

**Curtea de Apel Ploiești**  
**Decizii Relevante**  
**Trimestrul IV 2018**



**Întocmit**  
**Grefier Statistician,**  
**Elena Costache**

# Cuprins

## Secția Penală și pentru cauze cu minori și familie

- Suspendare executare pedeapsă sub supraveghere. Amânare aplicare pedeapsă. Condiții.
- Suspendarea condiționată a executării pedepsei conform Codului penal anterior. Decizia nr. 1/2011 a Înaltei Curți de Casație și Justiție de recurs în interesul legii.
- Contestație în anulare. Caz de încetarea procesului penal.
- Revizuire inadmisibila.
- Refuzul sau sustragerea de la prelevarea de mostre biologice, inexistența unei cauze concrete care să justifice refuzul.

## Secția a II-a Civilă, de contencios administrativ și fiscal

- Decizie instituire măsuri asigurătorii. Motivare
- Actualizare pensie serviciu
- Suspendarea exercitării dreptului de a conduce
- Obligația angajatorului de a organiza unul sau mai multe servicii interne de prevenire și protecție pentru desfășurarea activităților de prevenire și protecție în materia securității și sănătății în muncă.
- Acordarea diferențelor salariale corespunzătoare sporului de fidelitate, la nivel maxim, reclamanților - polițiști, care au îndeplinit condițiile de vechime ulterior datei de 31.12.2009 și își desfășoară activitatea în aceleași condiții.
- Decontarea cheltuielilor efectuate de centrele publice cu îngrijirea și protejarea persoanelor cu handicap
- Calificarea lucrărilor suplimentare efectuate de autoritatea contractantă. Inaplicabilitatea dispozițiilor contractului de achiziție publică.
- Stabilirea prin decizie de impunere a obligației de plată a cotei de profit dintr-un contract de asociere în participațiune. Nelegalitate

# Decizii Relevante

## Trimestrul IV 2018

### Secția Penală și pentru cauze cu minori și familie

**[1] Suspendare executare pedeapsă sub supraveghere. Amânare aplicare pedeapsă.  
Condiții.**

**Index tematic:** Cod penal

**Legislație relevantă:**

- art.83 și următoarele Cod penal
- art.91 și următoarele Cod penal

**Rezumatul problemei de drept:**

*Valoarea relativ ridicată a alcoolemiei în aerul expirat și producerea unui eveniment rutier ușor, respectiv avarierea unui autoturism, imprimă faptei un grad de pericol relativ ridicat, care conduce la concluzia că nu se impune amânarea aplicării pedepsei, această instituție având aplicabilitate pentru fapte cu o gravitate redusă.*

**Identificare:**

*Curtea de Apel Ploiești – Secția Penală și pentru cauze cu minori și de familie  
Decizia penală nr. 1177 din 04 decembrie 2018*

Prin sentința penală nr. 2007 din data de 21 septembrie 2018 pronunțată de Judecătoria P, în temeiul art.337 alin.1 Cod penal, cu aplicarea art.396 alin.2 și 10 Cod de procedură penală, inculpatul X a fost condamnat la pedeapsa de 10 luni închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de refuz sau sustragere de la prelevarea de mostre biologice, faptă din data de 19.10.2017, cu aplicarea art.91 și următoarele Cod penal.

Pentru a pronunța această sentință, prima instanță a reținut că s-a dispus trimiterea în judecată a inculpatului X, pentru săvârșirea infracțiunii de refuz sau sustragere de la prelevarea de mostre biologice, faptă săvârșită la data de 19.10.2017, cauza fiind înregistrată pe rolul Judecătoriei

P la data de 04.04.2018. În actul de sesizare s-a reținut, în esență, că inculpatul X, la data de 19.10.2017 în jurul orei 10<sup>05</sup>, a condus autoturismul marca Audi A 4 pe Bulevardul Independenței din orașul P și ulterior pe DJ 102 către municipiul P și nu s-ar fi supus prelevării de probe biologice în vederea stabilirii alcoolemiei.

La termenul de judecată din data de 11.09.2018, s-a dat citire actului de sesizare, iar înainte de începerea cercetării judecătorești, inculpatul, asistat de apărător ales, a precizat că recunoaște săvârșirea faptei și că solicită soluționarea cauzei potrivit procedurii abreviate prevăzute de art. 375 Cod de procedură penală, cererea acestuia fiind admisă de instanța de fond.

Analizând materialul probator administrat în cursul urmăririi penale, ținând cont și de declarația dată de inculpat în mod nemijlocit în fața instanței, prin care a recunoscut învinuirea reținută în sarcina sa prin actul de sesizare, instanța de fond a reținut că la data de 19.10.2017 în jurul orei 10<sup>05</sup>, organele de cercetare din cadrul Poliției orașului P au fost sesizați de către participanții la trafic, că pe DJ 102, la intersecția cu sens giratoriu cu DJ 100D, s-a produs un accident de circulație soldat cu avarierea unui autoturism.

Ca urmare a acestei sesizări, organele de poliție s-au deplasat la fața locului, iar în prezenta martorilor A și B, pe pastila sensului giratoriu, au identificat autoturismul marca Audi. Lângă autoturism a fost identificat conducătorul auto în persoana inculpatului X care emana halenă alcoolică. Organele de poliție au procedat la testarea inculpatului cu aparatul etilotest Drager seria ARPJ - 0366, care a indicat valoarea de 0,86 mg/l alcool pur în aerul expirat.

Inculpatul a recunoscut că a consumat cantitatea de 1500 ml vin până în jurul orei 01<sup>00</sup>.

Având în vedere rezultatul alcoolemiei, inculpatului i s-a adus la cunoștință că urmează a i se preleva mostre biologice în vederea stabilirii cu exactitate a gradului de alcoolemie.

Inculpatul a declarat că este de acord cu rezultatul aparatului etilotest Drager, dar refuză prelevarea mostrelor biologice în vederea stabilirii cu exactitate a gradului de alcoolemie, deși anterior i s-a adus la cunoștință că săvârșește infracțiunea de refuz sau sustragere de la prelevarea mostrelor biologice.

La individualizarea pedepsei, instanța de fond a avut în vedere criteriile generale de individualizare prevăzute de art.74 Cod penal. Prima instanță a apreciat că fapta inculpatului prezintă un grad semnificativ de pericol social, având în vedere pericolul adus celorlalți participanți la trafic prin conducerea unui autoturism sub influența băuturilor alcoolice.

Cu privire la persoana inculpatului, instanța de fond a reținut gradul de dezvoltare psihică și intelectuală a acestuia, determinat de vârsta sa (... de ani), educația școlară (studii ...), faptul că este integrat în societate (căsătorit/necăsătorit și ... copii), ocupație (...) și loc de muncă (...), fără antecedente penale.

Referitor la individualizarea judiciară a executării pedepsei, prima instanță a reținut dispozițiile de art. 91 Cod penal, apreciind că sunt îndeplinite cerințele prevăzute de lege.

Având în vedere gravitatea faptei comise, modalitatea și urmările acesteia, instanța de fond a apreciat că nu se impune renunțarea la aplicarea pedepsei ori amânarea aplicării pedepsei, deoarece o atare individualizare a pedepsei nu este proporțională cu circumstanțele reale de comitere a faptei și suficientă pentru îndreptarea comportamentului inculpatului.

Împotriva acestei sentințe a declarat apel inculpatul, cu motivarea că instanța poate aplica dispozițiile art.83 Cod penal privind amânarea executării pedepsei, având în vedere că pentru fapte cu o gravitate mai mare, respectiv infracțiuni de conducere cu alcoolemie, instanțele au dispus soluții de amânare a executării pedepsei, că inculpatul este o persoană care a desfășurat o activitate socialmente utilă, respectiv inițial inginer în industria de apărare, ulterior fiind ofițer în cadrul Ministerului de Interne, cu gradul de colonel, are 38 ani de când posedă permis de conducere, perioadă de timp în care nu a avut evenimente, nu a avut permisul suspendat.

Curtea, examinând hotărârea apelată pe baza actelor și lucrărilor dosarului, potrivit dispozițiilor art.420 alin.8 C.pr.pen., în raport de criticile invocate de apelant, dar și din oficiu sub toate aspectele, a constatat că apelul declarat de inculpat este nefondat, întrucât prima instanță a stabilit în mod corect situația de fapt, pe baza probelor administrate în cauză în timpul urmăririi penale, coroborate cu declarațiile de recunoaștere date de inculpat. La termenul din data de 11.09.2018, acesta a fost audiat de instanța de fond, iar în declarația dată a arătat că recunoaște în fapta reținută în sarcina sa, fiind de acord cu prestarea de muncă neremunerată în folosul comunității. La același termen inculpatul a solicitat ca judecarea cauzei să aibă loc numai pe baza

probelor administrate în cursul urmăririi penale, respectiv prin parcurgerea procedurii de recunoaștere a vinovăției.

Curtea a mai reținut că în motivele de apel inculpatul nu a contestat fapta pentru care a fost condamnat, ci numai faptul că s-ar putea dispune amânarea aplicării pedepsei, ținând seama de practica judiciară. Din probele administrate în cauză, însușite de inculpatul apelant, rezultă că, la data de 19.10.2017 în jurul orei 10<sup>05</sup>, acesta din urmă a condus autoturismul marca Audi, la intersecția cu sens giratoriu cu DJ 100D în orașul P, unde a produs un accident de circulație soldat cu avarierea unui autoturism.

Organele de poliție care au procedat la testarea inculpatului cu aparatul etilotest Drager seria ARPJ - 0366, au constatat că aparatul a indicat valoarea de 0,86 mg/l alcool pur în aerul expirat, motiv pentru i-au adus la cunoștință inculpatului că trebuie să-i fie prelevate mostre biologice în vederea stabilirii cu exactitate a gradului de alcoolemie. Inculpatul a declarat că este de acord cu rezultatul aparatului etilotest Drager, dar că refuză prelevarea mostrelor biologice în vederea stabilirii cu exactitate a gradului de alcoolemie, deși i s-a adus la cunoștință că săvârșește infracțiunea de refuz sau sustragere de la prelevarea mostrelor biologice, acesta recunoscând că a consumat cantitatea de 1500 ml vin până în jurul orei 01<sup>00</sup>.

În aceste condiții, Curtea a reținut că valoarea alcoolemiei în aerul expirat la momentul testării inculpatului cu aparatul etilotest era relativ mare, motiv pentru care poate trage concluzia rezonabilă că reflexele acestuia erau fost diminuate, având în vedere că a și produs un eveniment rutier ușor, aspecte care imprimă faptei un grad de pericol relativ ridicat.

În aceste condiții, Curtea a apreciat că nu se impune amânarea aplicării pedepsei, această instituție având aplicabilitate pentru fapte cu o gravitate redusă, ceea ce nu e cazul în speța de față.

Față de aceste considerente, în baza art.421 pct.1 lit.b Cod procedură penală, Curtea a respins ca nefondat apelul declarat de inculpat.

*Autorul sintezei,  
Judecător Lucian Constantin Crăciunoiu*

**[2] Suspendarea condiționată a executării pedepsei conform Codului penal anterior.  
Decizia nr. 1/2011 a Înaltei Curți de Casație și Justiție de recurs în interesul legii.**

**Index tematic:** Cod penal

**Legislație relevantă:** art. 15 alin. 2 Legea nr.187/2002, art. 91 alin. 3 Cod penal, art. 83 alin. 1,2 și 3 Codul penal anterior

**Rezumatul problemei de drept:**

*Suspendarea condiționată a executării pedepsei nu poate fi dispusă pentru pedeapsa stabilită în cazul săvârșirii în cursul termenului de încercare a unei infracțiuni intenționate sau praeterintenționate, pedeapsa la care a fost cumulată o alta pedeapsă, ca urmare a revocării suspendării condiționate a executării acestei din urma pedepse, chiar și în cazul îndeplinirii condițiilor prevăzute de art. 81 din Codul penal(vechi, nota noastră).*

*Suspendarea condiționată a executării nu poate fi dispusă nici în ceea ce privește pedeapsa rezultantă, obținută prin aplicarea mecanismului prevăzut de art. 83 alin. 1 din Codul penal(vechi, nota noastră).*

**Identificare:**

*Curtea de Apel Ploiești - Secția penală și pentru cauze cu minori și de familie  
Decizia penală nr. 1002 din 17 octombrie 2018*

Prin sentința penală nr. 113 din data de 13.07.2018 pronunțată de Judecătoria R., s-au dispus următoarele:

În baza art. **378 alin. 1 lit. c) Cod penal, cu aplicarea art. 44 alin. 1 Cod penal, cu aplicarea art. 396 alin. 10 Cod procedură penală, art. 396 alin. 1 și 2 și art. 375 alin. 1 și 2 Cod procedură penală** inculpatul X a fost condamnat la pedeapsa de 9 (nouă) luni închisoare, pentru săvârșirea infracțiunii de abandon de familie, prevăzută și pedepsită de dispozițiile art. **378 alin. 1 lit. c) Cod penal.**

În temeiul art. 15 alin. 2 din Legea nr. 187/2012 raportat la art. 83 alin. 1 Cod penal 1969 s-a revocat suspendarea condiționată a executării pedepsei de 1 an închisoare aplicată inculpatului prin sentința penală nr. 22/21.01.2014 pronunțată de Judecătoria R. în dosarul nr. .... definitivă la 03.02.2014 și a pedepselor accesorii prev. de art. 71 alin. 1 rap. la art. 64 lit. a teza a II-a) și litera b) Cod penal 1969.

S-a dispus ca inculpatul să execute pedeapsa de 9 luni închisoare aplicată prin sentința apelată alături de pedeapsa de 1 an închisoare aplicată prin sentința penală nr. 22/2014 a Judecătoriei R., urmând ca inculpatul să execute în final 1 an și 9 luni închisoare.

În temeiul art. 91 și art. 92 Cod penal:

S-a dispus suspendarea executării pedepsei de 1 (unu) an și 9 (nouă) luni închisoare sub supraveghere și s-a stabilit un termen de supraveghere de 3 (trei) ani, care s-a dispus să curgă de la data rămânerii definitive a hotărârii apelate.

În temeiul art. 93 alin. 1 Cod penal:

Pe durata termenului de supraveghere inculpatul a fost obligat să respecte următoarele măsuri de supraveghere:

- a) să se prezinte la Serviciul de Probațiune de pe lângă Tribunalul D., la datele fixate de acesta;
- b) să primească vizitele consilierului de probațiune desemnat cu supravegherea sa;
- c) să anunțe, în prealabil, schimbarea locuinței și orice deplasare care depășește 5 zile;
- d) să comunice schimbarea locului de muncă;
- e) să comunice informații și documente de natură a permite controlul mijloacelor sale de existență.

În baza art. 93 alin. (2) lit. b) C. pen. s-a impus condamnatului să execute următoarele obligații:

- să frecventeze un program de reintegrare socială derulat de către serviciul de probațiune sau organizat în colaborare cu instituții din comunitate;

În temeiul art. 93 alin. 3 Cod penal:

S-a dispus ca inculpatul să presteze muncă neremunerată timp de 60 de zile la Primăria comunei C. sau la Școala Gimnazială C., la alegerea consilierului de probațiune.

În baza art. 94 Cod penal s-a dispus ca supravegherea executării obligațiilor să fie făcută de Serviciul de probațiune, care va lua măsurile necesare pentru a asigura executarea acestora într-un termen cât mai scurt de la data rămânerii definitive a hotărârii de condamnare.

În temeiul art. 91 alin. 4 Cod penal i s-a atras atenția inculpatului asupra conduitei sale viitoare, precum și asupra consecințelor la care se expune dacă va mai comite infracțiuni, nu va respecta măsurile de supraveghere sau nu va executa obligațiile care îi revin pe durata termenului de supraveghere, în sensul că suspendarea se poate revoca, urmând a se dispune executarea pedepsei.

Printre altele, instanța de fond a apreciat că sunt îndeplinite cumulativ cerințele prevăzute de art. 91 Cod penal pentru a se dispune suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei. Astfel, s-a dispus aplicarea unei pedepse cu închisoarea de cel mult 3 ani; infractorul nu a mai fost condamnat anterior la pedeapsa închisorii mai mare de un an, cu excepția cazurilor prevăzute în art. 42 Cod penal sau pentru care a intervenit reabilitarea ori s-a împlinit termenul de reabilitare; infractorul și-a manifestat acordul de a presta o muncă neremunerată în folosul comunității; în raport de persoana infractorului, de conduita avută anterior săvârșirii infracțiunii, de eforturile depuse pentru înlăturarea sau diminuarea consecințelor infracțiunii, precum și de posibilitățile lui de îndreptare, instanța de fond a apreciat că aplicarea pedepsei este suficientă și, chiar fără executarea acesteia, condamnatul nu va mai comite infracțiuni, însă este necesară supravegherea conduitei sale pentru o perioadă determinată.

De asemenea, s-a apreciat că nu sunt incidente în cauză dispozițiile art. 91 alin. 3 Cod penal, care se referă la cazurile când nu se poate dispune suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei, în sensul că pedeapsa aplicată nu este numai amenda; aplicarea pedepsei nu a fost inițial amânată, iar ulterior amânarea a fost revocată; infractorul nu s-a sustras de la urmărire penală ori judecată și nu a încercat zădărnicierea aflării adevărului ori a identificării și tragerii la răspundere penală a autorului sau a participanților.

Împotriva acestei sentinței a formulat apel persoana vătămată A prin reprezentant legal B care a învederat faptul că instanța de fond, deși a revocat pedeapsa aplicată de 1 an închisoare conform sentinței penale nr. 22/2014 pronunțată de Judecătoria R. în dosarul penal nr. ... a suspendat executarea pedepsei de 1 an și 9 luni închisoare și a dispus un termen de supraveghere de 3 ani. Instanța a apreciat că potrivit dispozițiilor art. 41 și art. 91 lit. b) Cod penal se referă la pedepse de maxim un an care au fost executate, însă în cauză sunt incidente dispozițiile art. 96 alin. 4 Cod penal în sensul că inculpatul pe parcursul termenului de supraveghere a mai săvârșit o infracțiune și raportat la art. 96 alin. 6) Cod penal instanța putea menține suspendarea executării numai dacă acțiunea ulterioară este săvârșită din culpă, astfel că pedeapsa care trebuia aplicată inculpatului trebuia dată cu executare.

De asemenea, în mod netemeinic instanța a aplicat o pedeapsă mai mică decât prima pedeapsă atâta timp cât acesta a persistat în infracțiune, nu a plătit nici un ban la pensia alimentară, deși s-a angajat prin prima sentință că va achita pensia alimentară și recunoaște că muncește și obține venituri permanente, astfel că pedeapsa nu putea fi mai mică decât prima condamnare și se impunea aplicarea unei pedepse cu executare.

Prin urmare, a solicitat ca, în temeiul art. 421 pct. 2 lit. a Cod procedură penală, să se admită apelul declarat, să se desființeze în parte sentința apelată și să se pronunțe o nouă hotărâre în conformitate cu aspectele învederate.

Curtea, analizând actele și lucrările dosarului prin prisma criticilor aduse, dar și din oficiu, sub toate aspectele de fapt și de drept, în conformitate cu dispozițiile art. 417 alin. 2 Cod procedură penală, a constatat că apelul este întemeiat.

În acest sens, a observat că judecata la instanța de fond a avut loc conform procedurii în cazul recunoașterii învinuirii neexistând nici un fel de discuție asupra situației de fapt reținute prin actul de trimitere în judecată ori asupra vinovăției cu care inculpatul X a comis infracțiunea de abandon de familie.

În pofida criticilor expuse de către persoana vătămată A prin reprezentant legal B pe calea apelului referitoare la cuantumul prea redus al pedepsei cu închisoarea pentru infracțiunea dedusă judecătii de doar 9 luni închisoare, Curtea a apreciat că aceasta se află în limitele legale mai apropiat de pragul inferior, într-adevăr, însă acest lucru s-a datorat și situației juridice generale în care s-a regăsit inculpatul și de care Judecătoria R. a trebuit să țină seama.

Referitor, însă la critica care vizează imposibilitatea legală a instanței de judecată de a dispune din nou suspendarea – de data aceasta sub supraveghere – a executării pedepsei rezultante de 1 an și 9 luni închisoare, corect stabilită în conformitate cu disp. art. 15 alin. 2 din Legea nr. 187/2012, Curtea a apreciat că acesta este fondată.

Într-adevăr, potrivit art. 91 alin. 3 noul Cod penal, articol invocat de Judecătoria R. nu se poate dispune suspendarea executării pedepsei sub supraveghere, dacă:

- a) pedeapsa aplicată este numai amenda;
- b) aplicarea pedepsei a fost inițial amânată, dar ulterior amânarea a fost revocată;
- c) infractorul s-a sustras de la urmărire penală ori judecată sau a încercat zădărnicierea aflării adevărului ori a identificării și tragerii la răspundere penală a autorului sau a participanților.

Nu înseamnă, însă, că în situația în care niciuna dintre cele trei ipoteze mai sus menționate nu este îndeplinită în cauză, se poate dispune suspendarea executării pedepsei sub supraveghere, concluzia instanței de fond fiind eronată din această perspectivă.

Aceasta, deoarece, potrivit art. 15 din Legea nr. 187/2012 alin. 1) măsura suspendării condiționate a executării pedepsei aplicata în baza Codului penal din 1969 se menține și după intrarea în vigoare a Codului penal.

Regimul suspendării condiționate a executării pedepsei prevăzute la alin. (1) inclusiv sub aspectul revocării pedepsei aplicate în baza Codului penal din 1969 se menține și după intrarea în vigoare a Codului Penal.

Or, potrivit art. 83 alin. 1 și 3 vechiul Cod penal revocarea în cazul săvârșirii unei infracțiuni dacă în cursul termenului de încercare cel condamnat a săvârșit din nou o infracțiune, pentru care s-a pronunțat o condamnare definitivă chiar după expirarea acestui termen, instanța revocă suspendarea condiționată, dispunând executarea în întregime a pedepsei, care nu se contopește cu pedeapsa aplicată pentru noua infracțiune.

Dacă infracțiunea ulterioară este săvârșită din culpă, se poate aplica suspendarea condiționată a executării pedepsei chiar dacă infractorul a fost condamnat anterior cu suspendarea condiționată a executării pedepsei. În acest caz nu mai are loc revocarea primei suspendări.

Reiese în mod clar, per-a-contrario, că dacă infracțiunea ulterioară, în cazul nostru cea din speța dedusă judecății, nu este comisă din culpă, precum și speța de față, nu mai este posibilă suspendarea condiționată a executării pedepsei și prin raportare la dispozițiile art. 86 alin. 1 vechiul Cod penal nici suspendarea executării pedepsei sub supraveghere, nici a celei noi aplicate și nici a celei rezultante.

Acest lucru de altfel, a fost consfințit și prin Decizia nr. 1/2011 de recurs în interesul legii pronunțate de Înalta Curte de Casație și Justiție, decizie care produce efecte și în momentul de față și care a stabilit că suspendarea condiționată a executării pedepsei nu poate fi dispusă pentru pedeapsa stabilită în cazul săvârșirii în cursul termenului de încercare a unei infracțiuni intenționate sau praeterintenționate, pedeapsa la care a fost cumulată o alta pedeapsă, ca urmare a revocării suspendării condiționate a executării acestei din urma pedepse, chiar și în cazul îndeplinirii condițiilor prevăzute de art. 81 din Codul penal (*vechi, nota noastră*).

Suspendarea condiționată a executării nu poate fi dispusă nici în ceea ce privește pedeapsa rezultantă, obținută prin aplicarea mecanismului prevăzut de art. 83 alin. 1 din Codul penal (*vechi, nota noastră*).

Față de cele astfel reținute, Curtea, în baza art. 421 pct. 2 lit. a Cod procedură penală a admis apelul și a desființat în parte în latură penală sentința primei instanțe și rejudecând, a înlăturat aplicarea disp. art. 91,92,93 și 94 Cod penal, urmând ca inculpatul X să execute pedeapsa principală de 1 an și 9 luni într-un loc de detenție.

*Autorul sintezei,  
Judecător Mihai Viorel Tudoran*

### **[3]. Contestație în anulare. Caz de încetarea procesului penal.**

**Index tematic:** Codul de procedură penală

**Legislație relevantă:** art. 426 lit. d) cod procedură penală

#### **Rezumatul problemei de drept:**

*Lipsa faptică a plângerii prealabile ca și temei de contestație în anulare constituie impedimentul prev. de art. 16 alin. 1 lit. e) c.p.p de punere în mișcare a acțiunii penale, în situația infracțiunilor pentru care codul penal impune un asemenea mod de sesizare a organelor judiciare.*

#### **Identificare:**

*Curtea de Apel Ploiești - Secția penală și pentru cauze cu minori și de familie  
Decizia penală nr. 1143 din 20 noiembrie 2018*

Prin sentința penală nr. 170 din data de 22 august 2018 pronunțată de Judecătoria M. s-a respins contestația în anulare, formulată de contestatorul X.

Pentru a hotărî astfel, instanța de fond a reținut pe baza actelor și lucrărilor cauzei că, în baza disp. art.426 lit. b C.pr.pen., s-a solicitat instanței să se admită contestația în anulare în principiu și să dispună suspendarea executării sentinței penale nr. 41/13.02.2017 pronunțată de Judecătoria M.



cu privire la infracțiunea prevăzută de art. 196 alin.1 și 3 C.P., vătămare corporală din culpă, deoarece condamnarea sa s-a făcut cu privire la o infracțiune pentru care în realitate a lipsit plângerea prealabilă a intimatului-parte vătămată A, în acord cu disp.art.196 alin 6 C.pen., coroborat cu disp.art.295 C.P.P.

Dezvoltând contestația s-au mai arătat următoarele: dreptul de a introduce o plângere prealabilă, expresie a principiului disponibilității, este un drept personal, ce aparține, în principiu, titularului legal, adică exclusiv persoanei vătămate majore, care și-1 poate exercita *intuitu personae*, în mod indivizibil și netransmisibil; prin excepție, conform prev. art. 295 alin. 3 Cod procedură penală rap. la prev. art. 289 alin. 3, 4 Cod procedură penală, plângerea prealabilă se poate face, de către persoana vătămată majoră și printr-un mandatar special, procura rămânând atașată plângerii iar în speță, plângerea pentru infracțiunea de vătămare corporală din culpă împotriva inculpatului a fost redactată integral și a fost semnată exclusiv, la data de 25.11.2015, în numele părții vătămate A, de către apărătorul ales, lipsind orice fel de mențiune olografa, din partea numitului A.

În cuprinsul acestei plângeri; cu ocazia judecării apelului, apărătorul ales al apelantului parte-civilă a confirmat aspectul încheierii contractului de asistență reprezentare în termeni generici, fără vreo mențiune expresă dacă avea mandat special, să formuleze și să introducă o plângere prealabilă, pentru infracțiunea de vătămare corporală din culpă în numele și pentru clientul A; în plus, odată ce împuternicirea avocațială (depusă la dosarul de fond), a fost semnată nu de către persoana vătămată A, ci de către fratele acestuia, numitul B.

Fără a observa prevederile art. 289 alin. 3, 4 Cod procedură penală precum și practica în domeniu, instanța de fond absolutizează nepermis, adică dincolo de lege, principiul disponibilității, în materia instituției plângerii prealabile, atunci când apreciază, prin hotărârea rămasă definitivă, că urmărirea penală și judecata la fond s-ar fi desfășurat corect, pe baza acestei împuterniciri date avocatului ales; însă, nu orice împuternicire avocațială, dată printr-un contract de asistență juridică de către orice persoană, în afara titularului plângerii, întrunește condițiile unei procuri speciale și face ca plângerea în discuție să poată fi considerată ca fiind o plângere prealabilă, iar nu ca o simplă plângere penală; potrivit prev. art. 295 alin. 3 rap. la art. 289 alin. 1-6 și 8 Cod procedură penală, rudele persoanei vătămate majore, persoană care nu formulează direct o plângere prealabilă, nu o pot formula în numele acesteia, decât tot pe baza unei procuri speciale, dată lor de către cel vătămat, procură ce nu există la dosar în acest caz; prevederile art. 126 alin. 1 din Statutul exercitării profesiei de avocat arată că un contract de asistență juridică (ca și împuternicirea avocațială aferentă) desemnează expres întinderea puterilor pe care clientul le conferă avocatului ales, de unde rezultă că nu orice contract avocațial are automat și valoarea unui mandat special;

În cauză s-a administrat proba cu acte.

Analizând actele și lucrările dosarului, instanța de fond a reținut că în urma accidentului provocat de către conduita neregulamentară a contestatorului X la data de 27.08.2015, pe raza comunei C, județul P, intimatul-parte vătămată A, și-a pierdut cunoștința și a fost internat la Spitalul de Urgență P. timp de 27 zile, în perioada: 28.08.-23.09.2015, începând deci, cu momentul producerii accidentului.

Instanța de fond a reținut că în condițiile în care intimatul-parte vătămată era încă internat în cadrul Spitalului de Urgență P, fratele acestuia B a încheiat pentru asistarea juridică a intimatului-parte vătămată un contract de asistență juridică dovedit cu Împuternicirea avocațială de la fila 89 a dosarului de urmărire penală nr. .../P/2015 al Parchetului de pe lângă Judecătoria M., act juridic neechivoc care conține data de 17.11.2015, ca și mențiunile exprese „Asistare și reprezentare”, ca și „se împuternicește de către B pentru fratele acestuia A”.

Urmare a încheierii acestor acte juridice la data de 25.11.2015 s-a depus la dosarul de urmărire penală menționat o plângere penală formulată de către apărătorul intimatului-parte vătămată A (fila 90 a dosarului de urmărire penală), plângere pe care la data invitării la organul de poliție a intimatului-parte vătămată A, acesta putea să nu și-o însușească, conduită procesuală pe care acesta nu a avut-o însă pe toată durata urmăririi penale, ca și pe toată durata cercetării judecătorești.

Instanța de fond a reținut însă că, dimpotrivă, la data de 10.01.2016, când intimatul a fost audiat în calitate de parte vătămată, conform declarației acestuia de la fila 93, dosar de urmărire penală, acesta a arătat că „urmează să se împac cu acesta”, ceea ce a condus la ideea că își însușise

în mod neechivoc plângerea formulată de către apărătorul său, chiar în condițiile în care acesta a fost angajat de către fratele său, dar în condițiile detaliat arătate anterior.

Faptul că până la soluționarea procesului penal prin pronunțarea sentinței penale nr. 41/13.02.2017 de către Judecătoria M, intimatul-parte vătămată A nu s-a împăcat cu contestatorul inculpat, denotă faptul că, în fapt, intimatul a considerat că vătămrile grave ale sănătății acestuia descrise de altfel în penultimul paragraf al filei 14 verso a sentinței penale menționate, urmate de nenumărate intervenții medicale, nu pot fi compensate decât de o „sanctiune” penală a contestatorului și de obligarea acestuia la plata de daune materiale importante (în valoare de 3000 lei) și respectiv de daune morale substanțiale (în valoare de 80.000 lei), așa cum s-a dispus final de către instanță.

Instanța de fond a mai reținut faptul că în cadrul procesului penal inculpatul a avut apărător ales, avocat ..., persoană specializată din punct de vedere juridic care l-ar fi putut consilia în principiu pe inculpat, atât cu privire la așa-zisa neînșușire de către intimatul-parte vătămată a plângerii formulate de către apărătorul acestuia la data de 25.11.2015, cât și cu privire la soluționarea laturii civile a cauzei.

Instanța de fond a luat act că organele judiciare se puteau sesiza și din oficiu cu privire la vătămarea corporală gravă produsă intimatului – parte vătămată de către contestator și numai în condițiile în care, în mod expres și neechivoc acesta declara în scris în etapa urmăririi penale sau cel puțin oral, în fața instanței, faptul că nu a înțeles să formuleze sau să-și însușească o plângere penală formulată de către altcineva, în numele său, se putea constata din punct de vedere juridic „lipsa plângerii penale” și deci consecințele juridice ale unei astfel de situații (încetarea procesului penal), caz care nu se regăsește însă în speța de față.

Având în vedere toate considerentele expuse mai sus, nefiind îndeplinite condițiile legale prev. de art. 426 lit. b N.C.P.P., instanța de fond a respins contestația în anulare ca fiind nefondată.

Împotriva sentinței penale nr. 170 din data de 22 august 2018 pronunțată de Judecătoria M. a formulat apel condamnatul X.

În motivarea acestei căi de atac condamnatul apelant a susținut în esență că în cauză condamnarea care s-a pronunțat împotriva sa prin Sentința penală nr. 41/13.02.2017, s-a făcut cu privire la o infracțiune pentru care în realitate a lipsit plângerea prealabilă a intimatului-parte vătămată A, în acord cu disp.art.196 alin 6 Cod penal coroborat cu disp.art.295 Cod procedură penală.

Examinând această cale de atac, prin prisma probelor administrate în cauză, a criticilor invocate cât și sub toate aspectele conf. art. 417 alin. 2 Cod procedură penală. Curtea a considerat că apelul este fondat pentru motivele ce se vor arata în continuare:

Contestația în anulare formulată împotriva sentinței penale nr. 41/13.02.2017 pronunțată de Judecătoria M., definitivă prin neapelare, a fost declarată în termen și se întemeiază pe cazul prevăzut de art. 426 alin. 1 lit. b) c.p.p. acela că inculpatul a fost condamnat, deși existau probe cu privire la o cauză de încetare a procesului penal, respectiv că nu există plângerea prealabilă.

Curtea, analizând actele și lucrările dosarului soluționat prin sentința penală nr. 41/13.02.2017 pronunțată de Judecătoria M., constată că, faptic, nu există plângerea prealabilă a intimatului-parte vătămată A prin care să solicite expres tragerea la răspundere penală a inculpatului de la acea dată X.

Se poate aprecia astfel, că în speța respectivă există impedimentul prev. de art. 16 alin. 1 lit. e) C.p.p de punere în mișcare a acțiunii penale sub aspectul comiterii de către X a infracțiunii de vătămare corporală din culpă prevăzută de art. 196 alin.1 și 3 C.P. a cărei persoană vătămată să fie A.

Pentru aceste argumente s-a apreciat că se impune în baza art. 421 pct. 2 lit. a) C.p.p. admiterea apelului declarat de condamnatul X, împotriva sentinței penale nr. ... pronunțată de Judecătoria M., care a fost desființată în totalitate, și pe cale de consecință în baza art. 432 coroborat cu art. 426 alin. 1 lit. b) C.p.p a fost admisă și admiterea contestației în anulare formulată împotriva sentinței penale nr. ... pronunțată de Judecătoria M., care a fost de asemenea desființată la rândul său.

Rejudecarea cauzei s-a dispus a se efectua de către instanța de fond deoarece respectiva speță nu a fost apelată dar și pentru a da posibilitatea ca acest caz de încetare a procesului penal să

poată fi verificat de ambele grade de jurisdicție stabilite de codul de procedură penală, în cazul în care părțile implicate apreciază în acest sens.

*Autorul sintezei,  
Judecător Florentin Teișanu*

#### **[4] Revizuire inadmisibila.**

**Index tematic:** Codul de procedură civilă

**Legislație relevantă:** art.453 alin.1 lit. f C.p.p.

#### **Rezumatul problemei de drept:**

*Conform art.453 alin.1 lit. f C.p.p.:” Revizuirea hotărârilor judecătorești definitive, cu privire la latura penala, poate fi cerută când hotărârea s-a întemeiat pe o prevedere legală care, după ce hotărârea a devenit definitivă, a fost declarata neconstituțională ca urmare a admiterii unei excepții de neconstituționalitate ridicate în aceea cauză, în situația în care consecințele încălcării dispoziției constituționale continuă să se producă și nu pot fi remediate decât prin revizuirea hotărârii pronunțate.”*

*Pentru a se reține cazul prevăzut de art.453 alin.1 lit. f C.p.p. este necesar ca excepția de neconstituționalitate a art.35 alin.1 C.p. să fi fost invocată în cadrul dosarului în care s-a pronunțat hotărârea a cărei revizuire o solicită revizuentul.*

#### **Identificare:**

*Curtea de Apel Ploiești – Secția Penală și pentru cauze cu minori și de familie  
Decizia penală nr. 1080 din data de 5 noiembrie 2018*

Prin sentința penală nr. 240/11.07.2018, pronunțată de Judecătoria T., s-au dispus următoarele:

S-a respins ca inadmisibilă cererea de revizuire formulată de revizuentul X, în prezent deținut în Penitenciarul P., împotriva sentinței penale .../2015 pronunțată de Judecătoria T. în dosarul ..., intimați fiind A, B, C și D

În baza art. 275 alin. 2 Cod pr. penala a obligat pe revizuent la 50 de lei cheltuieli judiciare către stat.

De asemenea, onorariul în sumă de 260 de lei pentru avocatul din oficiu, conform delegației seria ... nr. ... va rămâne în sarcina statului.

Pentru a pronunța această sentință, prima instanță a reținut următoarele:

Prin cererea înregistrată pe rolul Judecătoriei T. la data de 22.02.2018, sub nr. ..., condamnatul X, în prezent aflat în detenție la Penitenciarul P., a solicitat revizuirea sentinței penale nr. .../2015 pronunțată de Judecătoria T. în dosarul nr. ....

În motivarea cererii de revizuire X a arătat că a fost condamnat la 9 ani și 11 luni închisoare în baza mandatului de executare nr. .../2015 emis de către Judecătoria T. la data de ..., invocând în susținerea cererii de revizuire Decizia 368/30.05.2017 a Curții Constituționale, prin care au fost declarate neconstituționale prevederile art. 35 alin.1 C.p.

La termenul de judecată din data de 29.03.2018, revizuentul X și-a precizat cererea, menționând că solicită revizuirea sentinței penale nr. .../2015 pronunțată în dosarul nr. .../.../2014,

în baza dispozițiilor deciziei 368/30.05.2017 a Curții Constituționale, fiind incident cazul de revizuire prevăzut de art.453 alin.1 lit.f C.p.p.

A fost atașat dosarul nr. .../.../2014 al Judecătoriei T. în care a fost pronunțată sentința penală nr.../2015.

Analizând admisibilitatea în principiu a cererii formulate raportat la cazul de revizuire invocat, instanța a constatat că cererea nu este admisibilă.

Instanța a reținut că revizuentul a fost condamnat prin sentința penală nr. .../2015 pronunțată de Judecătoria T. în dosarul nr. ..., modificată prin decizia penală nr. .../2015 a Curții de Apel P., la pedeapsa rezultantă de 7 ani și 3 luni închisoare.

X a invocat ca temei al revizuirii prevederile art. 453 alin. 1 lit. f Cod pr. penala care stabilesc că revizuirea hotărârilor judecătorești definitive poate fi cerută cu privire la latura penală atunci când hotărârea s-a întemeiat pe o prevedere legală care, după ce hotărârea a devenit definitivă, a fost declarată neconstituțională ca urmare a admiterii unei excepții de neconstituționalitate ridicate în acea cauză, în situația în care consecințele încălcării dispoziției constituționale continuă să se producă și nu pot fi remediate decât prin revizuirea hotărârii pronunțate.

S-a remarcat prin urmare faptul că textul de lege invocat de revizuent nu este incident în cauză pendinte, având în vedere că excepția de neconstituționalitate a prevederilor art. 35 alin. 1 și art. 39 alin. 1 Cod penal nu a fost invocată în cauza penală în care s-a dispus condamnarea numitului X, cerința obligatorie, pe care legea o impune.

Pentru aceste considerente instanța a respins cererea de revizuire formulată de revizuentul X, în prezent deținut în Penitenciarul P., împotriva sentinței penale .../2015 pronunțate de Judecătoria T..

În baza art.275 alin. 2 Cod pr. penala revizuentul a fost obligat la 50 de lei cheltuieli judiciare către stat.

Împotriva acestei sentințe, în termen legal, a declarat apel condamnatul-revizuent X, solicitând în esență admiterea apelului formulat în baza disp. art.453 al.1 lit. f C.pr.pen. având în vedere Decizia Curții Constituționale nr. 368/30.05.2017, prin care au fost declarate neconstituționale prevederile art.35 alin.1 C.p. și admiterea în principiu a cererii de revizuire.

***Examinând legalitatea și temeinicia hotărârii apelate, în raport de criticile formulate, cât și sub toate aspectele de fapt și de drept, în temeiul dispozițiilor art.417 alin.2 C.p.p., Curtea va respinge ca nefondat apelul declarat pentru următoarele considerente:***

La data de 22.02.2018 s-a înregistrat pe rolul Judecătoriei T. cererea de revizuire formulată de condamnatul X împotriva sentinței penale nr. .../2015 pronunțată de Judecătoria T., definitivă prin decizia penală nr. .../2015 a Curții de Apel P..

În susținerea prezentei revizuirii X a invocat temeiul prevăzut de art. 453 alin. lit. f C.p.p. având în vedere decizia nr. 368/30.05.2017 a Curții Constituționale.

Revizuentul a arătat faptul că decizia nr. 368/30.05.2017 a Curții Constituționale se referă la art.35 alin.1 C.p., temei legal care a fost reținut în sentința penală a cărei revizuire o solicită.

Studiind actele dosarului, Curtea constată că judecătorul fondului a respins ca inadmisibilă cererea de revizuire formulată de condamnatul X, deoarece textul de lege invocat de revizuent nu este incident în cauză, câtă vreme revizuentul nu a invocat excepția de neconstituționalitate a art. 35 alin.1 C.p. în cadrul dosarului .../.../2014 în care Judecătoria T. a pronunțat sentința penală nr. .../2015, hotărâre a cărei revizuire o solicită condamnatul.

Conform art.453 alin.1 lit. f C.p.p.: „Revizuirea hotărârilor judecătorești definitive, cu privire la latura penală, poate fi cerută când hotărârea s-a întemeiat pe o prevedere legală care, după ce hotărârea a devenit definitivă, a fost declarată neconstituțională ca urmare a admiterii unei excepții de neconstituționalitate **ridicate în aceea cauză**, în situația în care consecințele

*încălcării dispoziției constituționale continuă să se producă și nu pot fi remediate decât prin revizuirea hotărârii pronunțate.”*

*Inadmisibilitatea este o sancțiune procedurală prin care se împiedică efectuarea unui act pe care legea nu îl prevede ori îl interzice.*

În consecință, Curtea constată că judecătorul fondului a pronunțat o hotărâre legală și temeinică, raportat la dispozițiile prevăzute de art. 452-459 C.p.p.

Față de aceste considerente, în baza art. 421 pct.1 lit. b C.p.p., Curtea va respinge ca nefondat apelul declarat de revizuentul X împotriva sentinței penale nr. .../2018 pronunțată de Judecătoria T..

Va obliga apelantul-revizuent la plata sumei de 300 lei, cu titlu de cheltuieli judiciare către stat, iar onorariul avocatului din oficiu se va avansa din fondurile Ministerului Justiției în contul Baroului P..

*Autorul sintezei  
Judecător Camelia Cazacu*

**[5] Refuzul sau sustragerea de la prelevarea de mostre biologice, inexistența unei cauze concrete care să justifice refuzul.**

**Index tematic:**

**Legislație relevantă:**

**Rezumatul problemei de drept:**

*În situația în care, inculpatul refuză prelevarea de mostre biologice de sânge în vederea stabilirii alcoolemiei, justificat de o cauză medicală, aceasta trebuie constatată de cadrul medical care efectuează prelevarea sau ulterior dovedită cu acte medicale.*

**Identificare:**

*Curtea de Apel Ploiești – Secția Penală și pentru cauze cu minori și de familie  
Decizia penală nr. 1085 din 05 noiembrie 2018*

Prin sentința penală nr.79 din data de 25 mai 2018, pronunțată de Judecătoria R. în dosarul nr. .../.../2017, s-a dispus baza art. 337 alin. 1 Cod penal, cu aplicarea art. 396 alin. 1 și 2 Cod procedură penală: condamnarea inculpatului X, la pedeapsa de **1 an și 6 luni închisoare**, pentru săvârșirea infracțiunii de *refuzul sau sustragerea de la prelevarea de mostre biologice*, faptă din data de 16.09.2015.

În temeiul art. 91 și art. 92 Cod penal, s-a dispus suspendarea executării pedepsei de **1 an și 6 luni închisoare** sub supraveghere pe un **termen de supraveghere de 3 (trei) ani**, care va curge de la data rămânerii definitive a prezentei hotărâri.

În temeiul art. 93 alin. 1 Cod penal, pe durata termenului de supraveghere inculpatul a fost obligat să respecte următoarele măsuri de supraveghere:

- f) să se prezinte la Serviciul de Probațiune de pe lângă Tribunalul D., la datele fixate de acesta;
- g) să primească vizitele consilierului de probațiune desemnat cu supravegherea sa;
- h) să anunțe, în prealabil, schimbarea locuinței și orice deplasare care depășește 5 zile;
- i) să comunice schimbarea locului de muncă;

j) să comunice informații și documente de natură a permite controlul mijloacelor sale de existență.

În temeiul art. 93 alin. 3 Cod penal:

S-a dispus ca inculpatul să presteze muncă neremunerată pe o perioadă de 80 de zile la Primăria comunei C. sau la Primăria orașului R., județul D. la alegerea consilierului de probațiune.

În baza art. 93 alin.2 lit. b Cod penal, s-a impus inculpatului obligația de a frecventa un program de reintegrare socială derulat de către serviciul de probațiune sau organizat în colaborare cu instituții din comunitate.

În baza art. 94 Cod penal, supravegherea executării obligațiilor prevăzute mai sus se face de serviciul de probațiune, care va lua măsurile necesare pentru a asigura executarea acestora într-un termen cât mai scurt de la data rămânerii definitive a hotărârii de condamnare.

În temeiul art. 91 alin. 4 Cod penal, a fost atrasă atenția inculpatului asupra conduitei sale viitoare, precum și asupra consecințelor la care se expune dacă va mai comite infracțiuni, nu va respecta măsurile de supraveghere sau nu va executa obligațiile care îi revin pe durata termenului de supraveghere, în sensul că suspendarea se poate revoca, urmând a se dispune executarea pedepsei.

Pentru a pronunța această sentință, prima instanță a reținut următoarele:

În data de 16.09.2015, orele 22,00 lucrători de poliție din cadrul Poliției orașului T au fost sesizați prin SNUAU 112 despre producerea unui accident de circulație pe str. A. din comuna B., jud. D. în care a fost implicat inculpatul X, care, în timp ce conducea mopedul marca Frisch Bike Champion cu nr. de înregistrare ..., a lovit un cap de pod și a căzut pe partea carosabilă, suferind leziuni la nivelul capului.

Inculpatul a fost transportat cu ambulanța la UPU Smurd T unde a primit îngrijiri medicale, fiind diagnosticat cu politraumatism prin accident de circulație, după care a fost trimis la Spitalul Județean de Urgență T. La camera de gardă a UPU T inculpatul a fost examinat fizic și i s-a solicitat recoltarea de probe biologice în vederea stabilirii alcoolemiei. La unitatea spitalicească inculpatul a refuzat recoltarea de probe biologice de sânge, deși organele de poliție i-au adus la cunoștință în prealabil că refuzul de a se supune prelevării mostrelor biologice reprezintă infracțiune.

În cursul judecății inculpatul și-a formulat apărarea în sensul că după accident a fost inconștient și din cauza stării în care se afla nu își amintește ce s-a întâmplat la UPU T.

Instanța de fond, a apreciat că apărarea inculpatului este contrazisă atât de documentele medicale întocmite cu ocazia primirii sale în unitatea spitalicească (f. 41, 42 – fișă de internare în care la rubrica „anamneză” s-a consemnat de către medicul de gardă că pacientul refuză recoltarea alcoolemiei, glicemiei) și declarația martorului A, agentul de poliție care l-a însoțit pe inculpat la UPU T. (*ulterior, în mai multe rânduri, i-am solicitat să-i fie recoltate probe biologice dar a refuzat, întrucât era agitat. Inculpatul avea momente cât era conștient și altele în care îl lua efectiv somnul. I-am adus la cunoștință inculpatului că refuzul de recoltare probe reprezintă infracțiune*).

Curtea, examinând apelul formulat prin prisma actelor și lucrărilor dosarului, a criticilor invocate cât și sub toate aspectele conform art. 417 alin. 2 Cod procedură penală, a apreciat că apelul este nefondat, urmând a fi respins ca atare.

Curtea a constatat faptul că instanța de fond a făcut referiri concrete cu privire la elementele de fapt reținute, precum și analiza probelor care au servit ca temei la adoptarea soluției.

Astfel din analiza probelor administrate pe parcursul urmăririi penale cât și la judecarea cauzei în primă instanță, Curtea, apreciază că nu poate fi reținută vreo cauză care să îl exonereze de răspunderea penală pe apelantul inculpat, pentru fapta dedusă judecății.

Din declarația dată de acesta cu ocazia audierii în calitate de inculpat pe parcursul urmăririi penale, rezultă faptul că la unitatea medicală la care a fost dus, i s-a solicitat să fie testat cu etilotestul și respectiv să-i fie prelevate mostre biologice de sânge în vederea stabilirii alcoolemiei, lucru pe care l-a refuzat, fără a-și explica motivul-fila 30 verso DUP.

Conform fișei de examen clinic – fila 37 DUP și procesului verbal de recoltare de mostre biologice din data de 16.05.2015, semnat de inculpat – fila 35 DUP, rezultă faptul că acesta consumase băuturii alcoolice la momentul examinării și a refuzat recoltarea de probe biologice de sânge în vederea stabilirii alcoolemiei.

Aceeași situație rezultă și din actele medicale întocmite cu ocazia primirii apelantului inculpat în unitatea spitalicească , respectiv fișă de internare-filele 41-42 dosar fond, în care la rubrica „anamneză” s-a consemnat de către medicul de gardă că pacientul refuză recoltarea alcoolemiei, glicemiei , acte medicale care se coroborează cu declarația martorului A, agentul de poliție care l-a însoțit pe inculpat la UPU T.

Astfel, Curtea reține, faptul și prin raportare la declarația martorului B, că refuzul de recoltare a probelor biologice de sânge de către apelantul inculpat, cel puțin până la momentul sosirii martorului, a fost conștientizat de către acesta, nerezultând că starea sa fizică constituia vreun impediment în acest sens.

Astfel, Curtea, constată dincolo de orice dubiu, existența faptei reținute în sarcina apelantului inculpat și comiterea acesteia de către acesta, cu forma de vinovăție prevăzută de lege pentru a atrage răspunderea penală a acestuia, respectiv intenție directă, întrucât a prevăzut rezultatul faptei sale și a urmărit producerea acestui rezultat.

În consecință, Curtea nu poate primi criticile de nelegalitate și netemeinicie formulate de apelantul inculpat cu privire la cuantumul pedepsei aplicate prin sentința penală apelată și la modalitatea de executare a acesteia, sens în care în baza art.421 pct.1 lit. b C.p.p., va respinge apelul formulat de inculpatul X împotriva sentinței penale nr. .../2018 pronunțată de Judecătoria R, ca nefondat.

*Autorul sintezei,  
Judecător Silviu Florentin Gradină*

# Decizii Relevante

## Trimestrul IV 2018

### Secția a II – a Civilă, de contencios administrativ și fiscal

[1] Decizie instituire măsuri asiguratorii. Motivare

**Index tematic:** Contencios fiscal

**Legislație relevantă :** art. 213 din Legea nr. 207/2015 privind Codul de procedură fiscală

**Rezumatul problemei de drept:**

*Motivarea deciziei de instituire măsuri asiguratorii. Aspecte care se circumscriu stării de pericol.*

**Identificare:**

*Curtea de Apel Ploiești – Secția a II – a Civilă, de contencios administrativ și fiscal  
Decizia civilă nr. 3840 din data de 19 decembrie 2018*

*Prin sentința nr. 876 din data de 10.09.2018, Tribunalul D. a admis cererea de chemare în judecată formulată de reclamantul X, a anulat Decizia de instituire a măsurilor asiguratorii nr. .../...2018, emisă de pârâtă.*

*Împotriva acestei sentințe a declarat recurs, în termen legal, pârâta D.G.R.F.P. P., criticând-o pentru nelegalitate, solicitând admiterea recursului, modificarea în tot a sentinței pronunțate, iar pe fond respingerea cererii.*

*În motivarea cererii de recurs, s-a susținut că instanța de fond nu a luat în considerare toate documentele ce au stat la baza înființării popririi asiguratorii și având în vedere faptul că reclamantul a contestat decizia de instituire a masurilor asiguratorii, instanța de fond, în mod eronat,*



a motivat nelegalitatea deciziei contestate, reținând ca aceasta nu a avut la baza procedura legală prevăzută de art. 213 alin. 2 din Legea nr.207/2015.

Contrar susținerilor instanței de fond, în baza cărora s-a pronunțat și soluția, recurenta – pârâtă a apreciat ca raționamentul este greșit pentru că potrivit prevederilor art. 213 alin.2 din Legea nr. 207/2015 s-a constatat existența pericolului ca reclamantul să se sustragă de la urmărirea sau să-și ascundă ori să-și risipească patrimoniul, existând riscul pentru instituție de a nu putea recupera sume datorate bugetului general consolidat al statului, astfel cum a fost stabilită prin actele administrative întocmite în speță.

Organele de inspecție fiscală au considerat că există elemente care pot periclita sau îngreuna în mod considerabil colectarea, respectiv faptul că reclamantul a efectuat activitatea de comerț cu autovehicule second hand fără a fi autorizat, a depășit plafonul de TVA, nu a achitat obligațiile de plată stabilite în timpul inspecției fiscale, nu are disponibilități, nu a achitat obligațiile suplimentare de plată, nu au fost declarate în totalitate livrările efectuate de societate a obligațiilor fiscale datorate către bugetul de stat.

Toate aceste elemente au fost apreciate ca se încadrează în sintagma „în cazuri excepționale” astfel cum a fost prevăzută în art. 213 alin. 2 din Legea nr. 207/2015 privind codul de procedură fiscală, motiv pentru care s-a considerat necesară dispunerea de măsuri asigurătorii în cazul societății reclamante.

Măsurile asigurătorii sunt, potrivit naturii lor, măsuri preventive, de conservare a patrimoniului debitorului, în scopul creșterii eficienței procesului de colectare a creanțelor fiscale.

Referitor la critica potrivit căreia decizia contestată de instituire a măsurilor asigurătorii a fost emisă înainte de emiterea titlurilor de creanță sunt lipsite de substanță, în condițiile în care în sensul art. 2013 alin.3 din Codul de procedură fiscală, măsurile asigurătorii pot fi luate și înainte de emiterea titlurilor de creanță. Astfel, legiuitorul a apreciat că este suficient ca aceste creanțe fiscale să fie prefigurate, iar cel care potențial datorează aceste sume să fie proprietarul bunurilor supuse măsurilor asigurătorii.

În ceea ce privește motivarea instanței prin care se susține că nu rezultă din documentele depuse de către instituția pârâtă vreun indiciu care să creeze o bănuială legitimă, s-a precizat că toate documentele care au stat la baza deciziei contestate au fost depuse la dosarul cauzei.

Articolul 213 alin. 2 C. pr. fisc. (nou) are o redactare aproape identică celei a vechiului art. 129 alin. 2 C. pr. fisc. cu o excepție, legiuitorul a prevăzut că măsurile asigurătorii pot fi dispuse „în cazuri excepționale”, în continuare explicând ce înseamnă caracterul excepțional: „respectiv atunci când există pericolul ca acesta să se sustragă, să își ascundă ori să își risipească patrimoniul, periclitolând sau îngreunând în mod considerabil colectarea”.

Recurenta – pârâtă a susținut că astfel de măsuri pot fi luate și înainte de emiterea titlului de creanță, iar odată cu individualizarea creanței și ajungerea acesteia la scadență, în cazul neplății, măsurile asigurătorii se transformă în măsuri executorii.

Măsurile asigurătorii dispuse conduc numai la indisponibilizarea bunurilor sau veniturilor în scopul asigurării colectării creanțelor fiscale, iar susținerea contestatorului că nu există pericolul sustragerii nu a fost dovedită de acesta, nu a făcut nici o probă în acest sens, ceea ce creează o situație de incertitudine în ceea ce privește menținerea patrimoniului asupra căruia s-a instituit măsura sechestrului.

S-a susținut că la momentul în care a fost întocmită Decizia de instituire a măsurilor asigurătorii nu s-a motivat, de drept și de fapt, instituirea respectivei măsuri fiind considerată abuzivă, s-a precizat că în decizia de măsuri asigurătorii se evidențiază, explicit, natura obligației de plată, cât și motivarea dispunerii măsurilor asigurătorii.

În contextul expus, s-a opinat că actul administrativ contestat cuprinde temeiurile de drept și de fapt reținute în emiterea acestuia, măsurile asigurătorii fiind dispuse după procedura reglementată prin Ordinul ANAF nr. ..../2010 și după întocmirea raportului justificativ în care este prezentată analiza comportamentului fiscal al contestatorului ce a condus la obligațiile fiscale impuse de acesta.

În drept, recursul a fost întemeiat pe prevederile art. 483 și urm. Cod procedură civilă.

*În procedura premergătoare fixării primului termen de judecată, au fost comunicate motivele de recurs, iar intimatul - reclamant nu a formulat întâmpinare, nu a invocat excepții și nu a*

propus probe noi, însă s-a prezentat la termenul fixat pentru soluționarea cauzei, solicitând respingerea recursului ca nefondat și și menținerea ca temeinică și legală a sentinței recurate.

*Examinând sentința recurată prin prisma criticilor formulate și a temeiurilor prevăzute de art. 488 Noul Cod de procedură civilă, Curtea va admite recursul și va casa sentința recurată, iar rejudecând, va respinge cererea ca neîntemeiată, potrivit considerentelor ce urmează:*

În esență, prin recursul formulat, recurenta D.G.R.F.P. P. a criticat sentința instanței de fond, arătând că aceasta a fost dată cu aplicarea greșită a normelor de drept material, care reglementează posibilitatea de instituire a măsurilor asigurătorii, caz de casare care se circumscrie art. 488 alin. 1 pct. 8 C.p.c.

Recursul este fondat.

Curte reține că prin Decizia de instituire a măsurilor asigurătorii emisă de recurentă la data de 23.04.2018 s-au instituit măsuri asigurătorii asupra bunurilor aparținând intimatului reclamant, respectiv sechestrul asigurător și poprire asiguratorie, motivat de faptul că s-a constatat existența pericolului ca intimatul să se sustragă de la urmărire, să se ascundă sau să își risipească patrimoniul, periclitanând sau îngreunând considerabil colectarea.

Sub acest aspect, s-a reținut că reclamantul X a efectuat activitatea de comerț cu autovehicule second – hand fără a fi autorizat, depășind plafonul de TVA și nu s-a înregistrat ca plătitor de TVA, nu a achitat obligațiile de plată stabilite în timpul inspecției fiscale.

Potrivit art. 213 al. 2-5 din L 207 din 2015 privind Codul de procedură fiscală, astfel cum era în vigoare la data emiterii actului contestat, (2) *Se dispun măsuri asigurătorii sub forma popririi asigurătorii și sechestrului asigurător asupra bunurilor mobile și/sau imobile proprietate a debitorului, precum și asupra veniturilor acestuia, în cazuri excepționale, respectiv în situația în care există pericolul ca acesta să se sustragă, să își ascundă ori să își risipească patrimoniul, periclitanând sau îngreunând în mod considerabil colectarea. Dispozițiile art. 231 rămân aplicabile. Măsurile asigurătorii devin măsuri executorii la împlinirea termenului prevăzut la art. 230 alin. (1) sau art. 236 alin. (12), după caz, ori la expirarea perioadei de suspendare a executării silite.*

(2') *Prin excepție de la prevederile alin. (2), nu se dispun măsuri asigurătorii pentru debitorul aflat sub incidența legislației privind insolvența sau când acesta nu deține active patrimoniale urmăribile.*

(3) *Aceste măsuri pot fi luate și înainte de emiterea titlului de creanță, inclusiv în cazul efectuării de controale sau al antrenării răspunderii solidare. Măsurile asigurătorii dispuse atât de organele fiscale competente, cât și de instanțele judecătorești ori de alte organe competente, dacă nu au fost desființate în condițiile legii, rămân valabile pe toată perioada executării silite, fără îndeplinirea altor formalități. Odată cu individualizarea creanței și ajungerea acesteia la scadență, în cazul neplătii, măsurile asigurătorii se transformă în măsuri executorii.*

(4) *Măsurile asigurătorii se dispun prin decizie emisă de organul fiscal competent. În decizie organul fiscal precizează debitorului că prin constituirea unei garanții la nivelul creanței stabilite sau estimate, după caz, măsurile asigurătorii vor fi ridicate.*

(5) *Decizia de instituire a măsurilor asigurătorii trebuie motivată și semnată de către conducătorul organului fiscal competent.*

Este adevărat că motivarea actelor administrative este esențială pentru legalitatea acestora, însă satisfacerea acestei cerințe se analizează și în raport de măsura dispusă.

Analizând conținutul Deciziei de instituire a măsurilor asigurătorii, Curtea apreciază că aceasta cuprinde considerentele pentru care organul fiscal a apreciat-o ca fiind necesară, cu sublinierea faptului că măsurile asigurătorii sunt provizorii și se dispun în situația existenței unei stări de pericol, în care se analizează eventualitatea producerii unor fapte viitoare și incerte.

În ceea ce privește elementele obiective care fundamentează necesitatea instituirii acestor măsuri asigurătorii, Curtea reține că acestea nu pot fi limitate strict la activitatea debitorului în perioada următoare realizării operațiunilor ce fac obiectul controlului.

Astfel, textul art. 213 alineat 2 din Legea 207/2015 face referire expresă la o stare de pericol, aspect ce implică posibilitatea aplicării unei prezumții simple (în sensul că debitorul intenționează să se sustragă, să își ascundă ori să își risipească patrimoniul) întemeiată pe un fapt vecin și conex. Or, acest element obiectiv nu poate fi limitat la situația de fapt determinată prin aplicarea prezumției simple. A accepta acest raționament ar lipsi de conținut textul de lege, fiind inutilă aplicarea unei

prezumții privind pericolul de diminuare a patrimoniului în condițiile în care se stabilește existența unor acțiuni în acest sens.

Astfel, în situația în care contribuabilul a întreprins deja măsuri prin care și-a redus patrimoniul nu se mai analizează o situație de risc respectiv o stare de pericol. Practic, condiționând aplicarea măsurii asigurătorii de existența unor acțiuni certe de risipire/diminuare/sustragere a patrimoniului, rămâne fără conținut textul de lege care permite instituirea de măsuri asigurătorii prin raportare la o stare de pericol și nu la un anumit rezultat. Altfel spus, sintagma utilizată de legiuitor, respectiv „există pericolul”, configurează o situație viitoare și nu faptul consumat al diminuării patrimoniului.

Concluzionând, în interpretarea textului art. 213 alineat 2 din Legea nr. 207/2015, Curtea a apreciat că legiuitorul a definit în ce constă starea de pericol (sustragerea/ascunderea/risipirea patrimoniului) și care sunt consecințele acesteia (se periclitizează colectarea).

Astfel, trebuie analizat în ce măsură dispunerea măsurilor asigurătorii în decizia contestată, poate fi considerată motivată, prin raportare la detalierea unui anumit comportament fiscal al contribuabilului.

Curtea, în acord cu judecătorul fondului, apreciază că motivele care fundamentează concluzia unor debite fiscale suplimentare nu pot justifica prin ele însele instituirea unei măsuri asigurătorii.

Cu toate acestea, împrejurările reținute în sarcina contribuabilului, constând în desfășurarea unei activități neautorizate, nedeclarându-se veniturile, sunt suficiente pentru a se aprecia asupra stării de pericol la care face trimitere art. 213 C.p.f., organele fiscale neavând la dispoziție aceleași instrumente și mijloace precum organele de urmărire penală și neputându-se transforma în acestea, pentru a supraveghea permanent debitorul și imediat cum acesta a început să întreprindă acțiuni în vederea diminuării patrimoniului, să emită decizia de instituire a măsurilor asigurătorii.

Aspectele reținute de organele fiscale, atât în cuprinsul deciziei de instituire a măsurilor asigurătorii, cât și în cuprinsul Raportului de inspecție fiscală, susțin concluzia unui comportament fiscal al contribuabilului în sensul sustragerii de la plata taxelor și impozitelor datorate statului, deoarece acesta nu a declarat veniturile obținute din desfășurarea unei activități neautorizate, imputându-i-se un comportament ascuns.

Curtea apreciază că, în circumstanțele concrete ale cazului, acest tip de comportament fiscal este de natură să justifice prin el însuși existența pericolului de sustragere/ascunderea/risipire a patrimoniului, fără a fi necesar, suplimentar, să se producă dovezi în sensul că ulterior efectuării acestor operațiuni, contribuabilul a procedat la vânzarea activelor sau reducerea lichidităților.

În cuprinsul Deciziei contestate se indică expres elementele care întemeiază o suspiciune de fraudă respectiv de comportament fiscal inadecvat, având ca finalitate tocmai sustragerea de la plata obligațiilor către bugetul general consolidate, aceleași aspecte fiind menționate și în cuprinsul Referatului justificativ al măsurilor asigurătorii, ce a fost întocmit și comunicat intimatului reclamant, contrar susținerilor intimatului reclamant.

Pentru aceste motive, Curtea apreciază, în dezacord cu judecătorul fondului, că Decizia atacată este motivată sub aspectul justificării unei stări de pericol.

Raportat la cele ce preced, Curtea a apreciat că indicarea unor elemente ce au la bază constatările fiscale cuprinse în Raportul de inspecție fiscală și care conturează o stare de pericol prin raportare la un anumit tip de comportament fiscal al contribuabilului, constituie în fapt o motivare a necesității instituirii măsurilor asigurătorii, criticile de nelegalitate ale reclamantului în acest sens fiind nefondate, iar prin instituirea unei măsuri prevăzute de lege, în scopul asigurării colectării unor creanțe bugetare, nu se poate considera că se aduce atingere dreptului de proprietate al intimatului reclamant.

Reținând așadar în cauză incidența dispozițiilor art. 213 alin. 2 din Legea nr. 207/2015, Curtea, în temeiul art. 496 alineat 2 Cod procedură civilă, a casat sentința atacată iar în rejudecare a respins cererea de chemare în judecată ca neîntemeiată.

*Autorul sintezei,  
Judecător Mirela Malița*

## [2] Actualizare pensie serviciu

**Index tematic:** *Contencios administrativ fiscal*

**Legislație relevantă:** Legea nr. 94/1992 privind organizarea și funcționarea Curții de conturi

### **Rezumatul problemei de drept:**

*Actualizarea pensiilor de serviciu ale auditorilor publici externi din cadrul Curții de conturi potrivit art. 51(10) din Legea nr. 94/1992 privind organizarea și funcționarea Curții de conturi. Anularea Adeverinței-tip emisă inițial, în baza căreia a fost stabilit cuantumul pensiei de serviciu.*

### **Identificare:**

*Curtea de Apel Ploiești – Secția a II-a Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal  
Decizia civilă nr. 3762 din data de 7 decembrie 2018*

Prin sentința nr. 1468 din 18.12.2017, pronunțată de Tribunalul B, s-a respins cererea formulată de reclamantul X, în contradictoriu cu pârâta Curtea de Conturi a României și s-a luat act că nu s-au solicitat cheltuieli de judecată de către reclamant.

Împotriva sentinței a declarat recurs reclamantul X, criticând-o pentru nelegalitate.

În motivarea recursului, se arată că sentința este nelegală și netemeinică deoarece, prin soluția și motivarea sa este discriminatorie, raportat la împrejurarea ca, persoane aflate în situații sensibil similare, primesc tratament diferit, situație care încalcă principiul interzicerii discriminării, statuat atât de legislația europeană, respectiv art.14 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, art.2 alineatul 2 din Directiva U.E., precum și de practica deja constantă a Curții Europene a Drepturilor Omului.

Precizează că a solicitat instanței de fond, pe baza probatoriului administrat în cauză, să oblige pârâta la anularea adreselor de răspuns (prima) a paratei, înregistrată sub nr. ..., din 20.01.2017 și Adresa de răspuns (a doua) a paratei, înregistrată sub nr. ..., din 05.03.2017, precum și adeverința-tip, emisă de Curtea de Conturi a României și înregistrată la registratura acestei instituții sub nr. ..., din data de 25.04.2016, prin care s-a stabilit pensia de serviciu, conform Legii nr. 94/1992 privind organizarea și funcționarea Curții de Conturi, modificată și completată prin Legea nr. 7/2016 și să elibereze o nouă Adeverința-tip, care să cuprindă procentul de majorare a salariului de baza de care beneficiază auditorul public extern aflat în activitate, la data acestei ultime solicitări.

A mai arătat ca, în prezent este pensionar și a deținut, timp de 21 de ani, calitatea de auditor public extern în cadrul acestei instituții, respectiv, Camera de Conturi B..

În corespondența anterioară promovării acțiunii în instanța, parata a invocat art.51 alin.(11) din Legea nr. 94/1992 privind organizarea și funcționarea Curții de Conturi, modificată și completată prin Legea nr.7/2016.

Prin aplicarea disp. art.51 alin.(11) din Legea nr. 94/1992 privind organizarea și funcționarea Curții de Conturi, modificată și completată prin Legea nr.7/2016, se ajunge la stabilirea unui calcul corect și echitabil, recurentul beneficiind de același nivel de salarizare, în condiții identice de funcție, vechime, grad sau treapta ca alte persoane aflate în situații similare, caz în care și modul de calcul al pensiei ar trebui să fie identic.

Este injust, inechitabil, dar mai ales neconstituțional așa cum a arătat deja, că două persoane aflate în situații similare ba, chiar identice să primească, pensii de serviciu diferite, tocmai din cauza bazei de calcul avută în vedere la stabilirea cuantumului pensiei.

Protejarea europeană a drepturilor omului prin Carta drepturilor fundamentale reprezintă o garanție constituțională că Uniunea Europeană nu va aduce atingere valorilor constituționale ale statelor membre.

Carta este, în prezent, un instrument central în ordinea juridică a Uniunii devenind, de la data proclamării, un „cod de conduită” pentru instituțiile Uniunii Europene, acestea asumându-și obligația firească de a legifera într-o manieră care să nu aducă atingere drepturilor fundamentale astfel consacrate.

Art.51 alin.(11) din Legea nr.94/1992 privind organizarea și funcționarea Curții de Conturi, modificata și completata prin Legea nr.7/2016, în situația în care este interpretat în sensul pe care l-a arătat, determina apariția unor astfel de situații, ca cea în care recurentul primește o pensie mai mică decât a unei alte persoane aflate în aceeași situație - profesională, de vechime, pregătire, nivelul postului și de vârstă - deși, paradoxal, sunt aplicate aceleași dispoziții legale.

În al III-lea capitol al aceste reglementari, intitulat "Egalitatea" sunt garantate egalitatea în fața legii, nediscriminarea, diversitatea culturală, religioasă și lingvistică, egalitatea între bărbați și femei, drepturile copilului, drepturile persoanelor în vârstă, integrarea persoanelor cu handicap.

Constituția României a statuat, în art. 16, egalitatea în fața legii.

În momentul în care Tratatul de la Lisabona a intrat în vigoare, în 2009, acesta a modificat statutul Cartei pentru a o transforma într-un document obligatoriu, din punct de vedere legal. Ca urmare, instituțiile UE au obligația de a o respecta. Statele membre sunt, de asemenea, obligate să respecte Carta, însă numai dacă aplică dreptul UE, așa încât, cum România este membra cu drepturi depline a Uniunii Europene, este obligatorie respectarea tuturor acestor principii, care se regăsesc, de altfel, și în Constituția României, art.16.

Art. 14 al Convenției Europene a Drepturilor Omului se referă la obligația statelor de a asigura exercitarea drepturilor și libertăților fundamentale prevăzute în acest document juridic internațional cu caracter regional fără discriminare de sex, rasă, culoare, limbă, religie, opinii politice, avere, naștere etc.

Astfel, principiul nediscriminării prevăzut de Convenția Europeană își are originea în art. 1 din Declarația Universală a Drepturilor Omului care dispune: „ Toate ființele umane se nasc libere și egale în demnitate și în drepturi. Ele sunt înzestrate cu rațiune și conștiință și trebuie să se comporte unele față de celelalte în spiritul fraternității.”

Carta drepturilor Fundamentale stipulează, la rândul său, în art. 21 prevede că „Se interzice orice discriminare bazată în special pe motive de sex, rasă, culoare, origini etnice sau sociale, caracteristici genetice, limbă, religie sau convingeri, opinii politice etc ”.

În ceea ce privește Convenția Europeană a Drepturilor Omului, în materia discriminării, este reglementată o dublă interdicție, în sensul că art. 14 nu consacră decât o interdicție limitată, în vreme ce Protocolul nr. 12 la Convenția Europeană conține o interdicție generală, astfel încât toate persoanele aflate sub jurisdicția statelor contractante vor putea invoca în fața instanței europene încălcarea dreptului la nediscriminare de către autoritățile naționale nu numai cu privire la drepturile și libertățile garantate de Convenție, ci și cu privire la orice drept recunoscut în legislația națională a statului contractant în cauză.

În cadrul dreptului european privind nediscriminarea, un mecanism de protecție poate fi exprimat în termeni generali sau în termeni specifici mai limitativi. Dreptul Uniunii Europene prevede numai mecanisme de protecție specifice limitative pentru discriminarea directă și un mecanism de protecție general numai în contextul discriminării indirecte. Cu alte cuvinte, în baza directivelor privind nediscriminarea, discriminarea directă va putea fi justificată numai atunci când urmărește scopuri precise menționate în mod expres în directivele respective.

Prin felul cum a procedat pârâta intimata a creat o situație vădit discriminatorie a lui fata de persoane aflate în aceeași situație, din toate punctele de vedere enunțate mai sus, invocând același text de lege. Situația este o discriminare directă, deoarece a primit un tratament diferit față de al altor persoane aflate în aceeași situație, îndeplinind aceleași condiții (de pensionare).

Discriminarea directă este definită în mod similar în CEDO și în dreptul UE. Articolul 2 alineatul (2) din Directiva UE privind egalitatea de tratament între persoane, fără deosebire de rasă sau origine etnică prevede că discriminarea directă apare „atunci când o persoană este tratată mai puțin favorabil decât este; a fost sau ar fi o altă persoană, într-o situație comparabilă, pe baza rasei sau originii etnice CEDO utilizează formularea potrivit căreia trebuie să existe „o diferență în

tratamentul unor persoane aflate în situații analoage sau sensibil similare", care „se bazează pe o caracteristică identificabilă".

Situația sa este vădit o discriminare directă, prin aceea că pârâta a înțeles să interpreteze în mod diferit, restrictiv și discriminatoriu același text de lege, consecința fiind cuantumul pensiei calculat în mod eronat iar pensia de care reclamantul beneficiază să fie mai mică decât a altor persoane aflate în aceeași situație la data pensionării.

Prin luarea unor măsuri speciale, guvernele pot asigura „egalitate materială", respectiv, șanse egale pentru a profita de oportunitățile de acces la beneficii, oferite de societate, mai degrabă decât „egalitate formală". Guvernele, angajatorii și furnizorii de servicii care nu țin seama de necesitatea luării unor măsuri speciale sporesc riscul ca regulile și practicile lor să constituie discriminare indirectă. CEDO a afirmat că „dreptul de a nu face obiectul discriminării în cadrul exercitării drepturilor garantate prin CEDO este, de asemenea, încălcat atunci când statele [...] nu tratează diferențiat persoanele ale căror situații sunt semnificativ diferite".

În mod similar, directivele UE privind nediscriminarea prevăd în mod expres posibilitatea unei acțiuni pozitive, afirmând: „în vederea punerii în practică a egalității depline, principiul egalității de tratament nu trebuie să împiedice un stat membru să mențină și să adopte măsuri specifice pentru prevenirea sau compensarea dezavantajelor legate de un criteriu protejat.

Instanța nu s-a pronunțat asupra acestor aspecte și înscrisuri.

După cum a arătat, motivul tratamentului diferențiat este neexprimat sau superficial, parata înțelegând să nu motiveze decizia de a respinge solicitarea lui inițială, ca și pe parcursul procesului, de altfel.

Pentru a face față dificultății de a dovedi că tratamentul diferențiat s-a bazat pe un criteriu protejat, dreptul european privind nediscriminarea permite ca sarcina probei să fie repartizată.

Consideră că a arătat și dovedit circumstanțele pe baza cărora se poate stabili că a avut loc discriminarea, sarcina probei revine, totuși, autorului discriminării, care trebuie să facă dovada contrară.

Ceea ce trebuie dovedit într-un caz de discriminare este pur și simplu existența unui tratament diferențiat, pe baza unui criteriu interzis, care nu este justificat. Aceasta înseamnă că faptele care sunt auxiliare situațiilor de discriminare nu trebuie stabilite pentru a susține o plângere.

Este evident că se pot crea diferențieri între persoane aflate în situații identice, atâta vreme cât se menține interpretarea că " ... pensia de serviciu este în cuantum de 80% din baza de calcul reprezentată de media veniturilor brute lunare realizate, cu caracter permanent, corespunzătoare ultimelor 12 luni de activitate anterioare lunii în care se depune cererea de pensionare", deoarece, deși procentul este același, respectiv, 80% din baza de calcul, media veniturilor brute lunare realizate cu caracter permanent este diferită, din moment ce asupra acestor venituri medii se aplică procentul de majorare a salariului de baza de care beneficiază auditorul public extern aflat în activitate.

Solicită admiterea recursului, pe fond admiterea acțiunii și obligarea paratei la emiterea unei alte Adeverințe-tip, care să cuprindă procentul de majorare a salariului de baza de care beneficiază auditorul public extern aflat în activitate, aplicat ulterior.

**Intimata pârâta CURTEA DE CONTURI A ROMÂNIEI a formulat întâmpinare** prin care a solicitat respingerea recursului ca nefondat.

Se arată că pensia de serviciu a recurentului a fost stabilită în baza adeverinței tip eliberată la 25.04.2016 în conformitate cu disp. art. 51 alin. 11 din Legea nr. 94/1992 ca rezultat a veniturilor brute lunare din ultimele 12 luni în care a depus cererea de pensionare, inclusiv majorările acordate începând cu luna decembrie 2015.

Datorită faptului că cerere privind stabilirea pensiei de serviciu s-a depus în luna martie 2016 și pensia de serviciu a fost stabilită și pusă în plată începând cu luna aprilie 2016, rezultă că baza de calcul nu poate să cuprindă altă perioadă decât ultimele 12 luni anterioare lunii martie 2016.

În mod corect instanța de fond a reținut că actualizarea pensiilor de serviciu se efectuează în toate cazurile după momentul stabilirii pensiilor de serviciu, prin aplicarea la cuantumul pensiei de serviciu aflată în plată a procentului de majorare a salariului de bază de care beneficiază auditorul public extern aflat în activitate, în acord cu procedura prevăzută de art.17 din Normele cu privire la stabilirea pensiei de serviciu conform prevederilor Legii nr. 14/1992 privind organizarea și

funcționarea Curții de Conturi, astfel cum a fost modificată și completată prin Legea nr. 7/2016 din 12.04.2016.

În vederea actualizării pensiei de serviciu se procedează astfel: a) Curtea de Conturi comunică în scris Casei Naționale de Pensii Publice procentul de majorare a salariilor de bază ale auditorilor publici externi aflați în activitate, cu precizarea actului normativ aplicabil; b) Casa Națională de Pensii Publice transmite Curții de Conturi listele cu titularii pensiilor de serviciu aflate în plată. Listele vor conține următoarele elemente: nume, prenume, CNP, numărul și data deciziei de pensie și casa teritorială de pensii în evidența căreia se află dosarul de pensie; c) După primirea listelor prevăzute la lit. b), Curtea de Conturi va completa adeverințele, conform anexei nr.3, cu datele necesare actualizării pensiilor de serviciu și le va transmite caselor teritoriale de pensii, în vederea punerii în aplicare.

(2) La fiecare actualizare a pensiilor de serviciu, casele teritoriale de pensii emit o nouă decizie de pensie, pe baza adeverințelor întocmite și comunicate potrivit alin. (1).

(3) Noua decizie de pensie de serviciu, însoțită de o copie a adeverinței în baza căreia efectuat actualizarea, se comunică pensionarului de către casele teritoriale de pensii”.

Solicită respingerea recursului ca nefondat.

*Examinând sentința, prin prisma criticilor din recurs, în raport de actele și lucrările dosarului, de dispozițiile legale ce au incidență în cauză, constată următoarele:*

Prin recursul formulat, recurentul reclamant a invocat în esență, faptul că sentința atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază, deoarece instanța de fond nu a analizat toate susținerile reclamantului, precum și toate înscrisurile depuse de acesta, motiv de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 6 C.p.c., precum și faptul că instanța de fond a pronunțat o hotărâre cu aplicarea greșită a normelor de drept material, întrucât recurentul reclamant a primit un tratament discriminatoriu față de alte persoane aflate în aceeași situație, motiv de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 C.p.c..

Recursul este nefondat.

În ce privește primul motiv de casare invocat de recurent, prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 6 C.p.c., Curtea constată că acesta nu este incident, sentința instanței de fond fiind dată cu respectarea art. 425 alin. 1 lit. b C.p.c., conținând considerentele pe care se întemeiază soluția dată, precum și motivele pentru care s-au înlăturat susținerile părților.

Astfel, instanța de fond a arătat că reclamantul nu se află în aceeași situație cu persoana căreia i-a fost eliberată Adeverința – tip din data de 31.05.2017, având în vedere că aceasta din urmă a fost eliberată la peste un an față de data la care s-a eliberat reclamantului adeverința tip nr. ... din 25.04.2016.

Totodată, Curtea constată că instanța de fond a analizat toate aspectele invocate de reclamant, prin raportare la normele de drept incidente, astfel încât nu se poate considera că sentința instanței de fond este nemotivată.

În ce privește motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 C.p.c., nici acesta nu poate fi reținut, sentința instanței de fond fiind dată cu aplicarea corectă a dispozițiilor de drept material.

Astfel, în mod corect a reținut instanța de fond faptul că în cauză reclamantul s-a întemeiat pe dispozițiile art. 51 alin. 10 din Legea nr.94 din 1992, care la data la care acesta a solicitat Curții de Conturi eliberarea unei noi adeverințe tip privind stabilirea pensiei de serviciu, avea următorul conținut: *pensiile de serviciu ale auditorilor publici externi ai Curții de Conturi se actualizează prin aplicarea la cuantumul pensiei de serviciu aflate în plată a procentului de majorare a salariului de bază de care beneficiază auditorul public extern aflat în activitate, cu același nivel de salarizare, în condiții identice de funcție, vechime, grad sau treaptă. Dacă în urma actualizării rezultă o pensie mai mică, se păstrează pensia aflată în plată.*

Raportat la dispoziția legală mai sus enunțată, instanța de fond a concluzionat că stabilirea bazei de calcul a pensiei de serviciu și actualizarea acesteia se fac la momente diferite, pârâta respectând dispozițiile incidente.

Față de susținerile recurentului din cuprinsul cererii de recurs, Curtea subliniază faptul că modul în care are loc actualizarea pensiei de serviciu este la latitudinea legiuitorului, intimata pârâtă Curtea de Conturi sau instanța de judecată neputând adăuga ori schimba legea, procedând la o altă aplicare a dispozițiilor privind actualizarea, în sensul dorit de reclamant.

De altfel, criticile reclamantului vizează mai degrabă modul în care legiuitorul a înțeles să reglementeze actualizarea pensiei de serviciu, iar nu aplicarea efectivă de către intimata pârâtă a dispozițiilor art. 51 alin. 10 din Legea nr. 94 din 1992.

Astfel, prin prezentul demers judiciar recurentul reclamant urmărește, de fapt, anularea Adeverinței tip nr. ... din 25.04.2016, precum și emiterea unei noi adeverințe tip în funcție de care să se calculeze pensia de serviciu.

Cu toate acestea, recurentul reclamant nu a făcut dovada niciunui motiv de nelegalitate care să privească Adeverința tip din anul 2016, aceasta cuprinzând vechimea în activitate în calitate de auditor public extern la data încetării raportului de muncă, precum și media veniturilor totale brute, utilizată la stabilirea pensiei de serviciu.

Reclamantul a invocat, în esență, faptul că este discriminat față de alte persoane care s-au pensionat ulterior și ale căror venituri totale brute au cuprins majorările salariale de care acesta nu a beneficiat, astfel încât media veniturilor totale brute a fost mai mare.

Cu toate acestea, Curtea reține, în acord cu instanța de fond, faptul că reclamantul nu se află în situație identică cu persoanele care s-au pensionat ulterior și care au beneficiat de alte drepturi salariale ca urmare a unor majorări, având în vedere că pensia de serviciu a reclamantului a fost calculată în raport de situația existentă la data încetării raporturilor de serviciu ale acestuia și în funcție de veniturile încasate de reclamant până la acel moment.

Astfel, adeverința emisă reclamantului nu poate conține alte drepturi salariale, de care acesta nu a beneficiat, dar pe care ar fi putut să le încaseze dacă nu i-ar fi încetat raporturile de serviciu, având în vedere că acest act atestă o situație de fapt, existentă la momentul încetării raportului de muncă al reclamantului.

Pentru această situație, legiuitorul a reglementat actualizarea pensiei de serviciu, în cuprinsul art. 51 alin. 10 din Legea nr. 94 din 1992, iar nu refacerea adeverinței-tip în funcție de care s-a stabilit cuantumul pensiei de serviciu.

Față de toate aceste considerente, reținând că sentința instanței de fond este legală, nefiind incidente motivele de casare prevăzute de art. 488 alin. 1 pct. 6 și 8 C.p.c., Curtea, în baza art. 496 C.p.c. a respins recursul ca nefondat.

*Autorul sintezei,  
Judecător Mirela Malița*

### **[3] Suspendarea exercitării dreptului de a conduce**

**Index tematic:** Contencios administrativ

**Legislație relevantă:** art. 14 din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ, art. 103(1) lit. c din OUG nr. 195/2002 privind circulația pe drumurile publice

#### **Rezumatul problemei de drept:**

*Aplicarea dispozițiilor art. 103(1) lit. c din OUG nr. 195/2002 privind circulația pe drumurile publice în situația în care într-un dosar de urmărire penală s-a dispus clasarea.*

#### **Identificare:**

*Curtea de Apel Ploiești – Secția a II-a Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal  
Decizia civilă nr. 3497 din data de 2 noiembrie 2018*



Prin încheierea de ședință din data de 23.08.2018, Tribunalul P. - Secția a II - a civilă, de contencios administrativ și fiscal a respins cererea de suspendare formulată de reclamantul X, în contradictoriu cu pârâțul Inspectoratul Județean de Poliție P., ca neîntemeiată.

*Împotriva acestei încheieri a declarat recurs reclamantul X*, criticând-o pentru nelegalitate, invocând incidența art. 4 alin. (3) (astfel cum a fost modificat prin Legea nr. 262/2007 pentru modificarea și completarea Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004) comb. cu art. 14 și 15 din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ; art. 483 alin. (1) și (4) și art. 498 alin. (1) C. proc. civ.

A învederat recurentul-reclamant că în mod nelegal, instanța de fond, prin încheierea atacată, a considerat că în speță nu sunt întrunite cumulativ cerințele art. 14 și 15 din Legea nr. 554/2004, pentru a se dispune suspendarea executării Deciziei nr. ... din 5.07.2018 (emisă de Inspectoratul Județean de Poliție P., Serviciul rutier a exercitării dreptului de a conduce autovehicule pe o perioadă de 90 zile, începând cu data de 17.08.2018) până la soluționarea pe fond a cauzei civile având ca obiect anularea respectivei Dispoziții, cauză care are ca termen de judecată fixat la data de 24 septembrie 2018.

În speță, Dispoziția a cărei suspendare s-a solicitat, prin conținutul ei, normele la care referă prin raportare la situația factuală și juridică a recurentului, creează o îndoială serioasă asupra prezumției de legalitate de care se bucură un act administrativ, fiind în ființă în cauză aparența de legalitate a actului atacat.

Dezvoltarea criticilor aduse de recurent dispoziției nr. .../...2018 emisă de IPJ P., invocate instanței de fond în cererea scrisă dedusă judecării relevă cu evidență existența unui caz bine justificat cât și necesitatea evitării unei pagube iminente, vizând emiterea dispoziției în discuție.

Motivele și criticile aduse de recurent dispoziției emisă de IPJ P. conturează o îndoială puternică și evidentă asupra prezumției de legalitate care constituie unul dintre fundamentele caracterului executoriu al actelor administrative. În sensul dovedirii în speță a cazului bine justificat recurentul-reclamant invocă natura însăși a măsurii dispuse de autoritatea publică în mod abuziv, cu consecințe asupra unor drepturi legale și constituționale aparținând petentului, situație în care, fără a prejudeca fondul cauzei, prima instanță prin încheierea dată ar fi trebuit ca să efectueze o cercetare sumară a aparenței dreptului și să constate că organul emitent și-a depășit competența în legătură cu actul administrativ și măsura administrativă dispusă, creându-se astfel o îndoială serioasă asupra prezumției de legalitate de care se bucură dispoziția contestată, a cărei suspendare în executare s-a solicitat.

În cauză există în strânsă legătură cu existența cazului bine justificat și condiția iminenței unei pagube respectivele condiții determinându-se reciproc.

Suspendarea dreptului de a conduce în speță, privindu-l pe recurent, pe o perioadă de 90 de zile se constituie în încălcarea drepturilor acestuia care au și o valoare patrimonială, existând deci și un prejudiciu material în dosar susceptibil de evaluare, cel puțin prin contravaloarea costurilor făcute pentru ca recurentul-reclamant X să poată circula în respectiva perioadă fără a putea conduce personal autoturismul proprietatea sa, fiind astfel nevoit să angajeze/plătească alte persoane care să realizeze respectiva activitate și/sau să circule cu taxi-uri. Semnalează împrejurarea că recurentul fiind om de afaceri trebuie să se deplaseze în diverse localități din țară și din străinătate.

Motive care relevă nelegalitatea măsurii dispusă de IPJ P. de emitere a dispoziției contestate privind suspendarea dreptului de a conduce pe o perioadă de 90 de zile, măsură dispusă în baza art. 103 alin. (1) lit. c) din OUG nr. 195/2002, text de lege introdus prin art. 1 pct. 43 din OUG nr. 69/2007.

Art. 103 alin. (1) lit. c) din OUG nr. 195/2002 prevede că suspendarea exercitării dreptului de a conduce autovehicule se dispune pentru o perioadă de 90 de zile când fapta conducătorului de autovehicul a fost urmărită ca infracțiune la regimul circulației dacă pentru regula de circulație încălcată „prezenta ordonanță” prevede suspendarea exercitării dreptului de a conduce.

Rezultă din probele cauzei că petentul a fost cercetat penal pentru pretinsa săvârșire a infracțiunii prev. de art. 335 alin. (2) din Noul Cod Penal. Prin Ordonanța nr. .../P/2015 din 16.05.2018 a P.J. P. s-a pronunțat în speța în care recurentul reclamant X a fost cercetat penal pentru infracțiunea prev. de art. 335 alin. (2) NCP o soluție de clasare.

Conform art. 111 alin. (1) lit. b) din OUG nr. 195/2002, republicată, permisul de conducere se reține, printre altele, și în cazul în care titularul acestuia a săvârșit infracțiunea prev. de art. 335 alin. (2) NCP.

Potrivit art. 97 alin. (3) din OUG nr. 195/2002, perioada în care titularul permisului de conducere nu are dreptul de a conduce un autovehicul se consideră perioada de suspendare a exercitării dreptului de a conduce.

Din aceste dispoziții legale, rezultă că persoana cercetată pentru săvârșirea unei infracțiuni dintre cele enumerate - art. 335 alin. (2) NCP - nu are dreptul să conducă autovehiculul până la dispunerea clasării.

Pe cale de consecință, recurentul nu a fost trimis în judecată pentru săvârșirea infracțiunii prev. de art. 335 alin. (2) NCP ci, în cauza în care a fost anchetat (timp de 3 ani datorită unui abuz al poliției) s-a pronunțat o soluție de neurmărire penală urmarea constatării că nu a comis infracțiunea, astfel încât în speță nu pot fi incidente prevederile art. 11 alin. (1) lit. b) din OUG nr. 195/2002, astfel cum a fost modificat prin art. 1 pct. 4 din Legea nr. 187/2012. Rezultă astfel din lecturarea Ordonanței nr. .../P/2015 din 16.05.2018 că recurentul nu a „săvârșit” infracțiunea prev. de art. 335 alin. (2) NCP astfel cum prevede art. 111 alin. (1) lit. b) din OUG nr. 195/2002.

X nu a comis vreun accident de circulație soldat cu victime/deces sau vătămarea cauzată a unei persoane iar instanța de judecată și/sau procurorul să fi dispus neînceperea urmăririi penale, scoaterea de sub urmărire penală sau încetarea urmăririi penale pentru ca în speță să poată fi incidente prevederile art. 103 alin. (1) lit.c) teze a II-a din OUG nr. 195/2002 în sensul aplicării măsurii administrative a suspendării dreptului de a conduce pe o perioadă de 90 de zile, cum greșit s-a dispus de către IPJ P. prin dispoziția atacată.

Doar în situația în care s-ar fi dovedit în dosarul penal nr. .../P/2015 în care petentul a fost cercetat pentru comiterea infracțiunii prev. de art. 335 alin. (2) NCP că acesta a săvârșit fapta, s-ar fi putut aplica de către IPJ P. măsura tehnico - administrativă a reținerii permisului de conducere cu suspendarea aferentă a exercitării dreptului de a conduce un autovehicul, pe o perioadă de 90 de zile, în sensul disp. art. 103 alin. (1) lit. c) din OUG nr. 195/2002 și nici a obligației recurentului de a se prezenta la serviciul rutier pentru verificarea cunoașterii regulilor de circulație, potrivit art. 106 alin. (1) din OUG nr. 195/2002, el neaflându-se în vreuna dintre situațiile reglementate de art. 106 din ordonanță.

Procedându-se la emiterea dispoziției contestate, IPJ P. și-a depășit competențele conferite de lege, aplicând măsuri administrative fără un temei legal, prin interpretarea și aplicarea greșită a legii.

O măsură tehnico-administrativă nu are un caracter de sine stătător, astfel încât soarta ei juridică depinde de cea a sancțiunilor contravenționale/penale potrivit principiului „accessorium sequitur principale”, adică situația juridică secundară urmează soarta juridică a celei principale; or, în situația în care recurentul nu a săvârșit infracțiunea prev. de art. 335 alin. (2) NCP, deci o infracțiune la legea circulației. În speță în care a fost anchetat pronunțându-se o soluție de clasare de către procuror, el nu putea nici să fie sancționat secundar printr-o măsură administrativă de suspendare a dreptului de a conduce pe o perioadă de 90 de zile, în sensul art. 103 alin. (1) lit. c) din OUG nr. 195/2002 și nici în sensul art. 106 alin. (1) din aceeași ordonanță.

Sunt împrejurările de fapt și juridice expuse motive care creează o îndoială serioasă asupra prezumției de nelegalitate a actului administrativ contestat care înfrâng aparența de legalitate a Dispoziției nr. .../...2018 emisă de IPJ P., situație care impune suspendarea executării acesteia până la soluționarea pe fond a cererii de anulare formulată de recurent.

În concluzie, recurentul a solicitat admiterea recursului, ca fondat, în baza art. 4 alin. (3) din Legea nr. 554/2004 comb. cu art. 483 alin. (1) și (4) și art. 498 alin. (1) C. proc. civ.; casarea în tot a încheierii din 23 august 2018, pronunțată de Tribunalul P., Secția a II-a Civilă, de contencios administrativ și fiscal - dosar nr. ...; rejudecarea de către instanța de recurs a pct. II al cererii de suspendare a Dispoziției nr. .../5.07.2018 emisă de IPJ P.; admiterea cererii de suspendare a Dispoziției nr. .../...2018 emisă de IPJ P. (pct. II al cererii) până la soluționarea pe fond a cererii de anulare a acesteia, în baza art. 14 și 15 din Legea nr. 554/2004.

*Intimatul-pârât Inspectoratul de Poliție Județean P. a formulat întâmpinare prin care a invocat următoarele:*

Excepția lipsei de obiect a cererii de suspendare a executării a actului administrativ nr. .../....2018 în partea vizând perioada executată până la momentul soluționării cererii, ținând seama de următoarele aspecte:

Perioada de suspendare a exercitării dreptului de a conduce autovehicule a fost dispusă prin actul administrativ contestat, pe durata totală de 90 de zile, începând cu data de 17.08.2018.

Actul administrativ este executat pentru perioada scursă de la data de 17.08.2018 și până la data soluționării cererii de suspendare. Devine așadar imposibilă suspendarea executării actului administrativ în partea executată deja.

A arătat intimatul faptul că dispozițiile art. 14 și 15 din Legea nr. 554/2004 fac referire expresă la suspendarea executării unui act administrativ iar nu la suspendarea efectelor unui act administrativ deja executat (cum este cazul în speță).

Aceasta deoarece legiuitorul a avut în vedere, prin instituția suspendării executării actului administrativ, posibilitatea prezervării unei situații de fapt, existentă la data sesizării instanței, și care s-ar schimba prin executarea actului, iar nu o restabilire provizorie a situației de fapt anterioare executării actului. Drept urmare, din acest punct de vedere, la momentul actual, nu mai suntem în prezența unui act administrativ care urmează să se execute și deci a cărei executare să fie suspendată întrucât cele stabilite prin dispoziția a cărei suspendare se solicită au fost parțial sau în totalitate executate.

În consecință, a solicitat admiterea excepției și respingerea cererii reclamantului de suspendare a executării dispoziției nr. .../....2018 ca rămasă fără obiect în partea vizând perioada cuprinsă între data de 17.08.2018 și până la momentul soluționării cererii.

Cu privire la fondul cererii de suspendare, intimatul a învederat următoarele:

Analizând precizările reclamantului în susținerea cererii de suspendare, se constată că nu sunt îndeplinite condițiile stabilite prin art. 14 alin. (1) din Legea nr. 554/2004 pentru admiterea unei astfel de cereri.

Susținerea sa are în vedere faptul că petentul nu administrează nicio dovadă și nu face nici măcar vorbire despre vreo împrejurare de fapt sau de drept care ar putea contura imaginea unei pagube iminente care ar putea fi prevenită prin neexecutarea actului administrativ sau o îndoială serioasă privind legalitatea actului administrativ în discuție, astfel încât să se afle în prezența unui caz bine justificat.

Totodată, este cunoscut faptul că, printre caracteristicile regimului juridic al suspendării actului administrativ, esențial este caracterul de excepție al acestei operațiuni juridice prin intermediul căreia se realizează o întrerupere a producerii de efecte juridice, determinat de trăsătura generală a actelor administrative de a fi executorii din oficiu, ceea ce semnifică faptul că imposibilitatea executării lor trebuie să fie legitimată de situații speciale și în limitele acestor situații.

Așa încât, actul administrativ în cauză, bucurându-se de prezumția de legalitate, suspendarea executării acestuia constituind o situație de excepție, petentul trebuie să facă dovada a mai mult decât disconfortul creat prin lipsirea exercitării dreptului de a conduce autovehicule pe drumurile publice, astfel cum este justificat prin cererea introductivă.

Așadar, apreciază hotărârea instanței ca legală și temeinică, iar motivele invocate de reclamant prin cererea de recurs sunt neîntemeiate.

În concluzie, a solicitat respingerea recursului ca nefondat și menținerea sentinței recurate ca fiind temeinică și legală.

*Analizând încheierea recurată prin prisma criticilor formulate, a probelor administrate, a actelor normative ce au incidență în cauză, conform art. 488 N. C.pr. civ., Curtea reține următoarele:*

Curtea constată că, deși recurentul nu a încadrat în drept motivele de recurs într-unul dintre cazurile de casare prevăzute de art. 488 alin. 1 C.p.c., acestea se circumscriu cazului de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 C.p.c., potrivit căruia casarea unor hotărâri se poate cere când hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material, respectiv a art. 103 alin. 1 lit. c din O.U.G. 195 din 2002.

Recursul este fondat.

În conformitate cu art. 15 alin. 1 și 2 din L 554 din 2004, (1) *suspendarea executării actului administrativ unilateral poate fi solicitată de reclamant, pentru motivele prevăzute la art.*

14, și prin cererea adresată instanței competente pentru anularea, în tot sau în parte, a actului atacat. În acest caz, instanța poate dispune suspendarea actului administrativ atacat, până la soluționarea definitivă și irevocabilă a cauzei. Cererea de suspendare se poate formula odată cu acțiunea principală sau printr-o acțiune separată, până la soluționarea acțiunii în fond.

(2) Dispozițiile art. 14 alin. (2) - (7) se aplică în mod corespunzător.

Potrivit art. 14 alin.1, la care face trimitere art. 15 din L 554 din 2004, (1) în cazuri bine justificate și pentru prevenirea unei pagube iminente, după sesizarea, în condițiile art. 7, a autorității publice care a emis actul sau a autorității ierarhic superioare, persoana vătămată poate să ceară instanței competente să dispună suspendarea executării actului administrativ unilateral până la pronunțarea instanței de fond. În cazul în care persoana vătămată nu introduce acțiunea în anularea actului în termen de 60 de zile, suspendarea încetează de drept și fără nicio formalitate.

Curtea constată în primul rând, faptul că prin Dispoziția nr. ... din ...2018 a cărei suspendare s-a solicitat, Șeful Serviciului Rutier din cadrul Inspectoratului Județean de Poliție P. a dispus în privința recurentului reclamant X, suspendarea exercitării dreptului de a conduce autovehicule, pe durata totală de 90 de zile, începând cu data de 17.08.2018, pentru încălcarea prevederilor art. 335 alin. 2 din Codul penal.

În ce privește excepția rămânerii fără obiect a cererii, invocată de pârât prin întâmpinare, Curtea constată că aceasta este neîntemeiată, având în vedere că Dispoziția a cărei suspendare s-a solicitat își produce efectele și a momentul pronunțării prezentei decizii, nefiind expirată perioada pentru care s-a dispus suspendarea exercitării dreptului de a conduce, iar dispoziția nu poate fi scindată, pentru zilele ce au trecut până la momentul pronunțării.

Pe cale de consecință, Curtea va respinge excepția rămânerii fără obiect ca neîntemeiată.

Pe fondul cauzei, Curtea reține că, potrivit art. 2 alin.1 lit. t din Legea nr. 554 din 2004, cazurile bine justificate reprezintă acele *împrejurări legate de starea de fapt și de drept, care sunt de natură să creeze o îndoială serioasă în privința legalității actului administrativ.*

Astfel, acestea nu pot fi confundate cu motivele de nelegalitate ce privesc actele contestate, pe care instanța este ținută să le analizeze pe fondul cauzei, în urma administrării tuturor probelor concludente.

Existența unor cazuri bine justificate poate fi reținută numai dacă, din împrejurările cauzei, ar exista o puternică și evidentă îndoială asupra prezumției de legalitate de care se bucură actele administrative, prezumție care constituie unul dintre fundamentele caracterului executoriu al acestora, pentru cercetarea cazurilor bine justificate instanța putând face doar o cercetare sumară a aparenței dreptului, întrucât în caz contrar, ar prejudeca fondul litigiului dedus judecății.

Curtea constată că în cauza de față recurentul reclamant a dovedit existența unor cazuri temeinic justificate, de vreme ce anterior emiterii Dispoziției Șefului Serviciului Rutier se dispuseseră prin Ordonanța Parchetului de pe lângă Judecătoria P. nr. .../P/2015 clasarea cauzei în care au fost efectuate cercetări față de acesta sub aspectul săvârșirii infracțiunii prevăzute de art. 335 alin. 2 C.pen., întrucât fapta nu a fost săvârșită cu vinovăția prevăzută de lege.

Astfel, emiterea unei Dispoziții de suspendare a exercitării dreptului de a conduce exclusiv în temeiul dispozițiilor din Codul penal, respectiv a art. 335 alin. 2, în condițiile în care organul de urmărire penală a decis anterior că recurentul reclamant X nu se face vinovat de săvârșirea acestei fapte, prezintă o aparență de nelegalitate, suficientă pentru a se dispune suspendarea executării actului.

Fără a antama fondul cauzei, Curtea reține că, potrivit art. 103 alin. 1 lit. c din O.U.G. 195 din 2002, *suspendarea exercitării dreptului de a conduce autovehicule și tractoare agricole sau forestiere se dispune pentru o perioadă de 90 de zile când fapta conducătorului de autovehicul, tractor agricol sau forestier ori tramvai a fost urmărită ca infracțiune la regimul circulației pe drumurile publice, precum și în cazul accidentului de circulație din care a rezultat decesul sau vătămarea corporală a unei persoane și instanța de judecată sau procurorul a dispus clasarea, renunțarea la urmărirea penală, renunțarea la aplicarea pedepsei sau amânarea aplicării pedepsei, dacă pentru regula de circulație încălcată prezenta ordonanță de urgență prevede suspendarea exercitării dreptului de a conduce.*

Curtea constată însă că prin Dispoziția atacată nu s-a arătat care este regula de circulație încălcată pentru care ordonanța de urgență prevede suspendarea exercitării dreptului de a conduce, astfel încât nemotivarea actului sub acest aspect constituie un motiv în plus de suspendare.

Totodată, Curtea reține că și cerința constând în necesitatea evitării producerii unei pagube iminente este dovedită în cauză, având în vedere că suspendarea exercitării dreptului de a conduce pe drumurile publice nu numai că este de natură să îi creeze un disconfort recurentului reclamant, dar acesta este nevoit să apeleze la alte mijloace de transport și la alte persoane pentru a se putea deplasa pe drumurile publice, în condiții similare, costurile deplasării în regim taxi sau costul angajării unui șofer nefiind neglijabil, având în vedere și perioada pentru care s-a dispus suspendarea.

Față de toate aceste considerente, în baza art. 496 C.p.c., Curtea a admis recursul formulat, a casat încheierea recurată și rejudecând, a respins excepția rămânerii fără obiect a cererii, ca neîntemeiată, a admis cererea de suspendare executare și a suspendat executarea Dispoziției nr. .../2018 până la soluționarea definitivă a cererii având ca obiect anularea actului.

*Autorul sintezei,  
Judecător Mirela Malița*

**[4] Obligația angajatorului de a organiza unul sau mai multe servicii interne de prevenire și protecție pentru desfășurarea activităților de prevenire și protecție în materia securității și sănătății în muncă.**

**Index tematic:** Contencios administrativ - *Anulare proces-verbal de control*

**Legislație relevantă :**

Art. 8 alin. 4, art. 9 alin. 1 lit. b-c, alin. 2, alin. 3 din Legea nr. 319/2006,  
Art. 18, art. 19 alin. 2 și art. 23 alin. 1 din HG nr. 1425/2006

**Rezumatul problemei de drept:**

*Potrivit dispozițiilor art. 18 alin. 1 din Normele metodologice de aplicare a prevederilor Legii securității și sănătății în muncă nr. 319/2006, astfel cum au fost aprobate prin HG nr. 1825/2006, în cazul întreprinderilor și/sau unităților care au între 50 și 249 de lucrători, angajatorul trebuie să desemneze unul sau mai mulți lucrători ori să organizeze unul sau mai multe servicii interne de prevenire și protecție pentru a se ocupa de activitățile de prevenire și protecție din cadrul întreprinderii. De asemenea, art. 19 alin. 1 din norme prevede că în cazul întreprinderilor și/sau unităților care au peste 250 de lucrători, angajatorul trebuie să organizeze unul sau mai multe servicii interne de prevenire și protecție. Din interpretarea sistematică a acestor prevederi rezultă că reclamanta, în calitate de angajator cu peste 250 de lucrători, avea obligația de a organiza cel puțin un serviciu intern de prevenire și protecție.*

*Distincția pe care legiuitorul o face între situația desemnării unuia sau mai multor lucrători și situația organizării unuia sau mai multor servicii interne de prevenire și protecție, distincție întemeiată pe numărul lucrătorilor din cadrul unității, fără însă a se preciza expres numărul minim de lucrători din cadrul serviciilor astfel organizate, conduce la concluzia că, atunci când unitatea are un număr mare de lucrători, activitatea de prevenire și protecție în domeniul securității și protecției în muncă are un caracter complex, sens în care se impune organizarea a cel puțin un serviciu intern, nefiind suficientă desemnarea unuia sau a mai multor lucrători cu atribuții în acest sens.*

**Identificare:**

*Curtea de Apel Ploiești – Secția a II-a Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal  
Decizia civilă nr. 3197 din data de 8 octombrie 2018*

Prin sentința nr. 880/20.04.2018 Tribunalul P. a respins cererea de chemare în judecată formulată de reclamanta L.D. S.R.L, în contradictoriu cu pârâta I.T.M. P., ca neîntemeiată.

*Împotriva acestei sentințe a formulat recurs reclamanta L.D. S.R.L solicitând admiterea recursului, casarea hotărârii recurate și anularea parțială a Procesului verbal de control seria ... nr. ... încheiat la 13 noiembrie 2017 cu privire la măsura redimensionării serviciului intern de prevenire și protecție, cu cheltuieli de judecată.*

În motivarea recursului s-a arătat că potrivit dispozițiilor art. 488 alin. 1 pct. 8 Cod procedura civilă „casarea unor hotărâri se poate cere numai pentru următoarele motive de nelegalitate: când hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material”; hotărârea pronunțată de prima instanță este nelegală în condițiile în care a fost dată cu aplicarea greșită a normelor care reglementează organizarea serviciului intern de prevenire și protecție prevăzute de art. 19 și art. 23 - art. 27 din Normele metodologice de aplicare a prevederilor Legii securității și sănătății în muncă nr. 319/2006 („NM”).

Conform art. 19 alin. 1 și 2 din NM „în cazul întreprinderilor și/sau unităților care au peste 250 de lucrători, angajatorul trebuie să organizeze unul sau mai multe servicii interne de prevenire și protecție. În cazul în care serviciile interne de prevenire și protecție nu au capacitățile și aptitudinile necesare pentru efectuarea tuturor activităților de prevenire și protecție prevăzute la art. 15, angajatorul trebuie să apeleze la unul sau mai multe servicii externe pentru acele activități de prevenire și protecție pe care nu le poate desfășura cu personalul propriu.”

De asemenea, potrivit dispozițiilor art. 23 – art. 27 din NM, serviciul intern de prevenire și protecție trebuie să fie format din lucrători care îndeplinesc cel puțin cerințele minime de pregătire în domeniul securității și sănătății în muncă corespunzătoare nivelului mediu, prevăzute la art. 49 din NM și, după caz, alți lucrători.

Lucrătorii din cadrul serviciului intern de prevenire și protecție trebuie să desfășoare numai activități de prevenire și protecție și cel mult activități complementare.

De asemenea, serviciul intern de prevenire și protecție trebuie să aibă la dispoziție resursele materiale și umane necesare pentru îndeplinirea activităților de prevenire și protecție desfășurate în întreprindere. În acest context, angajatorul trebuie să asigure mijloacele adecvate pentru ca serviciul intern de prevenire și protecție să poată desfășura activitățile specifice.

Totodată, marja de apreciere a mărimii și organizării serviciului intern de prevenire și protecție este lăsată pe seama angajatorului, acesta fiind cel care stabilește structura serviciului în funcție de mărimea întreprinderii și/sau unității și/sau riscurile la care sunt expuși lucrătorii, precum și de distribuția acestora în cadrul întreprinderii și/sau unității.

Dispozițiile legale care reglementează organizarea serviciului intern de prevenire și protecție nu instituie un număr minim de lucrători care să facă parte din serviciul intern de prevenire și protecție prin raportare la numărul total de salariați ai angajatorului.

În acest context, angajatorul are facultatea atribuită prin NM și libertatea de a decide mărimea și organizarea serviciului intern de prevenire și protecție în funcție de situația concretă la nivelul unității, respectiv mărimea întreprinderii, riscurile la care sunt supuși lucrătorii și distribuția acestora în cadrul întreprinderii.

În lipsa unei prevederi legale exprese care să reglementeze structura serviciului intern de prevenire și protecție, respectiv numărul minim obligatoriu al lucrătorilor desemnați în structura acestuia rezultă că măsura instituită de intimată și confirmată de prima instanță este contrară dispozițiilor Normelor metodologice de aplicare a prevederilor Legii securității și sănătății în muncă nr. 319/2006 aprobate prin HG nr. 1425/2006.

În aceste condiții se poate constata faptul că prima instanță a pronunțat hotărârea recurată cu încălcarea prevederilor Normelor metodologice de aplicare a prevederilor Legii securității și sănătății în muncă nr. 319/2006 aprobate prin HG nr. 1425/2006.

*Prin întâmpinarea înregistrată la 26.07.2018 ITM P. a solicitat respingerea recursului promovat de către petenta apelanta SC L.D. SRL și menținerea sentinței atacate ca fiind legală și temeinică.*

Consideră că instanța de fond a reținut corect situația prezentată de către agenții constatatori, a avut în vedere toate probele administrate în cauză și s-a pronunțat în concordanță cu normele legale în vigoare, respingând acțiunea ca neîntemeiată.

În data 07.11.2017 ora 10, inspectorii de muncă au verificat la SC L.D. SRL modul de aplicare și respectare a legislației în vigoare în domeniul relațiilor de muncă, reținându-se faptul că angajatorul nu a dus la îndeplinire măsurile obligatorii dispuse de inspectorul de muncă prin procesele verbale de control anterioare, la termenele stabilite de acesta, fiind încălcate prevederile art.23 alin.1 lit b. din Legea nr.108/1999 republicata. Arătăm că inspectorii de muncă au constatat următoarele:

„Nu a fost îndeplinită măsura stabilită în controalele anterioare, respectiv în procesele verbale de control seria ... nr. ... și nr. ..., prin care s-a dispus organizarea serviciului intern de prevenire și protecție la nivelul unității, ținând seama de mărimea și de distribuția lucrătorilor în cadrul acesteia.”

Pentru a ajunge la această concluzie, inspectorii de muncă au verificat măsurile dispuse prin procesele verbale anterioare, constatând că, în conformitate cu primul punct al anexei de constatare a PV nr. ... s-a dispus „stabilirea structurii serviciului intern de prevenire și protecție la nivelul societății” cu termen de realizare 08.02.2013. La momentul verificării îndeplinirii acestor măsuri, prin procesul verbal ... inspectorii au constatat că angajatorul a întocmit o decizie de reorganizare a serviciului intern de prevenire și protecție format dintr-o singură persoană, respectiv dl. ....-conducător al acestuia. Constatând că măsura dispusă anterior nu a fost dusă la îndeplinire, agentul constator a făcut cuvenitele mențiuni referitoare la încălcarea prevederilor legale și a dispus în continuare măsura angajatorului ca, până la data de 26.04.2013 să „organizeze corespunzător serviciul intern de prevenire și protecție”.

Având în vedere că la data încheierii procesului verbal contestat în dosarul de față, respectiv la data de 13.11.2017, SC L.D. SRL a prezentat o decizie de organizare a serviciului intern de prevenire și protecție format tot dintr-o singură persoană, agentul constator a concluzionat că angajatorul a încălcat prevederile art. 13 lit.n din Legea nr. 319/2006 și ale art. 23 alin. 1 lit.b din legea nr. 108/1999, republicată.

Din documentația depusă de însăși reclamanta la dosarul cauzei, rezultă că aceasta a întocmit în decursul anului 2013 (după data finalizării celui de al doilea control) două decizii, dar care nu au fost conforme cu dispozițiile legale. Analizând conținutul dar și data emiterii acestor decizii astfel întocmite și anexate plângerii contravenționale, rezultă nu doar că angajatorul nu a respectat legislația în vigoare, dar, chiar și în condițiile în care ar fi înțeles să iasă din starea de pasivitate și ar fi efectuat demersurile necesare îndeplinirii măsurilor trasate, din nou nu a respectat termenul impus de către inspectorii, termenul stabilit prin procesul verbal nr. ... fiind data de 26.04.2013, în timp ce deciziile prezentate de către angajator poartă dată din 30.04.2013.

Din analiza textelor de lege incidente în cauză, putem observa pe de o parte că legiuitorul a dat posibilitatea organizării activităților de prevenire și protecție concomitent în mai multe forme (asumare de către angajator a responsabilităților, desemnarea unuia sau mai multor lucrători, organizarea serviciului intern, apelarea la un serviciu extern) aceste modalități nefiind condiționate de o existență individuală, ci putându-se apela la organizarea concomitentă a activității în două sau mai multe modalități astfel încât să poată fi acoperită în mod real toată paleta de riscuri specifice fiecărui angajator în parte.

Deși angajatorul stipulează ca temei al acestor decizii dispozițiile art. 8 alin. 4, art. 9 alin. 1 lit. b-c, alin. 2, alin. 3 din Legea nr. 319/2006, precum și dispozițiile art. 19 alin. 2 și art. 23 alin. 1 din HG nr. 1425/2006, într-o manieră proprie și neținând cont de necesitatea interpretării și coroborării textelor de lege, înțelege să organizeze un "serviciu intern" format dintr-o singură persoană, în condițiile în care legiuitorul a înțeles în mod evident că acest serviciu trebuie să fie condus de către o persoană care la rândul său are în subordine "lucrători", ceea ce, printr-o minimă analiză logică a textului se traduce în înființarea unei structuri funcționale, formate din cel puțin 3 persoane (un conducător și doi lucrători) și nicidecum un hibrid care doar să poarte denumirea de serviciu și care să fie compus dintr-un singur lucrător.

Atunci când legiuitorul a intenționat să stabilească atribuții în sarcina unei singure persoane, textul actului normativ a specificat acest lucru (ex. art. 14 al HG nr. 1425/2006 stabilește că "Organizarea activităților de prevenire și protecție este realizată de către angajator, în următoarele moduri:

...b) prin desemnarea unuia sau mai multor lucrători pentru a se ocupa de activitățile de prevenire și protecție"; art. 17 alin., din HG nr. 1425/2006 stipulează că "în situația în care nu

sunt îndeplinite condițiile prevăzute la alin. (1), angajatorul trebuie să desemneze unul sau mai mulți lucrători ori poate organiza unul sau mai multe servicii interne de prevenire și protecție și/sau poate să apeleze la servicii externe, în condițiile prezentelor norme metodologice." etc)

Inspectorii de muncă au avut în vedere la aplicarea sancțiunii contravenționale faptul că, art. 19 din HG nr. 1425/2006 stabilește în mod imperativ că:

"(1) în cazul întreprinderilor și/sau unităților care au peste 250 de lucrători, angajatorul trebuie să organizeze unul sau mai multe servicii interne de prevenire și protecție.

(2) în cazul în care serviciile interne de prevenire și protecție nu au capacitățile și aptitudinile necesare pentru efectuarea tuturor activităților de prevenire și protecție prevăzute la art. 15, angajatorul trebuie să apeleze la unul sau mai multe servicii externe pentru acele activități de prevenire și protecție pe care nu le poate desfășura cu personalul propriu."

Totodată, art. 23 al aceluiași act normativ stipulează extrem de clar modalitatea de constituire și componența serviciului intern de prevenire și protecție, dispunând că:

"(1) Serviciul intern de prevenire și protecție trebuie să fie format din lucrători care îndeplinesc cel puțin cerințele prevăzute la art. 49 și, după caz, alți lucrători.

(2) Conducătorul serviciului intern de prevenire și protecție trebuie să îndeplinească cerințele prevăzute la art. 50,"

Se poate astfel constata că legiuitorul a avut în vedere constituirea acestui serviciu intern atât din personal execuțional, desemnat prin termenul "lucrători", care trebuie să îndeplinească cerințele prevăzute de art. 49, iar aceștia să fie coordonați de un "conducător al serviciului intern", care trebuie să îndeplinească cerințele stabilite la art. 50.

Totodată, alin.(3) stabilește faptul că "începând cu data de 1 iulie 2011, serviciul intern de prevenire și protecție trebuie să fie format din lucrători care au contract individual de muncă cu normă întreagă încheiat cu angajatorul.", vorbind așadar tot la forma de plural cu referire la membrii serviciului intern, nicidecum făcând referire doar la conducătorul acestuia.

Cu privire la funcționalitatea serviciului intern, art. 25 și 26 din HG nr. 1425/2006 stabilesc că serviciul intern de prevenire și protecție trebuie să aibă la dispoziție resursele materiale și umane necesare pentru îndeplinirea activităților de prevenire și protecție desfășurate în întreprindere, iar angajatorul va stabili structura serviciului intern de prevenire și protecție în funcție de mărimea întreprinderii și/sau unității și/sau riscurile la care sunt expuși lucrătorii, precum și de distribuția acestora în cadrul întreprinderii și/sau unității. Când angajatorul își desfășoară activitatea în mai multe puncte de lucru, serviciul de prevenire și protecție trebuie să fie organizat astfel încât să se asigure în mod corespunzător desfășurarea activităților specifice.

***Curtea, examinând sentința recurată prin prisma criticilor formulate, a actelor și lucrărilor dosarului, a normelor legale incidente în cauză, a art. 488 alin.1 pct. 8 N.C.P.C., constată că recursul este nefondat, pentru următoarele considerente:***

Prin decizia nr. ... a Consiliului de administrație al SC L.D. SRL s-a dispus, începând cu data de 2.11.2013, reorganizarea serviciului intern de prevenire și protecție în subordinea directă a administratorului pentru prestări centrale, fiind stabilite atribuțiile serviciului, precum și componența acestuia, respectiv serviciul este alcătuit dintr-un singur angajat, în calitate de conducător serviciu intern de prevenire și protecție.

Prin anexa de constatare la procesul-verbal de control seria ... nr. ... organul de control a constatat că nu a fost îndeplinită măsura stabilită în urma controalelor anterioare, respectiv în procesele verbale de control seria ... nr. ... și nr. ..., prin care s-a dispus organizarea serviciului intern de prevenire și protecție la nivelul unității, ținând seama de mărimea și de distribuția lucrătorilor în cadrul acesteia.

S-a dispus ca angajatorul să ia toate măsurile pentru îndeplinirea tuturor măsurilor stabilite cu ocazia controalelor anterioare, precum și în procesele-verbale de cercetare a evenimentelor produse în unitate: organizarea serviciului intern de prevenire și protecție la nivelul societății, având în vedere mărimea unității și distribuția lucrătorilor în toate sediile secundare, pe tot teritoriul țării; analizarea cauzelor producerii evenimentelor în unitate și luarea de măsuri concrete pentru eliminarea/reducerea frecvenței acestora.

Recurenta reclamanta a solicitat anularea parțială a procesului-verbal de control, numai cu privire la măsura redimensionării serviciului intern de prevenire și protecție.



Principala critică formulată în recurs o constituie aceea că dispozițiile legale care reglementează organizarea serviciului intern de prevenire și protecție nu instituie un număr minim de lucrători care să facă parte din acest serviciu intern prin raportare la numărul total de salariați ai angajatorului.

În acest sens, Curtea constată că, potrivit dispozițiilor art. 18 alin. 1 din Normele metodologice de aplicare a prevederilor Legii securității și sănătății în muncă nr. 319/2006, astfel cum au fost aprobate prin HG nr. 1825/2006, în cazul întreprinderilor și/sau unităților care au între 50 și 249 de lucrători, angajatorul trebuie să desemneze unul sau mai mulți lucrători ori să organizeze unul sau mai multe servicii interne de prevenire și protecție pentru a se ocupa de activitățile de prevenire și protecție din cadrul întreprinderii. De asemenea, art. 19 alin. 1 din norme prevede că în cazul întreprinderilor și/sau unităților care au peste 250 de lucrători, angajatorul trebuie să organizeze unul sau mai multe servicii interne de prevenire și protecție. Din interpretarea sistematică a acestor prevederi rezultă că reclamanta, în calitate de angajator cu peste 250 de lucrători, avea obligația de a organiza cel puțin un serviciu intern de prevenire și protecție.

Distincția pe care legiuitorul o face între situația desemnării unuia sau mai multor lucrători și situația organizării unuia sau mai multor servicii interne de prevenire și protecție, distincție întemeiată pe numărul lucrătorilor din cadrul unității, fără însă a se preciza expres numărul minim de lucrători din cadrul serviciilor astfel organizate, conduce la concluzia că, atunci când unitatea are un număr mare de lucrători, activitatea de prevenire și protecție în domeniul securității și protecției în muncă are un caracter complex, sens în care se impune organizarea a cel puțin un serviciu intern, nefiind suficientă desemnarea unuia sau a mai multor lucrători cu atribuții în acest sens.

Prin urmare, ceea ce interesează în situația dedusă judecătii nu este numărul minim de lucrători care trebuie să facă parte din serviciul intern de prevenire și protecție, ci dacă serviciul organizat de către recurenta reclamantă conform deciziei nr. ... a Consiliului de administrație este funcțional atunci când este compus dintr-o singură persoană.

Chiar dacă prevederile legale nu menționează care este numărul minim de lucrători ce trebuie să facă parte din acest serviciu, Curtea constată că distincția operată în cadrul art. 18 alin. 1 și art. 19 alin. 1 din normele metodologice are drept unic criteriu numărul de lucrători din cadrul unității, ceea ce înseamnă că, în situația existenței unui număr mare de lucrători ai unității, serviciul intern de prevenire și protecție trebuie să fie dimensionat adecvat cu resursele umane corespunzătoare și că acesta trebuie să fie alcătuit din mai multe persoane.

Prin procesul-verbal de control contestat, organul de control nu a impus recurenteii obligația de a dimensiona serviciul intern de prevenire și protecție prin includerea unui număr minim de angajați, ci de a-l dimensiona corespunzător, reținându-se implicit că serviciul alcătuit dintr-un singur angajat nu este funcțional.

În aceste condiții, obligația ce revenea recurenteii reclamante nu era pur și simplu aceea de a include un anumit număr de angajați în acest serviciu, ci de a-l structura corespunzător desfășurării activităților specifice.

Reclamanta nu a produs dovezi din care să rezulte că serviciul intern de prevenire și protecție poate funcțional și cu un singur angajat, astfel că, deși aceasta are marjă deplină de apreciere a mărimii și organizării serviciului intern de prevenire și protecție, nu a probat că serviciul pe care era obligată potrivit legii să-l înființeze este pe deplin funcțional, în sensul că structura acestuia a fost stabilită în raport de mărimea unității, de riscurile la care sunt supuși lucrătorii, de faptul că activitatea se desfășoară în mai multe puncte de lucru și că un singur angajat se poate ocupa în mod corespunzător de activitățile de prevenire și protecție.

Având în vedere aceste argumente, reținând că sentința recurată este temeinică și legală, sub aspectul tuturor criticilor formulate, Curtea, în baza dispozițiilor art. 496 c. pr. civ., a respins recursul ca nefondat, în cauză nefiind incident motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 c. pr. civ.

*Autorul sintezei,  
Judecător Ghincea Marius*



*În motivarea recursului Inspectoratul General al Poliției Române a arătat că, prin cererea de chemare în judecată reclamantii au solicitat instanței obligarea pârâtului la plata sumelor aferente sporului de fidelitate conform vechimii obținute până în prezent începând cu data de 09.04.2015 și actualizare pe viitor a sporului de fidelitate în funcție de vechimea realizată în muncă.*

Prin sentința civilă sus - menționată, Tribunalul D. a admis în parte cererea formulată de reclamant, obligând pârâtul la salarizarea fiecărui reclamant la nivelul maxim prevăzut pentru fiecare funcție/grad/treaptă și gradație deținută în cadrul instituției pârâte în măsura în care beneficiază de un quantum al salariilor de bază și al sporurilor mai mici decât cele stabilite la nivel maxim și doar dacă își desfășoară activitatea în aceleași condiții, începând cu data de 09.04.2015. precum și plata către fiecare reclamant a eventualelor diferențe salariale încasate efectiv, începând cu data de 09.04.2015.

Raportat la motivele pe care instanța de fond și-a întemeiat soluția, recurentul a apreciat că sentința atacată este nelegală și netemeinică.

Referitor la motivul de nelegalitate prevăzut de art. 488 Cod. proc. civ. la pct. 6, s-a învederat că instanța de control judiciar să constate că, deși reclamantul a solicitat prin cererea de chemare în judecată, obligarea pârâtului la plata sumelor aferente sporului de fidelitate conform vechimii obținute până în prezent începând cu data de 09.04.2015, instanța de fond, în considerentele și în dispozitivul hotărârii atacate a analizat posibilitatea recalculării salariului reclamantului în conformitate cu prevederile Legii nr. 71/2015, obligând instituția la acordarea nivelului maxim în plată stabilit pentru aceeași funcție/grad/treaptă și gradație.

Așadar, față de obiectul cererii de chemare în judecată, respectiv obligarea la plata sporului de fidelitate, instanța nu a analizat nicio prevedere legală referitoare la acest drept salariat și a obligat instituția la altceva decât ceea ce s-a cerut, respectiv la stabilirea salariului reclamantilor începând cu data de 09.04.2015 (data intrării în vigoare a dispozițiilor art. 1, alin.5<sup>1</sup> din O.U.G. nr.83/2014), prin raportare la nivelul maxim al funcției/gradului din instituție, corespunzător încadrării, condițiilor de studii și de vechime în funcție pe care le deține fiecare reclamant în parte.

Inspectoratul General al Poliției Române a apreciat că în cauză este incident motivul de recurs prevăzut de art. 488 pct. 8 NCPC, instanța de fond nu s-a pronunțat cu privire la aplicabilitatea în speță a prevederilor Legii nr. 71/2015.

Așadar, sintagma utilizată în cuprinsul art. 1 alin. 5<sup>1</sup> din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 83/2014, respectiv "salariilor de bază", nu poate să conducă la concluzia că aceste prevederi sunt direct aplicabile categoriei bugetare a polițiștilor întrucât, potrivit art. 4 alin. (1), coroborat cu alin. (2) al aceluiași articol din Anexa VII la Legea cadru nr. 284/2010 privind salarizarea unitară a personalului plătit din fonduri publice, „Polițiștii și funcționarii publici cu statut special din sistemul administrației penitenciare au dreptul la salariu lunar. Salariul lunar se compune din salariul funcției de bază, indemnizații, compensații, sporuri, prime, premii și din alte drepturi salariale", salariul de bază fiind specific personalului contractual.

De asemenea, este de menționat și faptul că, potrivit pct. 86 din Decizia nr. 30/2016 privind interpretarea și aplicarea prevederilor art. 5 alin. (1) din Ordonanța Guvernului nr. 27/1996 a Înaltei Curți de Casație și Justiție - completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, salariul de bază în cazul polițiștilor este o „noțiune care nu mai are un corespondent în legislația actuală, astfel încât era necesar, pe calea unei dispoziții tranzitorii, să se indice noțiunea juridică echivalentă pentru acordarea acestora în continuare, în raport cu componentele legale ale salariului lunar al acestor categorii de funcționari publici."

Ca atare, întrucât dispozițiile art. 1 alin.5<sup>1</sup> din O.U.G. nr.83/2014 nu sunt aplicabile polițiștilor, solicitarea reclamantilor de obligare la plata diferenței drepturilor salariale în baza acestor prevederi legale este vădit neîntemeiată.

Prin actele normative succesive, care au reglementat salarizarea personalului plătit din fonduri publice în anii 2012, 2013, 2014, 2015, quantumul brut al salariilor de funcție a fost menținut la același nivel cu cel din luna decembrie 2011, decembrie 2012, decembrie 2013, respectiv decembrie 2014, în măsura în care personalul își desfășoară activitatea în aceleași condiții.

Așadar, la stabilirea drepturilor salariale ale polițiștilor, sunt avute în vedere quantumuri ale drepturilor salariale care se acordau la data de 31.12.2009, pentru funcții similare, acestea fiind

introduse ulterior datei menționate, în salariu! de funcție sau în suma compensatorie cu caracter tranzitoriu, de asemenea introdusă în salariul funcției de bază.

În aceste condiții, începând cu data de 01.01.2010, sporul de fidelitate nu a mai fost acordat ca element salarial distinct, nemaifiind prevăzut de legislația în vigoare, fapt pentru care sumele aferente au fost înghețate la nivelul lunii decembrie 2009, fiind incluse în salariul funcției de bază.

În motivarea recursului *Inspectoratul de Poliție Județean D.* a arătat că instanța de fond a pronunțat hotărârea atacată cu aplicarea greșită a normelor de drept material, motivul de nelegalitate fiind prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 din Codul de procedură civilă, sentința instanței de fond fiind netemeinică și nelegală.

Instanța de fond a respins excepția lipsei calității procesuale pasive a I.P.J.D. Prin întâmpinarea formulată pe fondul cauzei, recurenta a arătat că membrii de sindicat în numele cărora intimatul a formulat cererea de chemare în judecată sunt angajați ai I.G.P.R. și nu ai I.P.J. D. Drepturile financiare ale acestor angajați sunt stabilite de structura de resurse umane din cadrul I.G.P.R., fără ca structura de resurse umane din cadrul I.P.J. D. să participe în vreun fel la stabilirea acestor drepturi.

După stabilirea drepturilor salariale de către I.G.P.R., această instituție comunică aceste drepturi structurii de Financiar - Contabilitate din cadrul I.P.J. D., care efectuează plata, fără a putea interveni în vreun fel asupra cuantumului drepturilor salariale stabilite de I.G.P.R.

În aceste condiții, întrucât I.P.J. D. nu are nicio posibilitate legală de a interveni în activitatea de stabilire a drepturilor salariale ale polițiștilor în numele cărora intimatul a formulat acțiunea, apreciază că I.P.J. D. nu poate avea calitate procesuală pasivă în acest dosar.

În ceea ce privește raționamentul reclamanților cu privire la aplicabilitatea în speță a prevederilor Legii nr. 71/2015, s-a învederat că la art. 1 alin. (1) din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 83/2014 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice în anul 2015 precum și alte măsuri în domeniul cheltuielilor publice, cu modificările și completările ulterioare, legiuitorul distinge între elementele salariale corespunzătoare fiecărei categorii de personal vizate de măsura menținerii în plată a nivelului de salarizare acordat pentru luna decembrie 2014: „ în anul 2015, cuantumul brut al salariilor de bază/soldelor funcției de bază/salariilor funcției de bază/indemnizațiilor de încadrare de care beneficiază personalul plătit din fonduri publice se menține la același nivel cu cel ce se acordă pentru luna decembrie 2014 în măsura în care personalul își desfășoară activitatea în aceleași condiții și nu se aplică valoarea de referință și coeficienții de ierarhizare corespunzători claselor de salarizare prevăzuți în anexele la Legea-cadru nr. 284/2010 privind salarizarea unitară a personalului plătit din fonduri publice, cu modificările ulterioare.”

În schimb, la alin 5<sup>1</sup> al aceluiași articol, astfel cum a fost introdus prin Legea nr. 71/2015, legiuitorul specifică în mod deosebit elementul salarial, respectiv salariul de bază, care face obiectul măsurii de stabilire la nivel maxim. „Prin excepție de la prevederile alin. (1) și (2), personalul din aparatul de lucru al Parlamentului și din celelalte instituții și autorități publice, salarizat la același nivel, precum și personalul din cadrul Consiliului Concurenței și al Curții de Conturi, inclusiv personalul prevăzut la art. 5 din aceste instituții, care beneficiază de un cuantum al salariilor de bază și al sporurilor mai mici decât cele stabilite la nivel maxim în cadrul aceleiași instituții sau autorități publice pentru fiecare funcție/grad/treaptă și gradație, va fi salarizat la nivelul maxim dacă își desfășoară activitatea în aceleași condiții.”

Așadar, sintagma utilizată în cuprinsul acestui articol, respectiv „salariilor de bază” nu poate să ne conducă la concluzia că aceste prevederi sunt direct aplicabile categoriei bugetare a polițiștilor întrucât, potrivit art. 4 alin. (1), coroborat cu alin. (2) al aceluiași articol din Anexa VII la Legea cadru nr. 284/2010 privind salarizarea unitară a personalului plătit din fonduri publice, „Polițiștii și funcționarii publici cu statut special din sistemul administrației penitenciare au dreptul la salariu lunar. Salariul lunar se compune din salariul funcției de bază, indemnizații, compensații, sporuri, prime, premii și din alte drepturi salariale”, salariul de bază fiind specific personalului contractual.

În ceea ce privește obligarea la plata dobânzii legale s-a precizat că, în conformitate cu dispozițiile art. 1489 alin. (1) din Codul civil dobânda este cea convenită de părți sau, în lipsă, cea stabilită de lege.

Actul normativ care reglementează dobânda legală este O.G. nr. 13/2011 privind dobânda legală remuneratorie și penalizatoare pentru obligații bănești, precum și pentru reglementarea unor măsuri financiar-fiscale în domeniul bancar.

Potrivit dispozițiilor art. 1 coroborate cu cele ale art. 8 din actul normativ mai sus-menționat, părțile sunt libere să stabilească în convenții rata dobânzii pentru întârziere în plata unei obligații bănești, dobânda calculându-se numai asupra cuantumului sumei împrumutate.

Or, în cauza dedusă judecării, inspectoratul nu numai că nu a stabilit printr-o convenție dobânda legală, dar nici nu poate fi pusă în întârziere, deoarece angajarea cheltuielilor din bugetul aprobat instituției se face numai în limita creditelor bugetare aprobate.

Rezultă deci, că nu există temei legal care să permită achitarea de către IPJ D. a dobânzii legale.

În contextul arătat, s-a solicitat admiterea excepțiilor invocate, iar pe fondul cauzei respingerea acțiunii reclamanților ca neîntemeiată.

*La data de 17.08.2018, intimatul S.N.P.P.C. a depus întâmpinare, solicitând respingerea excepțiilor invocate și respingerea recursului, cu consecința menținerii sentinței recurate, ca temeinică și legală.*

**Curtea, examinând sentința recurată prin prisma criticilor formulate, a actelor și lucrărilor dosarului, a normelor legale incidente în cauză, a art. 488 alin.1 pct. 6 și pct. 8 N.C.P.C., urmează să respingă recursurile, pentru următoarele considerente:**

Reclamantul S.N.P.P.C. din M.A.I. prin Biroul Teritorial D. a formulat acțiune în numele membrilor săi de sindicat, anume menționați în tabelul nominal anexat cererii de chemare în judecată, tabel ce cuprinde polițiști din cadrul serviciului de combaterea Criminalității Organizate D., structură constituită în cadrul Inspectoratului General al Poliției Române.

Potrivit dispoziției IGPR nr. .../2014, dată în executarea prevederilor Ordinului MAI nr. .../2014 privind exercitarea calității de ordonator de credite în MAI, se dispune că structurile de specialitate din cadrul inspectoratelor de poliție județene să asigure din punct de vedere financiar, logistic, al întreținerii și exploatarei pe linia comunicațiilor și tehnologiei informațiilor unitățile teritoriale de analiză a informațiilor, birourile de analiză a informațiilor, precum și compartimentele de analiză a informațiilor, având calitatea de ordonatori terțieri de credite, sens în care trebuie să dispună măsuri de asigurare a fondurilor necesare pentru cheltuielile de funcționare a acestor structuri.

Având în vedere că plata drepturilor salariale către membrii de sindicat în numele cărora a fost formulată acțiunea se efectuează nemijlocit de IPJ D., Curtea constată că în mod corect instanța de fond a respins excepția lipsei calității procesuale pasive a acestei instituții, calitatea procesuală fiind atrasă de calitatea de ordonator terțiar de credite a IPJ D., fără a fi determinantă împrejurarea că membrii respectivi de sindicat au fost angajați ai IGPR, în condițiile în care plata drepturilor salariale ale acestora se efectuează de către IPJ D..

În ceea ce privește susținerea că instanța de fond nu s-a pronunțat asupra a ceea ce s-a cerut, în condițiile în care obiectul investiției instanței de fond îl constituia plata sumelor aferente sporului de fidelitate, conform vechimii obținute, începând cu data de 9.04.2015, iar instanța de fond s-a pronunțat referitor la ridicarea la nivelul maxim aflat în plată în general, Curtea constată că, deși primul capăt de cerere a privit obligarea părților la plata sumelor aferente sporului de fidelitate conform vechimii obținute începând cu data de 9.04.2015, data intrării în vigoare a Legii nr. 71/2015 și actualizarea pe viitor a sporului de fidelitate în funcție de vechimea realizată în muncă, reclamanții au formulat și un capăt de cerere care a constat în solicitarea de înlăturare în totalitate a efectelor discriminării salariale constatate de legiuitor prin Legea nr. 71/2015.

În motivarea cererii de chemare în judecată s-a invocat existența unei discriminări între polițiștii care au îndeplinit vechimea în muncă și/sau specialitate după data de 1 ianuarie 2010 comparativ cu polițiști care au îndeplinit aceleași condiții până la data de 31 decembrie 2009, încât primii polițiști menționați au o salarizare diferită față de ultimii, deși ambele categorii se găsesc în prezent în aceeași tranșă de vechime în muncă și în funcție.

Prin urmare, în mod corect instanța de fond a calificat capătul nr. 1 al cererii de chemare în judecată drept o solicitare de obligare a părților la stabilirea nivelului maxim de salarizare al fiecărui membru de sindicat, începând cu data de 9.04.2015, prin aplicarea dispozițiilor art. 1 alin. 5 indice 1 din OUG nr. 83/2014, iar în completare Curtea constată că implicit aceeași calificare a

fost dată și capătului nr. 3 al cererii de chemare în judecată, în sensul că ambele pretenții formulate de reclamant au fost tratate unitar.

Sporul de fidelitate a fost reglementat prin art. 6 din OG nr. 38/2003 privind salarizarea și alte drepturi ale polițiștilor: pentru activitatea desfășurată în instituțiile din sectorul de apărare națională, ordine publică și siguranță națională, în calitate de militar, polițist, funcționar public și personal contractual, polițiștilor li se acordă un spor de fidelitate de până la 20% din salariul de bază, în condițiile stabilite prin ordin al ministrului de interne.

Prin art. 2 alin. (1) din OUG nr. 118/2004 se prevede suspendarea pe durată limitată a acordării acestui drept salarial, astfel: În anul 2005 se suspendă aplicarea dispozițiilor art. 6 din Ordonanța Guvernului nr. 38/2003 privind salarizarea și alte drepturi ale polițiștilor, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 353/2003.

Potrivit art. 48 alin. 1 pct. 9 din Legea nr. 330/2009, începând cu data intrării în vigoare a acestei legi (1 ianuarie 2010) se abroga Ordonanța Guvernului nr. 38/2003 privind salarizarea și alte drepturi ale polițiștilor, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 65 din 2 februarie 2003, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 353/2003, cu modificările și completările ulterioare, cu excepția art. 1, 25, 29 alin. (2) și (3), art. 37, 38, 52, 55 - 58, pct. 1 al notei la anexa nr. 1, pct. 3 al anexei nr. 4, pct. 2 și 3 ale anexei nr. 5.

Potrivit art. 5 alin 1 din OUG nr. 1/2010:

Începând cu luna ianuarie 2010, personalul aflat în funcție la 31 decembrie 2009 își păstrează salariul, solda sau, după caz, indemnizația lunară de încadrare brut/brută avute la această dată, fără a fi afectate de măsurile de reducere a cheltuielilor de personal din luna decembrie 2009 prevăzute la art. 10 din Legea nr. 329/2009, care se calculează după cum urmează:

a) la salariul de bază, solda/salariul funcției de bază sau, după caz, indemnizația lunară de încadrare corespunzătoare funcțiilor avute la data de 31 decembrie 2009 se adaugă cuantumul sporurilor și indemnizațiilor care se introduc în acesta/aceasta, prevăzute în notele la anexele la Legea-cadru nr. 330/2009, numai personalului care a beneficiat de acestea, în măsura în care își desfășoară activitatea în aceleași condiții;

b) sporurile, indemnizațiile și alte drepturi salariale prevăzute în anexele la Legea-cadru nr. 330/2009 care nu se introduc în salariul de bază, solda/salariul funcției de bază sau, după caz, indemnizația lunară de încadrare se acordă în aceleași cuantumuri de la 31 decembrie 2009, numai personalului care a beneficiat de acestea, în măsura în care își desfășoară activitatea în aceleași condiții, cu respectarea prevederilor art. 23 din Legea-cadru nr. 330/2009.

De asemenea, potrivit art. 6 alin 1 din același act normativ, în cazul în care drepturile salariale determinate în conformitate cu Legea-cadru nr. 330/2009 și cu prezenta ordonanță de urgență sunt mai mici decât cele stabilite prin legi sau hotărâri ale Guvernului pentru funcția respectivă pentru luna decembrie 2009 se acordă o sumă compensatorie cu caracter tranzitoriu care să acopere diferența, în măsura în care persoana își desfășoară activitatea în aceleași condiții. Această sumă se include în salariul de bază, solda/salariul funcției de bază sau indemnizația lunară de încadrare, după caz, dar nu este luată în calcul la determinarea altor drepturi de natură salarială care se stabilesc în funcție de acestea.

Se reține că, potrivit art. 1 alin 1 și 2 din Legea nr. 330/2009, prezenta lege are ca obiect de reglementare stabilirea unui sistem unitar de salarizare pentru personalul din sectorul bugetar plătit din bugetul general consolidat al statului, iar începând cu data intrării în vigoare, în tot sau în parte, a prezentei legi, drepturile salariale ale personalului prevăzut la alin. (1)- personal bugetar sunt și rămân în mod exclusiv cele prevăzute în prezenta lege.

Faptul că sumele de bani aferente sporului au fost menținute în continuare sub forma unei sume compensatorii cu caracter tranzitoriu pentru persoanele care îl aveau în plată la data de 31 decembrie 2009 nu vizează existența sau inexistența sporului, ci reprezintă o măsură tranzitorie până la intrarea în vigoare, în totalitate, a prevederilor Legii-cadru nr. 284/2010, lege în care nu se regăsește acest spor.

Se mai reține că această sumă compensatorie nu are cuantumul de 5-20 % din salariul de baza (cât reprezenta sporul de fidelitate calculat cf. OMAI nr. .../2004), ci reprezintă diferența dintre drepturile salariale aflate în plată la 31 decembrie 2009 și drepturile salariale stabilite conform Legii nr. 330/2009. deci, nu se poate susține că suma compensatorie ar reprezenta o forma mascata de acordare în continuare a sporului de fidelitate.

Este de subliniat faptul că suma compensatorie nu se acorda automat, că aceasta nu se raporta doar la sporul de fidelitate, ci la toate celelalte sporuri care nu mai erau prevăzute în noua reglementare și se constituia ca un drept al persoanelor care își desfășurau activitatea în aceleași condiții, însă numai tranzitoriu (actul normativ în discuție fiind de altfel abrogat ulterior prin art. 39 din Legea nr. 284/2010).

Atât posibilitatea acordării sporului de fidelitate, cât și cea a acordării sumei compensatorii nu mai erau reglementate în anul 2015, fiind abrogate prin Legea –cadru nr. 330/2009 și respectiv Legea nr. 284/2010.

Curtea reține că în mod corect instanța de fond a analizat în considerente faptul că sporul de fidelitate nu poate fi acordat, dar că instanța este în continuare investită cu solicitarea de eliminare a eventualelor diferențe generate de acordarea în trecut a acestui spor unor categorii de personal.

La data de 09.04.2015 a intrat în vigoare Legea nr.71/2015 pentru aprobarea O.U.G. nr. 83/2014 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice în anul 2015, precum și alte măsuri în domeniul cheltuielilor publice, și prin care s-a introdus alin. 51 la art. 1 din O.U.G. nr. 83/2014, care prevede că, prin excepție de la prevederile alin. (1) și (2), personalul din aparatul de lucru al Parlamentului și din celelalte instituții și autorități publice, salarizat la același nivel, precum și personalul din cadrul Consiliului Concurenței și al Curții de Conturi, inclusiv personalul prevăzut la art. 5 din aceste instituții, care beneficiază de un quantum al salariilor de bază și al sporurilor mai mici decât cele stabilite la nivel maxim în cadrul aceleiași instituții sau autorități publice pentru fiecare funcție/grad/treaptă și gradație, va fi salarizat la nivelul maxim dacă își desfășoară activitatea în aceleași condiții.

Rezultă, așadar, din cuprinsul art. 1 alin.1 din Legea nr.71/2015 că legiuitorul a aprobat ordonanța de urgență nr.83/2014, stabilind că în cursul anului 2015 quantumul brut al salariilor de bază/soldelor funcției de bază/salariilor funcției de bază/indemnizațiilor de încadrare de care beneficiază personalul plătit din fonduri publice se menține la același nivel cu cel ce se acordă pentru luna decembrie 2014 în măsura în care personalul își desfășoară activitatea în aceleași condiții cu excepția personalului din aparatul de lucru al Parlamentului și din celelalte instituții și autorități publice, salarizat la același nivel, precum și personalul din cadrul Consiliului Concurenței și al Curții de Conturi, inclusiv personalul prevăzut la art. 5 din aceste instituții, care beneficiază de un quantum al salariilor de bază și al sporurilor mai mici decât cele stabilite la nivel maxim în cadrul aceleiași instituții sau autorități publice pentru fiecare funcție/grad/treaptă și gradație, care va fi salarizat la nivelul maxim „dacă își desfășoară activitatea în aceleași condiții”.

Prin Legea nr. 71/2015 s-a creat posibilitatea ca personalul încadrat în instituțiile și autoritățile publice care avea un nivel al salariului de bază și al sporurilor mai mic decât cel stabilit la nivel maxim în cadrul aceleiași instituții sau autorități publice pentru fiecare funcție/grad/treaptă și gradație, să fie salarizat la nivelul maxim dacă își desfășoară activitatea în aceleași condiții. Această prevedere se aplică și în cadrul stabilirii quantumului gradațiilor de care a beneficiat personalul care a avansat în gradație după anul 2010.

Înțelesul dispozițiilor art. 1 alin.5 indice 1 din O.U.G. nr.83/2014 sintagma "salarizat la același nivel" nu trebuie înțeleasă ca o normă de trimitere la categoriile de funcționari și personal contractual salarizat la același nivel cu aparatul Parlamentului ci corespunde noțiunii de "același nivel cu cel ce se acordă pentru luna decembrie 2014", noțiune avută în vedere cu prilejul reglementării alin.1 și 2 al art.1 din OUG nr.83/2014 și prin care executivul a intenționat păstrarea în plată a salariilor în cursul anului 2015 la același nivel cu cel din luna decembrie a anului 2014.

În conformitate cu prevederile art. 5 alin.1 indice 1 din OUG nr.83/2014 "Prin nivel de salarizare în plată pentru funcțiile similare se înțelege același quantum al salariului de bază cu cel al salariaților având aceeași funcție, în care au fost incluse, după data de 31 decembrie 2009, sumele aferente salariului de încadrare, precum și sumele aferente sporurilor de care au beneficiat înainte de această dată, dacă salariatul angajat, numit sau promovât îndeplinește aceleași condiții de studii - medii, superioare, postuniversitare, doctorale - de vechime și își desfășoară activitatea în aceleași condiții, specifice locului de muncă la data angajării sau promovării”.

Art. 5 alin.1 indice 2 din aceeași lege statuează că: prevederile alin. (11) se aplică și pentru calculul indemnizației de încadrare pentru persoanele care sunt demnitari, ocupă funcții publice și de demnitate publică, ca unică formă de remunerare a activității corespunzătoare funcției.

Înalta Curte de Casație și Justiție - completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept a admis sesizarea formulată de Curtea de Apel București – Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, în dosarul nr. 28.884/3/2015, privind pronunțarea unei hotărâri prealabile nr. 23/2016 publicată în: Monitorul Oficial Nr. 899 din 9 noiembrie 2016 și a stabilit că ”În interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 1 alin. (51) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 83/2014 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice în anul 2015, precum și alte măsuri în domeniul cheltuielilor publice, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 71/2015, cu modificările și completările ulterioare, sintagma „salarizat la același nivel” are în vedere personalul din cadrul aparatului de lucru al Parlamentului, personalul din cadrul Consiliului Concurenței, al Curții de Conturi, precum și din cadrul celorlalte autorități și instituții publice enumerate de art. 2 alin. (1) lit. a) din Legea-cadru nr. 284/2010 privind salarizarea unitară a personalului plătit din fonduri publice, cu modificările și completările ulterioare; nivelul de salarizare ce va fi avut în vedere în interpretarea și aplicarea aceleiași norme este cel determinat prin aplicarea prevederilor art. 1 alin. (1) și (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 83/2014, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 71/2015, cu modificările și completările ulterioare, în cadrul aceleiași autorități sau instituții publice”.

Prin urmare, acordarea sporului de fidelitate ori a sumei compensatorii prevăzute de OUG nr. 1/2010 nu mai este posibilă, dar polițiștii în numele cărora a fost formulată acțiunea sunt îndreptățiți să primească aceleași drepturi salariale cu cele acordate polițiștilor aflați în situații similare. În raport de cele mai sus arătate, se impunea a se stabili dacă, în cadrul instituției angajatoare, există personal încadrat în aceleași condiții, adică își desfășoară activitatea în aceleași condiții, are același grad profesional și vechime similară, dar cu toate acestea nu beneficiază de aceleași drepturi salariale. Această situație premisă a formulării acțiunii nu este însă contestată de către instituțiile pârâte, cărora de altfel le revenea sarcina probei dovedirii faptului că nu există diferențe salariale (atât în ceea ce privește salariile de bază, cât și cuantumul sporurilor) între drepturile acordate membrilor de sindicat și cele ale personalului care își desfășoară activitatea în aceleași condiții, pentru fiecare funcție/grad/treaptă și gradație.

De altfel, nici în cadrul recursurilor declarate, recurentele pârâte nu contestă faptul că drepturile salariale ale membrilor de sindicat sunt mai mici decât cele acordate altor angajați și că aceste diferențe s-ar datora încadrărilor efectuate pe alte funcții ori sporurilor stabilite în cuantum mai mare, astfel că stabilirea diferențiată a salariilor de bază a salariului de baza/salariu în funcție/salariul funcției de bază este consecința includerii sumei compensatorii prevăzute de OUG nr. 1/2010, în a cărei componentă intra sporul de fidelitate.

În ceea ce privește susținerea că nu există un temei legal pentru obligarea la plata dobânzii legale, Curtea reține că, în aplicarea prevederilor art. 1531 din codul civil, membrii sindicatului au dreptul la daune-interese constând din actualizarea sumelor de bani la care sunt îndreptățiți cu rata inflației, dar și din beneficiul nerealizat, aceasta fiind valoarea reală a obligației bănești la data efectuării plății.

Față de aceste considerente, Curtea a constatat că hotărârea recurată nu este afectată de nelegalitate, nu sunt incidente cazurile de casare reglementat de art.488 alin.1 pct. 6 și 8 c. pr. civ., sens în care recursurile nu sunt fondate și în conformitate cu art. 496 alin.1 c. pr. civ. acestea au fost respinse.

*Autorul sintezei,  
Judecător Ghincea Marius*

**[6] Decontarea cheltuielilor efectuate de centrele publice cu îngrijirea și protejarea persoanelor cu handicap**

**Index tematic:** Contencios administrativ; obligație de a face



### **Legislație relevantă :**

art. 54 din Legea nr. 448/2006

art. 34 din HG nr. 268/2007

### **Rezumatul problemei de drept:**

*Dispozițiile art. 54 alin. 1 și alin. 3 din Legea nr. 448/2006 instituie dreptul persoanei cu handicap de a fi îngrijită și protejată într-un centru din localitatea/județul în a cărei/cărui rază teritorială își are domiciliul sau reședința sau într-un alt centru aflat în altă unitate administrativ-teritorială, atunci când nevoile acesteia nu pot fi asigurate în județul de domiciliu/reședință*

*Situația de excepție a decontării cheltuielilor între autoritățile administrației publice trebuie analizată prin interpretarea restrictivă a normelor metodologice, iar nu prin extinderea acestora la situații neprevăzute expres.*

*Dispozițiile cuprinse în normele metodologice aprobate prin HG nr. 268/2007 impun o procedură de decontare a cheltuielilor numai pentru persoanele cu handicap admise în centrele rezidențiale publice din alt județ decât cel de domiciliu la solicitarea conducătorului direcției generale de asistență socială și protecția copilului din unitatea administrativ –teritorială în care persoana cu handicap își are domiciliul, solicitare însoțită de acordul dat pentru achitarea costului mediu lunar de cheltuieli stabilit pentru respectivul centru rezidențial.*

*Cum, prin dispozițiile cuprinse în art. 54 din Legea nr. 448/2006 se prevede că modalitatea de decontare va fi stabilită prin normele metodologice, iar prin dispozițiile cuprinse în HG nr. 268/2007 nu este reglementată expres situația cheltuielilor efectuate de centrele publice cu îngrijirea și protejarea persoanelor cu handicap, ale căror domiciliu sunt în alte județe și care au fost admise în centre anterior intrării în vigoare a acestor acte normative, concluzia este că aceste cheltuieli trebuie suportate din bugetele proprii ale județelor pe teritoriul cărora funcționează centrul.*

### **Identificare:**

*Curtea de Apel Ploiești – Secția a II-a Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal*

*Decizia civilă nr. 3706 din data de 3 decembrie 2018*

Prin sentința nr. 2997/13.12.2018 Tribunalul P., a admis în parte acțiunea formulată de reclamantul C.R.R.N.P.A.H. C., în contradictoriu cu pârâta D.G.A.S.P.C. S... B., a obligat pârâta la plata către reclamanta a sumei de 31.731,73 lei, actualizată cu rata inflației de la momentul plății de către reclamanta până la achitarea efectivă, a obligat pârâta să plătească reclamantei suma de 1.000 lei cheltuieli de judecată.

*Împotriva acestei sentințe a formulat recurs pârâta D.G.A.S.P.C. S... B. pe care o consideră netemeinică și nelegală, solicitând admiterea căii de atac, casarea hotărârii și reținând cauza spre rejudecare pe fond respingerea cererii ca neîntemeiată .*

În motivarea recursului s-a arătat că prin cererea de chemare în judecată restrânsă reclamanta-intimată a solicitat obligarea Consiliului Local sector ... și a D.G.A.S.P.C. S. ... la plata în solidar a sumei de 31731,73 lei ce reprezintă contravaloarea diferenței dintre costul mediu lunar, și contribuția lunară de întreținere ce revine ca obligație aparținătorului/beneficiarului, pentru perioada 01.03.2014-30.11.2015 pentru beneficiarul X, întemeindu-și cererea pe prevederile art. 54 alin.4 din Legea 448/2006 și respectiv art. 34 din HG 268/2007.

Instanța de fond, apreciind în mod eronat normele de drept material incidente în cauză, a admis în parte acțiunea și a obligat DGASPC S... la plata sumei de 31.731.73 lei actualizată cu rata inflației până la achitarea efectivă și cheltuieli de judecată. În mod greșit s-a admis posibilitatea decontării cheltuielilor dintre autoritățile administrației publice locale conform art.54 din Legea nr. 448/2006 fără îndeplinirea condiției prevăzută la art.34 alin. 1 din HG nr. 268/2007 deoarece în opinia noastră, plata cheltuielilor sau decontarea lor, conform acțiunii reclamantei se face doar cu respectarea următoarelor condiții cumulative:

Conform prevederilor art. 54 alin 4 din Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap, republicată, cu modificările și completările ulterioare

„decontarea cheltuielilor dintre autoritățile administrației publice locale se face în baza costului mediu lunar al cheltuielilor efectuate în luna anterioară de centrul în care persoana cu handicap este îngrijită și protejată

Conform prevederilor art. 34 alin 1 și 2 din Hotărârea de Guvern nr. 268/2007 pentru aprobarea normelor metodologice de aplicare a prevederilor Legii nr. 448/2006 - „de la data publicării prezentelor norme metodologice (04.04.2007) admiterea persoanelor cu handicap în centrele rezidențiale publice din alt județ decât cel de domiciliu se face numai la solicitarea conducătorului direcției generale de asistență socială și protecția copilului din unitatea administrativ-teritorială în care persoana cu handicap își are domiciliul ... solicitarea cuprinde acordul direcției generale de asistență socială și protecția copilului de a achita costul mediu lunar de cheltuieli stabilit pentru respectivul centru rezidențial în care urmează să fie admisă persoana cu handicap”.

Astfel, izvorul obligației de plată a sumelor reprezentând diferența dintre costul mediu lunar și contribuția lunară de întreținere ce revine ca obligație de plată pentru beneficiarii de servicii de asistență socială - persoane cu domiciliu în alte localități - îl constituie un act administrativ, în aplicarea reglementărilor în materia asistenței sociale, organele administrației publice locale au obligația de a stabili prin acte administrative contribuția colectivității la finanțarea activităților de protecție a persoanelor defavorizate.

La dosarul cauzei nu există nici un protocol semnat de către D.G.A.S.P.C. S., din care să reiasă obligația de plată către C.R.R.N.P.A.H. C., cu sediul în com. F., sat C., str. P., nr. ...., jud. P., dimpotrivă, toate facturile primite au fost returnate cu adresă de refuz de plată fără nici un echivoc.

Mai mult, conform prevederilor Ordinului nr. 468 din 13 octombrie 2009 privind aprobarea Instrucțiunilor pentru aplicarea art. 54 alin. (4) din Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap art. 2 alin 2 „Solicitarea conducătorului direcției generale de asistență socială și protecția copilului din unitatea administrativ-teritorială în care persoana cu handicap își are domiciliul privind admiterea acesteia într-un centru rezidențial public din alt județ decât cel de domiciliu, reprezintă actul administrativ în baza căruia se realizează decontarea cheltuielilor.

Beneficiara pentru care reclamanta solicită decontarea cheltuielilor a fost internată în C.R.R.N.P.A.H. C. la data de 30.06.2003, a figurat cu domiciliul legal pe, raza sectorului ... până în iunie 2018. iar Certificatul de încadrare în grad de handicap a fost emis de către Comisia de Evaluare a Persoanelor Adulte cu Handicap P.. Reclamanta nu a depus la dosar și nici nu a indicat care este documentul în baza căruia s-a făcut admisia beneficiarei în acest centru. În baza de date a D.G.A.S.P.C S... nu apar informații cu privire la beneficiara X deoarece aceasta a fost internată în această unitate de protecție fără ca D.G.A.S.P.C. S... să solicite acest lucru. Reclamanta nu a făcut, fiindcă nici nu poate să facă. dovada acordului, D.G.A.S.P.C S... cu privire la instituționalizarea beneficiarei. Astfel, D.G.A.S.P.C. P., C.R.R.N.P.A.H. C. și C.E.P.A.H. P. au efectuat demersuri și au acordat servicii sociale fără a exista o solicitare sau un raport obligațional asumat de către D.G.A.S.P.C. S... pentru această beneficiară. De aceea, în lipsa altor prevederi care să reglementeze o modalitate specială de decontare a cheltuielilor aferente îngrijirii persoanelor cu handicap având domiciliul într-o altă unitate administrativ teritorială decât cea în care au fost plasați spre îngrijire înainte de 04.04.2007, considerăm că acțiunea reclamantei este neîntemeiată.

De asemenea, același punct de vedere și interpretare prezintă și M.M.F.P.S. care consideră că „referitor la persoanele cu handicap instituționalizate anterior intrării în vigoare a Legii nr. 448/2006, având în vedere că în cazul acestora nu există solicitarea conducătorului, nu se pune în discuție decontarea între județe”, după cum rezultă din adresa nr. .../2012 aflată la dosarul cauzei.

Facturile fiscale invocate drept probă în litigiu nu sunt apte a face dovada existenței raportului juridic obligațional, întrucât nu au fost acceptate la plată de către noi, dimpotrivă au fost refuzate rară echivoc la plată prin returnarea acestora cu adrese însoțitoare și explicarea motivelor pentru care sunt refuzate.

De asemenea, instanța a fondat în mod total greșit decizia luată în cauză pe faptul că prevederile legale aplicabile ( Legea nr. 448/2006 ) nu retroactivează, deoarece în cauza de față, conform prevederilor art. 6 NCC, situația era născută înainte de 04.04.2007, dar nu-și epuizase efectele, constituind astfel o faptă prezentă nu anterioară.

***Examinând sentința recurată, prin prisma motivelor de recurs invocate, a actelor și lucrărilor dosarului, a dispozițiilor legale incidente, Curtea constată că recursul este fondat, pentru următoarele considerente:***

În fapt, reclamanta D.A.S.P.C. P. – C.R.R.N.P.A.H. C. a investit instanța de fond cu cererea prin care a solicitat obligarea instituțiilor competente din Sectorul ... B. la plata contravalorii diferenței între costul mediu lunar și contribuția lunară de întreținere, ce revine ca obligație de plată beneficiarului/apartinătorului pentru perioada 01.03.2014- 30.11.2015, serviciile sociale fiind acordate în favoarea numitei X internată în centrul situat în comuna C., în baza dispoziției cuprinse în certificatul de încadrare în grad de handicap nr. .... emis de Comisia pentru Expertiză Medicală a Persoanelor cu Handicap pentru Adulți P..

Prin urmare, beneficiara serviciilor sociale a fost admisă într-un centru din județul P. anterior adoptării actelor normative invocate de reclamantă prin acțiunea formulată (Legea nr. 448/2006 și HG nr. 268/2007), situație în care nu poate fi cenzurat pe cale incidentală un eventual refuz al conducătorului DGASPC Sector ... de formulare a solicitării prevăzute prin normele metodologice.

Dispozițiile art. 54 alin. 1 și alin. 3 din Legea nr. 448/2006 instituie dreptul persoanei cu handicap de a fi îngrijită și protejată într-un centru din localitatea/județul în a cărei/cărui rază teritorială își are domiciliul sau reședința sau într-un alt centru aflat în altă unitate administrativ-teritorială, atunci când nevoile acesteia nu pot fi asigurate în județul de domiciliu/reședință.

Situația de excepție a decontării cheltuielilor între autoritățile administrației publice trebuie analizată prin interpretarea restrictivă a normelor metodologice, iar nu prin extinderea acestora la situații neprevăzute expres.

Se constată ca reglementarea cuprinsă în art. 54 alin. 2 și alin. 4 din Legea nr. 448/2006 face distincție între finanțarea centrelor publice și decontarea cheltuielilor dintre autoritățile administrației publice. Astfel, în timp ce finanțarea centrelor publice se face întotdeauna din bugetele proprii ale județelor, respectiv ale sectoarelor municipiului București, pe teritoriul cărora funcționează aceste centre publice, decontarea cheltuielilor constituie o operațiune ulterioară, care nu este obligatoriu de urmat, din punctul de vedere al execuției bugetare și care se derulează în conformitate cu prevederile art. 34 din HG nr. 268/2007.

Se mai constată că dispozițiile cuprinse în normele metodologice aprobate prin HG nr. 268/2007 impun o procedură de decontare a cheltuielilor numai pentru persoanele cu handicap admise în centrele rezidențiale publice din alt județ decât cel de domiciliu la solicitarea conducătorului direcției generale de asistență socială și protecția copilului din unitatea administrativ-teritorială în care persoana cu handicap își are domiciliul, solicitare însoțită de acordul dat pentru achitarea costului mediu lunar de cheltuieli stabilit pentru respectivul centru rezidențial.

Prin normele metodologice legiuitorul impune cerința emiterii a două acte distincte, respectiv solicitarea dată de conducătorul DGASPC a județului unde persoana cu handicap are domiciliul (act calificat expres prin Ordinul nr. 468/2009 al Președintelui ANPH drept act administrativ) și acordul dat de către aceeași direcție pentru achitarea costului mediu lunar de cheltuieli.

În ceea ce privește solicitarea conducătorului direcției generale de asistență socială și protecția copilului din unitatea administrativ – teritorială în care persoana cu handicap își are domiciliul privește admiterea persoanei cu handicap într-un alt centru decât cel de domiciliu, în concordanță cu prevederile art. 34 din HG nr. 268/2007, aceasta nu poate privi persoanele care au fost anterior admise în alte centre rezidențiale decât cele din județul de domiciliu, ci se referă numai la admiterea persoanelor cu handicap în alte centre rezidențiale decât cele din județul de domiciliu, operațiune ce se realizează ulterior intrării în vigoare a dispozițiilor legale invocate. În consecință, dispozițiile art. 34 din HG nr. 268/2007 nu sunt aplicabile în cauza de față.

Cum, prin dispozițiile cuprinse în art. 54 din Legea nr. 448/2006 se prevede că modalitatea de decontare va fi stabilită prin normele metodologice, iar prin dispozițiile cuprinse în HG nr. 268/2007 nu este reglementată expres situația cheltuielilor efectuate de centrele publice cu îngrijirea și protejarea persoanelor cu handicap, ale căror domiciliu sunt în alte județe și care au fost admise în centre anterior intrării în vigoare a acestor acte normative, concluzia este că aceste cheltuieli trebuie suportate din bugetele proprii ale județelor pe teritoriul cărora funcționează centrul.

În acest sens, se constată că finanțarea centrelor publice acoperă și cheltuielile efectuate cu îngrijirea și protejarea persoanelor cu handicap în a căror rază teritorială își au domiciliul sau reședința (așa cum rezultă din interpretarea coroborată a dispozițiilor art. 54 alin. 1 și alin. 2 din Legea nr. 448/2006), situație îndeplinită în cauză, întrucât numita X avea reședința în perioada 2014-2015 în localitatea C., astfel ca reclamanta nu era îndreptățită la decontarea acestor cheltuieli, iar recursul declarat în cauză este întemeiat.

Soluția primei instanțe sub acest aspect este afectată de nelegalitate, este incident cazul de casare prevăzut de dispozițiile art. 488 alin. 1 pct. 8 N.C.P.C., recursul este fondat și în conformitate cu art. 496 alin. 1 și 2 și 498 alin. 1 NCPC, Curtea a admis recursul a casat în tot sentința recurată și a respins acțiunea ca neîntemeiată.

*Autorul sintezei,  
Judecător Ghincea Marius*

**[7] Calificarea lucrărilor suplimentare efectuate de autoritatea contractantă.  
Inaplicabilitatea dispozițiilor contractului de achiziție publică.**

**Index tematic:** *contract de achiziție publică*

**Legislație relevantă :**

art. 122 lit. i din OUG nr. 34/2006

**Rezumatul problemei de drept:**

*Potrivit raportului de expertiză în construcții efectuat la instanța de fond de expertul constructor ....., care a constatat realitatea lucrărilor suplimentare deduse judecății, acestea pot proveni din următoarele situații: cantități mai mici de lucrări cuprinse în ofertă față de cantitățile calculate pe baza planurilor proiectului; lucrări indicate în planuri, dar omise la întocmirea listelor de cantități; lucrări care nu au fost indicate în planuri, dar care s-au executat pentru adaptarea la teren a proiectului; lucrări care nu au fost indicate în planuri, dar care s-au dispus a se executa pentru funcționalitatea obiectivului. Expertul desemnat a arătat că o parte din lucrările suplimentare provin din lucrări ordonate prin dispoziție de șantier.*

*Raportat la susținerile recurente privitoare la fundamentul contractual al pretențiilor solicitate, Curtea constată că, în cuprinsul acțiunii, au fost invocate prevederile art. 122 lit. i) din O.U.G. nr. 34/2006, conform cărora atunci când este necesară achiziționarea unor lucrări sau servicii suplimentare/adiționale, care nu au fost incluse în contractul inițial pot fi atribuite contractului inițial numai în cazul existenței unor circumstanțe imprevizibile și sunt necesare pentru îndeplinirea contractului în cauză.*

*Din analiza lucrărilor identificate de expertul ce a efectuat raportul de expertiză la instanța de fond nu rezultă că executantul s-a aflat într-o situație obiectivă care să nu-i fi putut permite să cunoască necesitatea efectuării lucrărilor la momentul contractării. Așadar, faptul existenței unor omisiuni sau a unor greșeli de proiectare nu permite executantului efectuarea altor lucrări decât prin încheierea unor acorduri contractuale exprese, fie prin recurgerea la prevederile art. 122 lit. i) din O.U.G. nr. 34/2006, fie prin inițierea de către autoritatea contractantă a unei alte proceduri de atribuire.*

**Identificare:**

*Curtea de Apel Ploiești – Secția a II-a Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal  
Decizia civilă nr. 3620 din data de 19 noiembrie 2018*

Prin sentința nr. 784 din 27.05.2016, Tribunalul P. a respins cererea formulată de reclamanta P.R. SRL, în contradictoriu cu paratele COMUNA A.R. - PRIN PRIMAR și PRIMĂRIA COMUNEI A.R., ca neîntemeiată.

*Împotriva acestei sentințe a declarat recurs reclamanta P.R. SRL, criticând-o pentru nelegalitate și netemeinicie, solicitând admiterea căii de atac promovate, casarea hotărârii recurate, rejudecarea pe fond cu consecința admiterii acțiunii astfel cum a fost precizată invocându-se cazul de casare reglementat de art. 488 alin. 1 pct.6 și 8 C.pr.civilă.*

În motivarea căii de atac recurenta a arătat că societatea reclamantă a contractat realizarea obiectivului de investiții "Amenajări bază sportivă, Comuna A.R. - Județul P." pe care l-a executat în totalitate conform cu documentația tehnică de execuție.

A învederat că societatea reclamantă a investit instanța cu o acțiune având ca obiect pretenții întemeiate pe execuția lucrărilor prevăzute în obiectul contractului de antrepriză nr. ... (realizarea unei baze sportive) prin raportare la documentația tehnică de execuție și la normele legale aplicabile. Valoarea contractului, atribuit în concordanță cu legislația achizițiilor publice a fost în mod greșit determinată din cauza omisiunii adiționării valorilor unor lucrări prevăzute în documentația de execuție dar care nu au fost adiționate corect în procesul de determinare a calculului prețului total.

A precizat că prima instanță a respins acțiunea pentru motivul că, în esență, valoarea contractului nu poate fi modificată decât prin procedura instituită de disp. art. 122 lit. i) din OUG nr. 34/2006, reținând greșit că totalitatea lucrărilor cerute la plată fac parte din categoria „lucrărilor suplimentare care nu au fost incluse în contractul inițial dar care, datorită unor circumstanțe imprevizibile, au devenit necesare pentru îndeplinirea contractului...”

A mai arătat că instanța de fond nu s-a pronunțat pe situația preexistentă unui acord de voință referitor la executarea unor lucrări oferite/comandate deci prevăzute ori determinabile în mod legal și obiectiv la data semnării contractului, considerând că variațiile contractuale se limitează exclusiv la lucrările neprevăzute din punct de vedere valoric. În mod greșit a exclus *de plano* incidența dispozițiilor Codului Civil și a celorlalte acte normative aplicabile în derularea unui contract de antrepriză atribuit în temeiul OUG nr. 34/2006, încălcând flagrant regulile care disciplinează aplicarea principiului „*specialia generalibus derogant*”.

A precizat că principiul „*specialia generalibus derogant*” transpus în speța de față are ca efect aplicarea dispozițiilor OUG nr. 34/2006 în toate cazurile reglementate expres de acest act normativ și numai în măsura în care sunt prevăzute derogări de la normele cu caracter general ale Codului Civil.

Instanța de fond a reținut că pentru toate lucrurile a căror plată au solicitat-o sunt incidente dispozițiile art. 122 lit. i) din OUG nr. 34/2006, afirmație pe care a apreciază inexactă.

Critica recurentei se întemeiază pe motivul că art. 122 lit. i) are aplicabilitate numai atunci când respectivele lucrări nu puteau fi prevăzute la data semnării contractului ori în cazul de față această condiție lipsește deoarece: există lucrări prevăzute în documentația tehnică, dar care au fost omise din punct de vedere valoric la stabilirea prețului contractului; există lucrări obligatorii din perspectiva normelor legale incidente și care puteau fi prevăzute la data semnării contractului.

Din economia dispozițiilor OUG nr. 34/2006 rezultă că în lipsa unor contestații la documentația de atribuire în care intră fișa de date achiziției, caietul de sarcini, clauzele contractului administrativ, etc. aceste documente dobândesc caracter definitiv și obligatoriu la data expirării termenelor de contestație.

A mai arătat că din această perspectivă trebuie privită și clauza inserată în contractul administrativ la art. 10.7 potrivit căreia achizitorul este pe deplin responsabil de exactitatea documentelor și a oricăror alte informații furnizate executantului precum și pentru dispozițiile și livrările acestuia. Forța obligatorie a acestei clauze este dobândită nu numai grație reglementării în Codul Civil a principiului *pacta sunt servanda*, ci în virtutea procedurii de elaborare, aprobare și atribuire a unui contract administrativ care a parcurs procedurile speciale reglementate de OUG nr. 34/2006. A reamintit competența fostei ANRMAP (actualmente ANAP) în verificarea respectării principiului transparenței achizițiilor publice care presupune verificarea în prealabil a documentației de atribuire și aprobarea demarării procedurii de atribuire precum și competența CNSC și a Curților de Apel de a se pronunța asupra legalității sau nelegalității procedurii de atribuire parcurse conform disp. OUG nr. 34/2006.

A solicitat instanței de control judiciar să rețină forța obligatorie a tuturor clauzelor contractului administrativ elaborat, aprobat și semnat în procedura OUG nr. 34/2006.

A precizat că în acțiunea introductivă, cu titlu de exemplu, a invocat ipoteze ale art. 122 care îndreptățesc autoritatea contractantă în anumite situații să atribuie unele lucrări fără publicarea unui anunț prealabil de participare.

Cu privire la concluziile raportului de expertiză administrat în cauză și care, din punct de vedere probatoriu se impun cu caracter definitiv, a arătat că nu fac vorbire despre caracterul imprevizibil al lucrărilor executate și nu susțin raționamentul judecătorului fondului. Părțile, până la finalizarea cercetării judecătorești prin administrarea tuturor probelor apreciate ca fiind pertinente, concludente și utile tind să-și ocrotească într-o manieră cât mai facilă drepturile și interesele considerate legitime, însă după administrarea probei de specialitate rezultă clar că ipoteza art. 122 lit. i din ordonanță nu este aplicabilă din două considerente: a) lucrările au fost dispuse în virtutea art. 10.7 din contract care a produs și trebuie să producă efecte depline, în primul rând din perspectiva dispozițiilor OUG nr. 34/2006; b) nefiind întrunite întocmai condițiile prevăzute la art. 122 lit. (i) se impun a fi aplicate principiile statuate de Codul Civil.

A menționat că nicio lucrare pentru care s-a solicitat obligarea la plată a pârâtei nu a fost executată fără a fi dispusă prin dispoziție de șantier. Mai mult, executarea lucrărilor a fost confirmată implicit prin răspunsul la interogatoriu administrat în cauză. Prima instanță, fără a evoca norma incidența a considerat în mod greșit, că executantul a efectuat lucrările prevăzute în documentația tehnică pe riscul său.

A precizat că riscul la care se referă prima instanță trebuie să fie asumat de cel care solicită executarea în virtutea contractului iar nu de cel care se conformează comenzii primite, chiar și în ipoteza în care lucrarea executată era prevăzută în contract dar nu era corect evaluată.

A subliniat că forța obligatorie a contractului se impune indiferent de procedeul utilizat prealabil semnării sale (negociere, atribuire în urma parcurgerii unei proceduri speciale). Tratarea principiile răspunderii contractuale prin prisma particularităților contractului ori a dispozițiilor derogatorii se impune a fi efectuată în limitele investirii instanței.

Câtă vreme instanța nu a fost învestită să anuleze efectele clauzei de la art.10.7 din contract iar lucrările cerute la plată nu au avut un caracter imprevizibil (expertiza confirmă că proiectul nu a fost transpus în totalitate în lista de cantități și lucrări), aspect care oricum exclude de drept aplicabilitatea disp.art.122 lit.(i) argumentele judecătorului fondului nu sunt susținute de dispoziții legale.

A opinat în sensul că judecătorul fondului și-a fundamentat greșit soluția de respingere a cererii în pretenții contractuale. Din considerente rezulta că reclamanta ar fi trebuit să cheme în judecată autoritatea contractantă pentru a fi obligată să semneze un act adițional, acțiune care să fie întemeiată pe disp. OUG 34/2006. De principiu, acest demers judiciar poate fi viabil în contextul în care situația de fapt se încadrează întocmai uneia din ipotezele reglementate de art. 122 din Ordonanță. A considerat că, spre exemplu, punerea în operă a tribunei din baza sportivă cu toți pilonii de susținere prevăzuți în proiect dar cu cantități stabilite pentru execuția unuia singur constituie o obligație imperativă a executantului care nu poate face obiectul unei noi negocieri deoarece s-ar aduce atingere normelor care disciplinează calitatea în construcții.

A subliniat că în discuție se află valoarea unor lucrări prevăzute în documentația tehnică dar neprevăzute în lista de cantități care a generat valoarea inițială a contractului. Valoarea lucrărilor așa-zis suplimentare este dată de cantitățile mai mari decât cele calculate de redactorul documentației de atribuire. Procesul de negociere a unui act adițional al cărui obiect l-ar fi avut valoare suplimentară nu are la bază alte prețuri/unitate de măsură decât cele oferite. Așa cum rezultă și din expertiza tehnică, lucrările a căror valoare a fost solicitată la plată în prezenta cauză nu au caracterul unor lucrări neprevăzute care să impună o negociere conform procedurilor stabilite prin ordonanță, normele de aplicare ale acesteia și instrucțiunile fostei ANRMAP. Diferența valorică rezultă din multiplicarea prețurilor/unitate de măsură în limita stabilită prin documentația tehnică de execuție.

Din perspectiva documentației tehnice de execuție a precizat că este vorba despre îndeplinirea întocmai a obligațiilor dintr-un contract de antrepriză, contract numit, a cărei autonomie trebuie respectată chiar dacă, raportat la calitatea părților și procedura de atribuire îmbracă forma contractului administrativ.

Antreprenorul este obligat să ducă la bun sfârșit ceea ce s-a angajat prin contract și să dea eficiență clauzelor nescrise întemeiate pe normele imperative incidente, în funcție de natura și destinația obiectului de investiții.

A solicitat instanței să se pronunțe asupra regulilor de interpretare a unui contract de antrepriză (piese scrise plus piese desenate) care conține clauze contradictorii și care nu este supus, din această perspectivă, dispozițiilor derogatorii ale OUG nr. 34/2006 pentru motivul că ipotezele reglementate de legea specială nu se regăsesc în cauza de față.

*Intimatele-pârâte Comuna A.R. prin Primar și Primăria Comunei A.R. nu au formulat întâmpinare.*

***Curtea, examinând sentința recurată prin prisma criticilor formulate, a actelor și lucrărilor dosarului, a normelor legale incidente în cauză, a art. 488 alin.1 N.C.P.C., constată că recursul este nefondat, pentru considerentele ce succed:***

Prin contractul de lucrări nr. ..., încheiat în temeiul OUG nr. 34/2006, SC P.R. SRL, în calitate de prestator, s-a obligat să execute lucrările la obiectivul "Amenajare bază sportivă, comuna A.R., județul P.", în schimbul prețului convenit pentru îndeplinirea contractului, respectiv prețul plătitibil executantului de către achizitorul Primăria comunei A.R. conform graficului de plăți, de 2158938,45 lei, la care se adaugă TVA de 518145,23 lei.

Prin acțiunea formulată recurenta reclamantă a dedus judecății plata unor lucrări suplimentare, dar aflate în strânsă legătură cu contractul de lucrări nr. .... Deși nu sunt menționate expres în cuprinsul cererii de chemare în judecată, lucrările invocate sunt identificate prin codurile de deviz nr. ... și sunt anexate adresei nr. ... (înregistrată la intimată sub nr. ...), prin care se înaintează oferta pentru lucrări suplimentare, fiind indicate generic astfel: rezistență tribună, instalații sanitare tribună, arhitectură tribună, arhitectură vestiar 2, șanț tabel marcaj, terasamente teren fotbal, cutie protejare tablou electric, folie terenuri, arhitectură teren fotbal, împrejmuire bază sp. –arhitectură, arhitectură vestiar 2, arhitectură teren multifuncțional, grafuri, parazăpezi, colțar tribună, vopsire elemente metalice, cișmele, parcare interioară, drum exterior, trotuar exterior. Aceste lucrări sunt recunoscute de intima reclamanță în răspunsul la interogatoriul administrat în fața instanței de fond.

Potrivit raportului de expertiză în construcții efectuat la instanța de fond de expertul constructor ....., care a constatat realitatea lucrărilor suplimentare deduse judecății, acestea pot proveni din următoarele situații: cantități mai mici de lucrări cuprinse în ofertă față de cantitățile calculate pe baza planurilor proiectului; lucrări indicate în planuri, dar omise la întocmirea listelor de cantități; lucrări care nu au fost indicate în planuri, dar care s-au executat pentru adaptarea la teren a proiectului; lucrări care nu au fost indicate în planuri, dar care s-au dispus a se executa pentru funcționalitatea obiectivului. Expertul desemnat a arătat că o parte din lucrările suplimentare provin din lucrări ordonate prin dispoziție de șantier.

Raportat la susținerile recurantei privitoare la fundamentul contractual al pretențiilor solicitate, Curtea constată că, în cuprinsul acțiunii, au fost invocate prevederile art. 122 lit. i) din O.U.G. nr. 34/2006, conform cărora atunci când este necesară achiziționarea unor lucrări sau servicii suplimentare/adicionale, care nu au fost incluse în contractul inițial pot fi atribuite contractului inițial numai în cazul existenței unor circumstanțe imprevizibile și sunt necesare pentru îndeplinirea contractului în cauză.

Din analiza lucrărilor identificate de expertul ce a efectuat raportul de expertiză la instanța de fond nu rezultă că executantul s-a aflat într-o situație obiectivă care să nu-i fi putut permite să cunoască necesitatea efectuării lucrărilor la momentul contractării. Așadar, faptul existenței unor omisiuni sau a unor greșeli de proiectare nu permite executantului efectuarea altor lucrări decât prin încheierea unor acorduri contractuale exprese, fie prin recurgerea la prevederile art. 122 lit. i) din O.U.G. nr. 34/2006, fie prin inițierea de către autoritatea contractantă a unei alte proceduri de atribuire.

Faptul că, potrivit art. 10.7 din contract, achizitorul este pe deplin responsabil de exactitatea documentelor și a oricăror alte informații furnizate executantului, precum și pentru dispozițiile și livrările sale nu schimbă interpretarea situației de fapt deduse judecății, în condițiile în care nu s-a făcut dovada imposibilității de executare a lucrărilor conform documentelor contractului, iar recurenta nu a făcut nici dovada faptului că era imposibil să prevadă la momentul încheierii contractului necesitatea efectuării lucrărilor suplimentare. Erorile invocate puteau fi identificate

așadar la momentul încheierii contractului și nu sunt consecința schimbării împrejurărilor avute în vedere inițial și nici a faptului că situația de fapt existentă pe teren cuprindea elemente ce nu putut fi anticipate, cum ar fi o altă conformație și compoziție a solului etc.

De asemenea, Curtea constată că acțiunea recurente reclamate prin care a solicitat obligarea intimetei pârâte la semnarea unui act adițional la contract pentru a fi incluse lucrările suplimentare efectuate a fost respinsă definitiv prin sentința nr. 2406/26.10.2017 pronunțată de Tribunalul P. în dosarul nr. ..., menținută prin decizia nr. 3040/25.09.2018 a Curții de Apel P.

În ceea ce privește susținerea că, în situația în care nu sunt întrunite condițiile prevăzute la art. 122 lit. i din OUG nr. 34/2006, s-ar impune a fi aplicate principiile statuate în codul civil, Curtea reține că o astfel de interpretare nu rezultă din însuși caracterul de excepție al normelor cuprinse la art. 122 din OUG nr. 34/2006, prin care se permite autorității contractante să aplice procedura de negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare, ceea ce înseamnă că în toate celelalte situații contractul se consideră încheiat numai prin parcurgerea valabilă a unei proceduri de atribuire, iar nicidecum potrivit dispozițiilor de drept comun din codul civil. Totodată, se constată că autoritatea contractantă nu și-a manifestat acordul expres la efectuarea lucrărilor suplimentare.

Față de cele arătate, Curtea reține că este exclus caracterul contractual al pretențiilor deduse judecății, în condițiile în care recurenta reclamanta nu a efectuat lucrările suplimentare în temeiul unui act adițional la contract, iar normele de drept comun privitoare la încheierea contractului, menite să justifice un posibil acord de voință al intimetei pârâte, care nu a dezavuat oferta de lucrări mai sus menționată a recurente reclamate, sunt incompatibile cu procedura achizițiilor publice, guvernată de un regim legal restrictiv, cu respectarea principiilor prevăzute la art. 2 din OUG nr. 34/2006.

Potrivit considerentelor expuse, reținând că sentința recurată este temeinică și legală, sub aspectul tuturor criticilor formulate, Curtea, în baza dispozițiilor art. 496 Cod de procedură civilă, a respins recursul ca nefondat, în cauză nefiind incident niciunul din motivele prevăzute de art. 488 alin. 1 pct. 6 și pct. 8 c. pr. civ.

*Autorul sintezei,  
Judecător Ghincea Marius*

## **[8] Stabilirea prin decizie de impunere a obligației de plată a cotei de profit dintr-un contract de asociere în participațiune. Nelegalitate**

**Index tematic:** *Contencios fiscal*

**Legislație relevantă:** art. 113 alin.1 din Legea nr. 207/2015

### **Rezumatul problemei de drept:**

*Actul administrativ fiscal reprezintă actul emis de organul fiscal în exercitarea atribuțiilor de administrare a impozitelor, taxelor și contribuțiilor sociale, iar cota din profitul convenit Municipiului B. nu intră într-una din categoriile menționate generic ce fac obiectul activității de administrare fiscală și nu poate fi obținută prin emiterea deciziei de impunere.*

*Stabilirea și executarea obligațiilor ce revin asociatului excede raporturilor juridice fiscale, iar recuperarea acestor creanțe bugetare se poate efectua numai în condițiile dreptului comun, potrivit normelor cuprinse în contractul de asociere în participațiune, iar nu în condițiile codului de procedură fiscală, cum greșit s-a procedat în cauză, unde în mod nelegal a fost emisă decizia de impunere nr. ....*



**Identificare:**

*Curtea de Apel Ploiești – Secția a II-a Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal  
Decizia civilă nr. 3703 din data de 3 decembrie 2018*

Prin sentința nr. 444/29.05.2018 Tribunalul B. a respins acțiunea în anularea actului administrativ formulată de reclamantul Club Sportiv T.C. B. (C.S.T.C. B.) în contradictoriu cu pârâta Direcția Economică din Cadrul Unității Administrativ Teritoriale a Municipiului B. (U.A.T. B.).

*Împotriva acestei sentințe a formulat recurs reclamantul C.S.T.C. B. în temeiul art.496-498 alin.(1) C.pr. civ. solicitând admiterea recursului, casarea în tot a hotărârii criticate și reținând cauza, anularea hotărârii criticate și a actelor administrative contestate.*

În motivarea recursului s-a arătat că sentința criticată este nelegală fiind pronunțată cu încălcarea prevederilor art.46 alin.(2) lit. j din Legea nr. 207/2015 nu a motivat respingerea criticii privind lipsa din cuprinsul actului administrativ a mențiunilor privind audierea contribuabilului/plătitorului împrejurare ce îl face anulabil deoarece potrivit prevederilor art. 9 alin. 1 C.pr. fiscală, înaintea luării deciziei, organul de procedura fiscală este obligat să asigure plătitorului posibilitatea de a-si exprima punctul de vedere privind faptele și împrejurările de fapt relevante în luarea deciziei.

Ori, dacă s-ar fi respectat aceste prevederi legale ar fi făcut dovada plății obligațiilor contractuale astfel încât nu ar mai fi putut fi invocată existența unei obligații fiscale neachitate. Ca urmare astfel am fost puși în imposibilitate de a face apărări pertinente.

Totodată sentința este nelegală întrucât instanța a analizat alt motiv de nulitate prevăzută de art.49 alin.(1) lit. c privind grava eroare în descrierea situației de fapt, decât cel invocat.

Astfel, în motivul privind eroarea cu privire la situația de fapt reprezentând obligațiile de plată cu titlu de cote convenite asociatului UAT B. conform prevederilor capitolului VIII din contract, s-au referit la caracterul obligației contractuale obligației din contractul de asociere considerând că deși se virează la bugetul local izvorul obligației de plată nu îl reprezintă obligații fiscale, precum și la împrejurarea că organul fiscal a fost în eroare cu privire la existența obligației fiscale.

Instanța nu a analizat nici critica privind temeiului de drept al obligației fiscale, trimiterea la prevederile Legii nr. 571/2003 și Legea nr. 227/2015 respectiv titlul IX cap III lit. f fără a indica textul de lege reprezentat de articol și aliniatul care dă naștere obligație de plată către bugetul local, astfel încât și organul fiscal constituie un motiv de nelegalitate le-a examinat astfel încât apreciază că instanța le-a încălcat încă o dată dreptul la apărare deoarece nu cunoaștem care este temeiul de drept pe care se întemeiază stabilirea obligației fiscale de plată a sumei imputate pentru a putea formula apărări pertinente.

Prin nerespectarea prevederilor legale indicate s-a cauzat o vătămare a intereselor legale deoarece dacă înainte de apărările în instanță ar fi avut posibilitatea de a dovedi faptul plății obligațiilor contractuale, pârâta nu mai avea motive să emită titlul de creanță contestat.

Sentința este nelegală întrucât prin același gen de abordare generică instanța nu a răspuns nici criticilor vizând caracterul obligațiilor de plată către bugetul local având ca izvor derularea unui contract civil și atribuirii în mod nelegal caracter de obligație fiscală.

Prin lipsa de motivare cu privire la acest aspect se încalcă dreptul la apărare fiind lipsiți de posibilitatea criticării în fața instanței de control judiciar a faptului că o altfel de interpretare lipsește de efect principiul potrivit căruia contractul este legea părților.

Ori valabilitatea contractului exclude competența organului fiscal de a calcula, pentru eventualele sume datorate, penalități și dobânzi de întârziere conform dispozițiilor C. pr. fiscală.

De altfel, conform Ordinului de plată din 22.05.2017 și din data de 24.05.2017 au fost achitate toate restanțele reprezentând obligații de plată contractuale, obligații achitate cu chitanță pentru încasarea creanțelor bugetelor locale din data de 17.11.2016 din cuprinsul căreia rezultă faptul că la rubrica creanțe principale recurenta nu are datorii curente pentru anii anteriori 2014-2015.

Ori obiectul contestației cu privire la derularea contractului impune elucidarea acestui aspect cu consecința emiterii altei soluții.

Ca urmare și din acest punct de vedere instanța nu s-a pronunțat cu privire la un alt motiv de nulitate absolută invocat și pe cale de consecință și sentința criticată este lovită de nulitatea absolută.

Instanța nu a valorificat niciunul dintre înscrisurile depuse printre care și Certificatul de atestare fiscală nr. .... care confirmă apărările potrivit cărora nu rezulta faptul că, la data controlului, ar fi existat obligații de plată restante către bugetul local pentru aceeași perioadă 2014-2015.

Totodată instanța nu s-a pronunțat nici asupra altei apărări privind inexistența altei obligații de plată reprezentată de taxa pentru folosirea terenului.

Deși a arătat că actul de control face abstracție de caracterul contractului care este unul de asociere în participațiune, UAT B. venind în asociere tocmai cu terenul, instanța nu a examinat și nici nu a înlăturat această apărare.

În situația de fapt consfințită de actul de control cât și de sentința criticată se ajunge al situația absurdă că deși a dus în asociere terenul, obligația de plată a folosirii terenului în asociere să fie suportată de celălalt asociat, deși UAT ca proprietar era scutit de plata de taxe și impozite pentru terenul proprietatea sa.

*Prin întâmpinarea înregistrată la 28.09.2018 pârâta a solicitat respingerea recursului ca nefondat și menținerea sentinței de fond nr. 444/29.05.2018 pronunțată de Tribunalul B., ca fiind legală și temeinică.*

În motivarea întâmpinării se arată că instanța de fond a apreciat în mod corect faptul că niciunul dintre motivele de nulitate absolută invocate de reclamantă nu există, referitor la actele administrativ-fiscale contestate, respectiv raportul de inspecție fiscală din data de ..., decizia de impunere nr. .... și decizia nr. ....

Cu privire la stabilirea obligațiilor de plată reprezentând profit-contract de asociere în participațiune, controlul fiscal efectuat în perioada 21.06.2017-11.07.2017 s-a realizat pe baza Legii nr. 571/2003 și a Legii nr. 227/2015.

Potrivit art. 113 alin.1 din Legea nr. 207/2015 privind Codul de procedură fiscală, inspecția fiscală reprezintă activitatea ce are ca obiect verificarea legalității și conformității declarațiilor fiscale de către contribuabil, respectării prevederilor legislației fiscale și contabile, verificarea sau stabilirea, după caz, a bazelor de impozitare și a situațiilor de fapt aferente, stabilirea diferențelor de obligații fiscale principale.

Instanța de fond, față de aceste prevederi legale, a constatat că obiectul inspecției fiscale efectuate reclamantei, a fost în limitele legale.

De asemenea instanța a înlăturat ca neîntemeiate susținerile reclamantei referitoare la faptul că organul fiscal local nu are competența de a verifica un contract de asociere în participațiune încheiat de UATM B.

Verificarea clauzelor contractuale, indiferent de tipul de contract revine și serviciului competent al organului fiscal care, în baza HCL nr. 135/2017 privind regulamentul de organizare și funcționare al aparatului de specialitate al primarului Municipiului B. a statuat în sarcina responsabilităților Serviciului Administrare Patrimoniu, conform pct. 9 că „În exercitarea atribuțiilor de serviciu, colaborează cu celelalte compartimente din aparatul de specialitate al primarului”.

Potrivit aceluiași act administrativ cu caracter normativ au fost stabilite atribuțiile referitoare la verificarea și stabilirea obligațiilor de piață în baza unor documente, contracte sau acte prin efectul cărora se naște obligația de plată către bugetul local, în sarcina Serviciului Control și Inspecție Fiscală Persoane Juridice din cadrul Direcției Finanțe Publice Locale B.. Acest serviciu exercită inspecția fiscală asupra tuturor persoanelor juridice, indiferent de forma de organizare, care au obligații de stabilire, reținere și plată a impozitelor, taxelor, contribuțiilor și a altor sume datorate bugetului local ai Municipiului B..

***Examinând sentința recurată, prin prisma motivelor de recurs invocate, a actelor și lucrărilor dosarului, a dispozițiilor legale incidente, Curtea constată că recursul este fondat, pentru următoarele considerente:***

Prin decizia de impunere nr. ... au fost stabilite în sarcina recurentului reclamant obligații de plată în sumă de 7913,39 lei, din care 5000 lei, reprezentând profit conform contractului de asociere în participațiune și 2913, 39 lei, cu titlu de obligații fiscale accesorii.

Așa cum rezultă din contractul de asociere în participațiune înregistrat sub nr. ..., încheiat între Municipiul B. și C.S.T.C. B., profitul și pierderile rezultate din activitățile ce constituie obiectul contractului se vor împărți între asociați, în sensul că municipiul participă la profitul asocierii, urmând să beneficieze de cota de 8% din profitul neobținut, dar nu mai puțin de 5000 lei/an, iar clubul sportiv va beneficia de cota de 92% din profitul net obținut.

Potrivit raportului de inspecție fiscală întocmit de Serviciul Control și Inspecție fiscală Persoane juridice, din cadrul Direcției Finanțelor Publice Locale a municipiului B., fiind verificate bazele de impunere, realitatea declarațiilor fiscale și informative, corectitudinea și exactitatea îndeplinirii obligațiilor de către contribuabil, respectarea prevederilor legislației fiscale și contabile, s-a constatat că în perioada 2013-2016 societatea datora câte 5000 lei/an cu titlu de cota de profit, întrucât în anul 2016 a înregistrat pierdere, în anii 2013 și 2015 cota de profit de 8% este mai mică de 5000 lei, iar în anul 2014 nu a depus situații financiare anuale la organul fiscal.

Susținerea recurentului privind nelegalitatea stabilirii prin act administrativ fiscal a obligațiilor reprezentând cota ce revenea municipiului B. din profitul obținut conform contractului de asociere în participațiune nr. ... este întemeiată, în condițiile în care normele cuprinse în codul de procedură fiscală anterior (adoptat prin OG nr. 92/2003 cu modificările și completările ulterioare), precum și cele stipulate în codul de procedură fiscală în vigoare ( adoptat prin Legea nr. 207/2015) exclud expres de la aplicarea acestora în situația în care creanțele bugetare rezultă din raporturile juridice contractuale. În acest sens sunt dispozițiile art. 2 alin. 4 (“Prezentul cod nu se aplică pentru administrarea creanțelor datorate bugetului general consolidat rezultate din raporturi juridice contractuale, cu excepția redevențelor miniere și a redevențelor petroliere” din vechiul cod, respectiv “Prezentul cod nu se aplică pentru administrarea creanțelor bugetare rezultate din raporturile juridice contractuale, cu excepția celor prevăzute la alin. (2) lit. b)”, în speță redevențele miniere, redevențele petroliere și redevențele rezultate din contracte de concesiune, arendă și alte contracte de exploatare eficientă a terenurilor cu destinație agricolă, încheiate de Agenția Domeniilor Statului).

Actul administrativ fiscal reprezintă actul emis de organul fiscal în exercitarea atribuțiilor de administrare a impozitelor, taxelor și contribuțiilor sociale, iar cota din profitul cuvenit Municipiului B. nu intră într-una din categoriile menționate generic ce fac obiectul activității de administrare fiscală și nu poate fi obținută prin emiterea deciziei de impunere.

Stabilirea și executarea obligațiilor ce revin asociatului excede raporturilor juridice fiscale, iar recuperarea acestor creanțe bugetare se poate efectua numai în condițiile dreptului comun, potrivit normelor cuprinse în contractul de asociere în participațiune, iar nu în condițiile codului de procedură fiscală, cum greșit s-a procedat în cauză, unde în mod nelegal a fost emisă decizia de impunere nr. ....

Curtea constată că este întemeiată și susținerea privind nelegalitatea calculării de accesorii constând în dobânzi și majorări de întârziere, în condițiile în care acestea sunt datorate de contribuabil numai în cazul neachitării la termenul de scadență a obligațiilor fiscale principale, iar cota din profitul obținut în baza contractul de asociere în participațiune nu reprezintă creanță fiscală.

Este lipsit de relevanță considerentul conform căruia Serviciul Control și Inspecție Fiscală Persoane Juridice din cadrul aparatului de specialitate al primarului Municipiului B. a fost înzestrat prin hotărâre de consiliu local cu competența de a exercita inspecția fiscală asupra tuturor persoanelor juridice, indiferent de forma de organizare, care au obligații de stabilire, reținere și plată a impozitelor, taxelor, contribuțiilor și a altor sume datorate bugetului local, în condițiile în care orice activitate de inspecție fiscală ce se finalizează cu emiterea deciziilor de impunere trebuie să respecte cadrul legal instituit de prevederile art. 113 c. pr. fiscală, conform cărora inspecția fiscală constituie activitatea de verificare al cărei scop este limitat de obligațiile fiscale și nu poate conduce la stabilirea prin acte administrative de obligații ce derivă din executarea unor raporturi juridice contractuale și care, la rândul lor, au caracter pur contractual, cum este cazul de față.

În aceste condiții, fiind întrunit motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. 1 pct. 8 C.pr.civ., în baza art. 496 alin. 2 C.pr.civ., hotărârea fiind dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material, prin aceea că, deși cota de profit la care Municipiul B. era îndreptățit să o obțină în baza contractului de asociere în participațiune reprezintă o creanță bugetară, aceasta nu poate fi socotită creanță fiscală și nu poate fi stabilită prin acte administrative fiscale, cum greșit s-a

procedat în cauză, Curtea a admis recursul, a casat sentința recurată și pe fond a admis acțiunea.  
De asemenea a anulat decizia nr. ... de soluționare a contestației și decizia de impunere nr. ....

*Autorul sintezei,  
Judecător Ghincea Marius*