

ICCJ – Consilier județean asociat la o societate comercială cu capital privat

Legislație relevantă:

- Legea nr. 161/2003, art. 90 alin. (1)

Potrivit art. 90 alin.(1) din Legea nr. 161/2003, consilierii județeni care au calitatea de asociați la societățile comerciale cu capital privat nu pot încheia contracte de prestări servicii cu instituțiile aflate în subordinea sau autoritatea consiliului județean, încălcarea acestor dispoziții atrăgând, în condițiile art.92 alin.(1) din aceeași lege, încetarea de drept a mandatului la data încheierii contractului.

Ipoteza legală avută în vedere de legiuitor ca fiind generatoarea stării de incompatibilitate în reglementarea art. 90 alin. (1) din Legea nr. 161/2003 presupune cu necesitate deținerea de către persoana vizată a calității de consilier județean la momentul încheierii contractului, această concluzie excluzând, prin urmare, de la aplicare, aceste dispoziții, situația în care contractul a fost încheiat anterior momentului începerii mandatului de consilier județean, pentru protejarea imparțialității și transparenței deciziei administrative în acest ultim caz, Legea nr.161/2003 legiferând alte soluții juridice de natură a determina sancționarea încălcărilor legii, cum este, spre exemplu, conflictul de interese.

Decizia 1500 din 21 martie 2014

Prin cererea înregistrată sub nr.821/42/2012 din data de 9.10.2012 la Curtea de Apel Ploiești, reclamantul PJ a solicitat anularea Raportului de evaluare nr.0957/G/II/2012

întocmit de Agenția Națională de Integritate la data de 20.09.2012.

În motivarea cererii, reclamantul a arătat că este eronata constatarea încălcărilor regimului juridic al incompatibilităților și regimului juridic al conflictelor de interese.

Privitor la regimul juridic al incompatibilității, a arătat reclamantul dispozițiile art.90 alin.1, art.91 alin.1 din Legea nr.161/ 2003, din care rezultă, coroborând condițiile impuse prin cele doua texte normative că este prohibita încheierea contractelor menționate în art.90 cu instituțiile/ regiile/ societățile indicate numai după validarea mandatului de ales local (art.91 alin.1).

S-a susținut că din raportul de evaluare întocmit de pârâtă rezultă că validarea mandatului său de consilier județean a avut loc la 17.07.2008, iar contractul s-a încheiat la 19.06.2008, anterior validării mandatului.

A precizat reclamantul că art.90 alin.1 din Legea nr.161/2003 interzice expres doar încheierea contractelor, nu și executarea obligațiilor asumate prin acestea; în cazul său, contractul a fost încheiat înainte de validarea mandatului și doar executat ulterior, ceea ce nu este interzis prin norma menționată.

Privitor la regimul juridic al conflictelor de interese, a arătat reclamantul că acesta este dedus din interpretarea art.46 din Legea nr.215/2001 raportat la art.75 și art.77 din Legea nr.363/2004. Art.46 alin.1 – în vigoare la data apariției pretinsului conflict de interese, se referă la “consilierul local, care fie personal, fie prin soț/ soție/ afini sau rude până la gradul al patrulea, are un interes patrimonial în problema supusă dezbaterilor consiliului local”, evident norma legală nu-i este aplicabilă, având după 17.07.2008 calitatea de consilier județean; și varianta citată

în Raport la pag.7 prin care sintagma “consilierul local” este substituită cu “alesul local” se referă tot la membrii consiliilor locale, art.46 făcând parte din Capitolul II „Consiliile locale – Secțiunea 3 – Funcționarea consiliului local”.

1.2. Întâmpinarea formulată în cauză

Pârâta Agenția Națională de Integritate a formulat întâmpinare prin care a solicitat respingerea cererii ca neîntemeiată.

Pe fondul Raportului de evaluare nr.40957/G/II/ 20.09.2012 privind existența stării de incompatibilitate, pârâta a arătat că din analiza documentelor și a informațiilor solicitate și primite în scopul desfășurării activității de evaluare, a rezultat că mandatul de consilier județean a fost validat la data de 17.07.2008, prin Hotărârea Consiliului Județean nr. 73/17.07.2008.

Potrivit informațiilor primite de la Oficiul Național al Registrului Comerțului, reclamantul a fost identificat ca deținând calitatea de asociat la S.C. BM SRL, J15/814/2006 .

Consiliul Județean Dâmbovița a transmis că, în perioada 2008 – 2009, a achitat către S.C. BM SRL prin Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului, suma de 9300 lei reprezentând contravaloarea unor produse și servicii, conform Contractului de prestări servicii nr. 11780/09.06.2008, prelungit prin actul adițional nr. 161/08.12.2008. Astfel, s-au depus un număr de 15 facturi fiscale, însumând 9300 lei, emise de S.C. BM SRL către Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului Dâmbovița, reprezentând contravaloarea serviciilor clinice și medicina muncii, facturi achitate prin ordine de plată.

Raportul nu menționează către ce capitol bugetar s-au direcționat sumele prin care a fost suplimentat bugetul D.G.S.S.P.C. prin cele două H.C.J., fiind cunoscut că

disciplina financiară impune utilizarea sumelor bugetare pe capitole bugetare distincte; trebuia să se probeze că sumele alocate prin cele două H.C.J. erau destinate plății către furnizorul de servicii S.C. BM SRL și că aceasta destinație era evidentă din Proiectul de hotărâre supus aprobării și din raportul compartimentului de specialitate ce fundamenta Proiectul de hotărâre.

A mai precizat că potrivit prevederilor art.91 alin.1 teza I starea de incompatibilitate intervine numai după validarea mandatului și conform dispozițiilor art.92 alin 2 din Legea nr.161/ 2003 "Consilierii locali și consilierii județeni care au contracte încheiate cu încălcarea art.90 au obligația ca, în termen de 60 de zile de la intrarea în vigoare a prezentei legi, să renunțe la contractele încheiate", astfel încât reclamantul avea obligația legală ca după validarea în funcția de consilier județean să se supună regimului juridic al incompatibilităților impuse acestei funcții și să renunțe la contractele de prestări servicii încheiate cu nerespectarea prevederilor art.90 din Legea nr.161/2003.

Este adevărat că societatea în care reclamantul are calitatea de asociat a încheiat contractual de prestări servicii clinice și de medicină a muncii nr.11782/ 09.06.2008, anterior numirii în funcția de consilier județean, însă potrivit art.92 din Legea nr.161/2003 reclamantul avea obligația să se supună regimului juridic al incompatibilităților impuse funcției de consilier județean și să renunțe la contractele de prestări servicii încheiate cu nerespectarea prevederilor art.90 din Legea nr.161/2003. Mai mult decât atât, reclamantul nu a denunțat contractul și a ales să îl prelungească printr-un act adițional, nr.161/ 08.12.2008. prelungind astfel și starea de incompatibilitate în care acesta s-a aflat.

Pe fondul Raportului de evaluare nr.40957/G/II/ 20.09.2012 privind existența conflictului de interese, pârâta a arătat faptul că reclamantul deține calitatea de asociat la S.C. BM SRL, societate care a încheiat cu Consiliul Județean Dâmbovița

prin Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului contractul de prestări servicii nr.11780/ 09.06.2008, prelungit prin actul adițional nr.161/ 08.12.2008.

Reclamantul, în calitate de consilier județean în cadrul Consiliului Județean Dâmbovița, a încălcat regimul juridic al conflictelor de interese, întrucât a participat la deliberarea și adoptarea, votând "pentru", a Hotărârilor Consiliului Județean nr.136/ 14.11.2008 privind rectificarea bugetului propriu al județului pe anul 2008 și nr.144/ 09.12.2008 privind rectificarea bugetului propriu al județului pe anul 2008, prin care s-au realizat, indirect, foloase materiale pentru sine, contrar dispozițiilor art. 46 din Legea administrației publice locale nr.215/2001; Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului Dâmbovița este instituție în subordinea Consiliului Județean Dâmbovița și a funcționat în anul 2008, în baza bugetului alocat prin Hotărârile Consiliului Județean Dâmbovița.

Prin Sentința nr.13/ 21.01.2013 Curtea de Apel Ploiești a admis acțiunea formulată de reclamantul PJ în contradictoriu cu pârâta Agenția Națională de Integritate și a anulat Raportul de evaluare nr.409597/G/11/ 20.09.2012 încheiat de pârâtă. Totodată, s-a luat act că reclamanta a solicitat cheltuielile de judecată pe cale separată.

Pentru a pronunța această sentință prima instanță a reținut că starea de incompatibilitate intervine numai după validarea mandatului, potrivit art.91 alin.1, iar Contractul de prestări servicii nr.11780/ 9.06.2008 a fost încheiat anterior validării mandatului de consilier județean, nu a existat o stare de incompatibilitate.

În ceea ce privește conflictul de interese, prima instanță a apreciat că reclamantul nu s-a aflat în conflict de interese, din înscrisurile depuse la dosar rezultă că bugetul inițial al Direcției Generale de Asistență Socială și Protecția Copilului Dâmbovița pentru anul 2008 a prevăzut la capitolul 68.02 cod

20.14 suma de 43 mii lei, această sumă a fost suplimentată prin Hotărârile Consiliului Judeţean Dâmboviţa nr.136/ 14.11.2008 şi nr.144/ 09.12.2008, ajungând la 63 mii lei, însă suma pentru care a fost suplimentat bugetul prin Hotărârile Consiliului Judeţean, la a căror adoptare a participat reclamantul, nu a fost folosită la finanţarea contractului nr.11780/ 9.06.2008, împrejurare faţă de care în mod neîntemeiat şi nelegal s-a constatat de către pârâtă încălcarea dispoziţiilor art.46 din Legea nr.215/2001, art.75 şi art.77 din Legea nr.393/2004.

Împotriva acestei sentinţe a declarat recurs pârâta Agenţia Naţională de Integritate.

În motivele de recurs s-a susţinut că reclamantul s-a aflat în stare de incompatibilitate, întrucât avea încheiat cu Direcţia Generală de Asistenţă Socială şi Protecţia Copilului Dâmboviţa, instituţie aflată în subordinea Consiliului Judeţean Dâmboviţa, Contractul de prestări servicii nr.11780/ 09.06.2008, iar ulterior, la 17.07.2008, a fost validat în calitate de consilier judeţean, astfel că avea obligaţia de a renunţa la contractul încheiat.

A arătat recurenta că, prin faptul că intimatul nu a renunţat la contractul încheiat, care producea efecte şi după validarea mandatului, acesta s-a aflat în stare de incompatibilitate.

Recurenta a considerat că instanţa de fond a interpretat greşit existenţa actului adiţional, întrucât contractul s-a încheiat pentru perioada iunie – decembrie 2008, însă acesta s-a derulat şi ulterior, până la eliberarea în totalitate a avizelor medicale.

În ceea ce priveşte conflictul de interese, s-a menţionat că reclamantul a participat la adoptarea Hotărârilor nr.136/ 14.11.2008 şi nr.144/ 09.11.2008 privind rectificarea bugetului propriu al judeţului pentru anul 2008, obţinând astfel indirect foloase materiale.

S-a menționat că astfel au fost nesocotite prevederile art.46 din Legea nr.215/2001 și art.77 din Legea nr.393/2004.

Înalta Curte, examinând motivele de recurs, sentința primei instanțe, notele scrise depuse de intimat, legislația aplicabilă, constată că recursul este nefondat potrivit considerentelor ce se vor expune în continuare.

Prin raportul de evaluare întocmit de Agenția Națională de Integritate la data de 20.09.2012, s-a concluzionat că reclamantul PJ, consilier județean în cadrul Consiliului Județean Dâmbovița, a încălcat regimul juridic al incompatibilităților, în sensul că societatea BM la care era asociat, a încheiat contractul de prestări servicii nr.1178/ 9.06.2008, prelungit prin actul adițional nr.161/ 8.12.2008, cu Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului Dâmbovița.

Prin același raport s-a reținut că PJa nesocotit și regimul conflictului de interese, întrucât a participat la adoptarea hotărârilor consiliului județean prin care s-a suplimentat bugetul D.G.A.S.P.C. Dâmbovița.

Înalta Curte arată că obiectul analizei judiciare din prezenta cauză îl constituie legalitatea raportului de evaluare întocmit de Agenția Națională de Integritate, sub aspectul stării de incompatibilitate și al conflictului de interese.

Prima instanță a reținut în mod just că reclamantul nu s-a aflat în stare de incompatibilitate, argumentele aduse fiind întemeiate pe normele legale aplicabile stării de fapt existente în cauză.

Firma S.C. BM, în cadrul căreia intimatul avea calitatea de asociat, a încheiat cu Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului Dâmbovița contractul de prestări servicii nr.11780/ 9.06.2008 în vederea executării de servicii medicale de medicina muncii, pentru perioada iunie – decembrie 2008, invitația de participare la procedura de achiziție fiind

transmisă la 23 mai 2008.

Mandatul de consilier județean al reclamantului-intimat a fost validat prin Hotărârea nr.73/ 17.07.2008. Potrivit art.90 alin.1 din Legea nr.161/2003, consilierii județeni care au calitatea de asociați la societățile comerciale cu capital privat nu pot încheia contracte de prestări servicii cu instituțiile aflate în subordinea sau autoritatea consiliului județean.

Sanctiunea pentru încheierea unui contract în condițiile art.90 din Legea nr.161/2003 este reglementată de art.92 alin.1 din aceeași lege, în sensul că încheierea contractului de către un consilier județean atrage *încetarea de drept a mandatului la data încheierii contractului*.

Din interpretarea acestui text de lege rezultă că unui consilier județean îi încetează calitatea de consilier la data încheierii contractului, aceasta însemnând că persoana respectivă se află în exercitarea mandatului, pentru că un mandat nu poate înceta înainte de a fi obținut.

Încheierea unui contract în timpul mandatului este de natură a atrage încetarea de drept a mandatului, pentru că atunci intervine starea de incompatibilitate.

În ceea ce privește contractele încheiate anterior începerii mandatului, acestea nu pot conduce la starea de incompatibilitate, pentru că legiuitorul se referă la *încălcarea dispozițiilor art.90*, ceea ce înseamnă o acțiune care se desfășoară în timpul exercitării mandatului, corespunzătoare scopului Legii-cadru nr.161/2003 și Legilor nr.215/ 2001 și nr.393/2004, care reglementează administrația publică locală și statutul aleșilor locali.

Trebuie precizat că scopul instituirii incompatibilităților este acela de a evita obținerea unor avantaje care ar putea conduce la apariția unui conflict de interese, dispozițiile legale fiind circumscrise scopului legii, acela de a se

asigura imparțialitatea, transparența deciziei administrative și preponderența, chiar supremația interesului public.

Or, în situația unui contract încheiat anterior obținerii mandatului de consilier județean nu poate fi pusă în discuție încălcarea principiilor exercitării funcțiilor și demnităților publice, pentru că la data încheierii contractului, persoana nu îndeplinea o funcție a cărei exercitare ar fi împiedicat obținerea contractului.

Pentru situația în care după încheierea unui contract între o persoană care ulterior a devenit consilier județean, apar elemente ce ar putea conduce la încălcarea imparțialității, a transparenței deciziei administrative, prin Legea nr.161/2003 au fost legiferate alte soluții juridice de natură a determina sancționarea încălcărilor legii, cum este, spre exemplu, conflictul de interese.

Înalta Curte apreciază că ipoteza reglementată de art.90 alin.2 din Legea nr.161/2003, text invocat, de asemenea, pentru argumentarea stării de incompatibilitate, nu are legătură cu situația de fapt reținută de A.N.I. în cauza prezentă.

Textul art.92 alin.(2) se referă la încetarea contractelor încheiate de consilierii județeni în condițiile art.90 din Legea nr.161/ 2003, adică a acelor contracte încheiate de societățile comerciale la care un *consilier județean* are calitatea de asociat *până la data intrării în vigoare a legii*.

Din interpretarea textului, prin metoda gramaticală, sistematică și logică, se concluzionează că legiuitorul a avut în vedere în cadrul acestei teze normative, situația în care la data intrării în vigoare a Legii nr.161/2003, un consilier județean aflat în această funcție încheiase un contract cu o instituție(...) aflată în subordinea consilierului juridic.

Această normă a avut caracter tranzitoriu, pentru că ipoteza normei se referă la contracte încheiate în timpul mandatului

de consilier juridic, anterior intrării în vigoare a legii, dispoziția privește încălcarea interdicțiilor cuprinse în art.90 și obligația de a renunța la contract, sancțiunea incompatibilității și a conflictului de interese urmând a fi dedusă din ansamblul reglementării, adică relativ determinată.

Structura normei de drept demonstrează că art.90 alin.2 nu se referă la contracte încheiate *anterior* intrării în mandatul de consilier, pentru că textul folosește sintagma „consilierii județeni care au contracte încheiate”, ceea ce implică în mod necesar existența calității de consilier la data încheierii contractului.

În ceea ce privește susținerea Agenției Naționale de Integritate, privind încheierea unui act adițional la contract, după intrarea în mandatul de consilier, respectiv adresa nr.161/ 08.12.2008, trebuie precizat că aceasta reprezintă o solicitare a S.C. BM de prelungire a Contractului nr.11780/ 09.06.2008, care nu a fost materializată.

Dimpotrivă, instituția achizitoare, prin rezoluție, nu a avizat încheierea actului adițional.

Înalta Curte concluzionează că în raport de situația de fapt existentă în cauză și legislația incidentă, raportul de evaluare, sub aspectul stării de incompatibilitate, este nelegal, motiv pentru care în mod legal prima instanță l-a anulat.

Referitor la conflictul de interese, dedus din participarea la adoptarea Hotărârii nr.136/2008 prin care s-a suplimentat bugetul consiliului județean, cu suma de 5000 lei și Hotărârea nr.144/ 09.12.2008 prin care s-a suplimentat bugetul Direcției Generale de Asistență Socială și Protecția Copilului cu suma de 10.000 lei, se constată că reclamatul nu s-a aflat în conflict de interese, așa cum în mod just a apreciat și instanța de fond.

Conflictul de interese este definit legal în cuprinsul art.71

din Legea nr.161/2003, ca reprezentând situația în care persoana ce exercită o demnitate publică sau o funcție publică are un interes personal de natură patrimonială care ar putea influența îndeplinirea cu obiectivitate a atribuțiilor care îi revin potrivit Constituției și altor acte normative.

Participarea la adoptarea unei hotărâri de consiliu prin care se suplimentează bugetul unei instituții, se poate circumscrie noțiunii de interes patrimonial, numai că în fiecare caz în parte interesul patrimonial trebuie dovedit.

În cauză, din analiza celor 2 hotărâri Anexa II, se observă că s-a majorat bugetul D.G.S.A.P.C. Dâmbovița la capitolul „bunuri și servicii, capitolul 68.02 – asistența socială”, subcapitolele privind asistența socială în caz de invaliditate, pentru familie și copii, alte cheltuieli pentru asigurări și asistența socială, aspecte relevate și în rapoartele serviciului buget al Consiliului Județean Dâmbovița.

Din examinarea anexelor rezultă că s-a majorat bugetul pentru materiale, lenjerie, reparații, etc.

Mai mult, D.G.S.A.P.C. Dâmbovița a comunicat că sumele alocate prin Hotărârea nr.136/2008 și Hotărârea nr.144/2008, la Cap. 68.02 cod 20.14 nu au fost folosite pentru finanțarea contractului nr.11780/ 09.06.2008.

De altfel, trebuie precizat că atunci când o autoritate publică organizează o procedură de achiziție, sumele necesare finanțării sunt deja afectate cu acest titlu prin bugetul existent la data inițierii procedurii.

În speță, procedura s-a inițiat în luna mai 2008, astfel că la acea dată trebuia să existe capitol bugetar cu această destinație.

Ca urmare a împrejurării că sumele aprobate prin hotărârile consiliului județean nu au fost utilizate pentru finanțarea

contractului încheiat de societatea unde reclamantul avea calitatea de asociat, acesta nu s-a aflat în conflict de interese când a participat la vot.

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