că din actele medicale depuse la dosar rezultă că tatăl reclamantului în vârstă de 84 ani este grav bolnav astfel că având în vedere și vârsta mamei de 78 ani, reclamantul este cel care se ocupă efectiv de îngrijirea acestora, având încheiat cu părinții și contract de întreținere.

Față de actele medicale depuse la dosar, s-a constatat că motivul neacceptării de către reclamant a detașării la Agenția Județeană pentru Ocuparea Forței de Muncă Călărași se încadrează în prevederile art.89 alin.3 lit.f) din Legea

nr.188/1999.

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs Agenția Națională pentru Ocuparea Forței de Muncă.

În motivarea recursului s-a susținut că reclamantul a solicitat revocarea Ordinului nr.153 din 15.03.2011, prin adresa înregistrată sub nr.5765 din 23.03.2011, iar acțiunea s-a introdus la 18.03.2011, situație în care acțiunea era prematură.

S-a precizat că Ordinul nr.153/2011 a fost emis cu respectarea art.87 și 89 din Legea nr.188/1999, că măsura modificării raportului de serviciu a fost adoptată de conducătorul Agenției Naționale pentru Ocuparea Forței de Muncă pentru asigurarea coordonării A.J.O.F.M. Călărași.

S-a mai arătat că prin Ordinul nr.232 din 28.04.2011 a încetat detașarea intimatului-reclamant la Agenția Județeană pentru Ocuparea Forței de Muncă Călărași.

Înalta Curte, examinând motivele de recurs, acțiunea, probele cauzei și legislația aplicabilă, a reținut:

Cu privire la excepția lipsei de interes în promovarea recursului

Interesul este definit în literatura juridică de specialitate ca fiind folosul practic pe care o parte îl urmărește prin punerea în mișcare a procedurii judiciare.

Condiția interesului nu este cerută numai la punerea în mișcare a acțiunii, prin introducerea cererii de chemare în judecată, ci ea trebuie îndeplinită în legătură cu toate formele procedurale care alcătuiesc conținutul acțiunii, respectiv apărări, exercitarea căilor de atac, etc.

Reclamantul a considerat că recursul este lipsit de interes, deoarece s-a emis de către recurentă Ordinul nr.232 din 28.04.2011 prin care s-a încetat detașarea dispusă prin

Ordinul nr.153/2011.

Prin motivele de recurs, însă, recurenta a susținut legalitatea Ordinului nr.153/2011 pentru perioada cât acesta a avut existență proprie, cât a produs efecte juridice.

În consecință, se află în analiză *legalitatea* Ordinului nr.153/2011 care a produs consecințe în perioada de la data emiterii și până la adoptarea Ordinului nr.232 din 28.04.2011 și ca urmare, excepția este nefondată.

Cu privire la excepția prematurității acțiunii

Reclamantul a solicitat prin cererea înregistrată sub nr.1022 din 16.03.2011 să se revoce Ordinul nr.153/2011.

Agencia Națională pentru Ocuparea Forței de Muncă a răspuns la această cerere cu adresa nr.5384 din 17.03.2011 (fila 15, dosar fond).

Acțiunea a fost introdusă la Curtea de Apel Alba Iulia la data de 18.03.2011, deci după primirea răspunsului la cererea reclamantei.

Prematuritatea este o excepție procesuală de fond, peremptorie, care se aplică în situația în care nu s-a formulat plângere prealabilă și partea se adresează instanței înainte de a expira termenul pentru introducerea acesteia.

Așadar, soluția de admitere a excepției prematurității se pronunțată atunci când nu a expirat termenul pentru formularea reclamației administrative.

Potrivit art.11 alin.1 lit.a) din Legea nr.554/2004, cererile prin care se solicită anularea unui act administrativ se pot introduce la instanță în termen de 6 luni de la data răspunsului la plângerea prealabilă.

Dreptul de a introduce acțiunea s-a născut la 17.03.2011 când reclamantul a primit răspuns la cererea sa, astfel că excepția

prematurității nu este fondată.

Cu privire la fondul cauzei

Prin Ordinul nr.153/2011 reclamanta a fost detașată de la Agenția Județeană pentru Ocuparea Forței de Muncă Sibiu la A.J.O.F.M. Călărași.

Potrivit art.87 alin.1 din Legea nr.188/1999 *mobilitatea* în cadrul corpului funcționarilor publici se realizează prin *modificarea* raportului de serviciu, fie pentru eficientizarea activității instituțiilor sau autorităților publice, fie în interesul funcționarului.

Una dintre modalitățile de modificare a raportului de serviciu o constituie detașarea.

Modul, condițiile și perioadele în care se efectuează detașarea sunt reglementate în cuprinsul art.89 din Legea nr.188/1999.

Legiuitorul a prevăzut în cadrul art.89 alin.3 din Legea nr.188/1999 și dreptul funcționarului public de a refuza detașarea, dacă se afla în una din situațiile enumerate în textul legal.

Reclamantul-intimat a refuzat detașarea de la A.J.O.F.M. Sibiu la A.J.O.F.M. Călărași din motive familiale.

Instanța de fond a apreciat corect că refuzul de a accepta detașarea se circumscrie situației reglementate de art.89 alin.3 lit.f) din Legea nr.188/ 1999.

Reclamantul a încheiat cu părinții săi un contract de întreținere, prin care și-a asumat obligația de a-i îngriji pe toată durata vieții.

Din referatul medical nr.403/2011 rezultă că tatăl reclamantului-intimat are diagnosticul de neoplasm de colon, aceeași stare a sănătății fiind confirmată și de alte acte

medicale.

De asemenea, părinții acestuia au vârsta de 84 ani și respectiv 78 ani.

Această situație de fapt dovedită cu acte se circumscrie motivului de refuz al detașării reglementat de art.89 alin.3 lit.f) din Legea nr.188/1999, context în care ordinul de detașare a fost nelegal, adoptat cu exces de putere, prin încălcarea dreptului funcționarului public, de a refuza detașarea.

Având în vedere considerentele expuse, în baza art.312 Cod procedura civilă, recursul a fost respins, sentința primei instanțe fiind legală și temeinică.