

CONFERINȚA REUNITĂ A PROFESIILOR JURIDICE ARĂDENE

24 NOIEMBRIE 2023

ARAD

Aspecte relevante din jurisprudența Curții de Apel Timișoara – Secția Contencios Administrativ și Fiscal

Pokker Adina
Pătru Răzvan

17.11.2023

I. Dreptul funcției publice. Concurs pentru ocuparea unei funcții publice în Inspectoratul Teritorial al Poliției de Frontieră. Neîndeplinirea cerinței de a avea un comportament corespunzător principiilor care guvernează profesia de polițist, ca urmare a existenței unei condamnări penale pentru care a intervenit reabilitarea și ca urmare săvârșirii unei abateri disciplinare – fapte săvârșite în anii 2012-2013, concursul fiind organizat în anul 2021.

Motivarea actului administrativ. Inadmisibilitatea completării motivării actului administrativ prin întâmpinarea depusă la judecata în prima instanță.

Starea de fapt pe scurt:

Conform **art. 10 alin. 1 din Legea 360/2002** "La concursul de admitere în instituțiile de învățământ ale Ministerului Afacerilor Interne și la ocuparea funcțiilor de polițist în condițiile art. 9 alin. (2 ind.1), (2 ind.2) și (3) are acces orice persoană, indiferent de rasă, naționalitate, sex, religie, avere sau origine socială, care îndeplinește, pe lângă condițiile generale legale prevăzute pentru funcționarii publici, și următoarele condiții speciale: b) să nu aibă antecedente penale sau să nu fie în curs de urmărire penală ori de judecată pentru săvârșirea de infracțiuni; c) să aibă un comportament corespunzător principiilor care guvernează profesia de polițist."

În speță:

- reclamantul a fost polițist condamnat penal pentru săvârșirea infracțiunii de vătămare corporală din culpă și părăsirea locului accidentului, conform sentinței penale nr. 103/15.10.2012.

- totodată, în cursul anului 2013, reclamantul a fost în curs de cercetare prealabilă pentru comportament necorespunzător față de un coleg de serviciu.

Încetarea raporturilor de serviciu cu unitatea, s-a dispus potrivit art.69 al.1 lit. i din Legea nr. 360/2022, ca urmare a condamnării prin hotărâre judecătorească rămasă definitivă, fiind condamnat cu suspendarea condiționată a executării pedepsei pentru infracțiunea de vătămare corporală din culpă și infracțiunea de părăsire a locului accidentului.

- în anul 2021, reclamantul se înscrie la un concurs pentru ocuparea unei funcții de polițist în cadrul Inspectoratului Teritorial al Poliției de Frontieră XXX, este declarat admis (inițial), după care este emisă Dispoziția de invalidare a concursului în ceea ce îl privește pe reclamant, concretizată în cuprinsul adresei emise de I.T.P.F. XXX sub nr. 2640030/04.01.2022, cu motivarea că reclamantul nu îndeplinește condiția specială și legea de recrutare, prevăzută de Legea nr.360/2002, privind Statutul polițistului și a Ordinului MAI nr.140/2016, respectiv „să aibă un comportament corespunzător principiilor care guvernează profesia de polițist”.

DOSAR NR.822/30/2022 - DECIZIA CIVILĂ NR.829/26.09.2023

Obiectul acțiunii, argumentele părților și hotărârile pronunțate în cauză:

Prin acțiunea înregistrată pe rolul Tribunalului Timiș – Secția de Contencios Administrativ și Fiscal, la data de 04.03.2022 sub nr. 822/30/2022, reclamantul XXX în contradictoriu cu pârâțul XXX a solicitat anularea Deciziei/Adresei nr. CR 2921017/04.02.2022, cu consecința validării concursului promovat de reclamant și drept urmare, încadrarea acestuia pe postul pentru care a candidat; revocarea/refacerea actelor administrative, respectiv: revocarea dispoziției de invalidare a concursului în ceea ce îl privește pe reclamant, concretizată în cuprinsul adresei emise de I.T.P.F. XXX sub nr. 2640030/04.01.2022; revocarea tuturor actelor administrative subsecvente, incluzând, fără a se limita la revocarea actelor privind declararea ca „admis” a altui candidat (inițial „respins”), pentru a ocupa funcția destinată reclamantului; constatarea dreptului reclamantului de a ocupa postul de agent de poliție, ca urmare a promovării concursului; emiterea ordinului/dispoziției de numire în postul de agent de poliție pentru care a optat, respectiv agent III la Compartimentul Ture serviciu al Sectorului Poliției de Frontieră XXX, poziția 1893, din statul de organizare al unității; obligarea pârâtei la plata drepturilor salariale pentru întreaga perioadă cât, în mod abuziv, nu a fost încadrat în muncă; cu cheltuieli de judecată.

Prin sentința civilă nr.440/19 mai 2022 Curtea de Apel Timișoara a admis excepția necompetenței teritoriale a Tribunalului Timiș, invocată din oficiu și a declinat competența de soluționare a acțiunii formulate de reclamantul XXX în contradictoriu cu pârâțul XXX, în favoarea Tribunalului Caraș-Severin.

Cauza s-a înregistrat pe rolul Tribunalului Caraș-Severin la data de 03.06.2022, iar la acest dosar a fost conexas dosarul nr. 729/115/2022 al Tribunalului Caraș-Severin ca urmare a încheierii pronunțate în acest din urmă dosar la data de 15.06.2022.

Prin sentința civilă nr.193/19.04.2023, pronunțată în dosar nr.822/30/2022, Tribunalul Caraș-Severin a admis excepția lipsei calității procesuale pasive a XXX, a respins cererea reclamantului XXX în contradictoriu cu pârâțul XXX ca fiind formulată împotriva unei entități fără calitate procesuală și a respins cererea reclamantului XXX în contradictoriu cu pârâțul XXX, pentru anulare concurs, acte subsecvente, obligația de a face și despăgubiri.

Pentru a hotărî astfel s-au reținut următoarele:

(...)

Pe fond, Tribunalul retine ca prin anunțul de concurs înregistrat cu nr.1567428 din 16.09.2021 XXX a organizat un concurs pentru ocuparea de posturi vacante de agent de poliție, prevăzute cu specialitatea supravegherii și controlul trecerii frontierei, respectiv ture serviciu, prin încadrare directă de persoane cu studii corespunzătoare cerințelor posturilor și care îndeplinesc condițiile legale.

Anunțul de concurs a fost completat de erata nr.1567521/21.09.2021 în sensul că se completează Anexa nr.7 (adeverința medicală) cu un nou document, respectiv Consimțământ informat” și Anexa nr.6 cu traseul prevăzut de Ordinul MAI nr. 140/02.09.2016 privind activitatea de management resurse umane în unitățile de poliție ale Ministerului Afacerilor Interne, cu modificările și completările ulterioare, precum și cu alte anunțuri care au fost necesare pentru organizarea și desfășurarea concursului în condiții optime.

După susținerea tuturor probelor de evaluare de către participanții pentru concursul organizat de ITPF XXX pentru ocuparea celor 48 de posturi vacante de agent de poliție, cu specialitatea supravegherea și controlul trecerii frontierei, respectiv ture serviciu, la sectoarele Poliției de Frontiera candidatul XXX a fost declarat „admis”.

Cu ocazia verificării dosarelor de concurs ale candidaților declarați „Admis” în vederea întocmirii „Notei” care cuprinde rezultatul verificărilor realizate cu privire la respectarea procedurilor privind organizarea și desfășurarea concursurilor, la îndeplinirea de către candidați a condițiilor de participare la concurs sau întocmirea dosarelor de concurs și/sau de recrutare în volum complet, s-a constatat că petentul XXX nu îndeplinește condițiile în vederea validării concursului.

Structura de Resurse Umane din cadrul ITPF XXX a întocmit Nota înregistrată cu nr.1572446/29.12.2021 prin care a constatat corectitudinea organizării și desfășurării concursului, în general, însă a reținut că, privitor la situația petentului XXX, anume încetarea raporturilor de serviciu cu unitatea anterior organizării acestui concurs, în baza art.69 al.1 lit. I din Legea nr.360/2002, ca urmare a condamnării prin hotărâre judecătorească rămasă definitivă, fiind

condamnat cu suspendarea condiționată a executării pedepsei pentru infracțiunea de vătămare corporală din culpă și infracțiunea de părăsire a locului accidentului la care se adaugă faptul că acesta a făcut obiectul unor cercetări prealabile pentru comportament necorespunzător (două), nu îndeplinește condiția specială și legea de recrutare, prevăzută de Legea nr.360/2002, privind Statutul polițistului și a Ordinului MAI nr.140/2016 privind activitatea de management resurse umane în unitățile de poliție ale Ministerului Afacerilor Interne ambele cu modificările și completările ulterioare, respectiv „să aibă un comportament corespunzător principiilor care guvernează profesia de polițist”.

În nota mai sus menționată s-a propus, în conformitate cu prev.art.57 al.5 lit. a pct. iii) din Anexa nr.3 la Ordinul MAI nr.140/2016 privind activitatea de management resurse umane în unitățile de poliție ale Ministerului Afacerilor Interne invalidarea concursului în ceea ce îl privește pe petentul XXX.

Tribunalul a reținut cu privire la acest aspect că, în declarația de confirmare a cunoașterii și acceptării condițiilor de recrutare, asumată prin semnătura, la data de 29.09.2021, acesta nu a precizat dacă a fost încadrat sau nu în sistemul de apărare, ordine publică și siguranța națională și nu a menționat dacă i-au încetat raporturile de serviciu/trecut în rezerva.

Din Raportul privind aspectele sesizate în lucrarea cu numărul S/1818744 din data de 6.09.2013, înregistrat la nivelul ITPF XXX cu nr. S/1818744 din 6.09.2013, nivelul secret de serviciu, rezulta că reclamantul este o persoană cunoscută pentru consumul de alcool, cu un caracter recalcitrant în societate și care obișnuiește să denatureze realitatea sau să nege acuzațiile celorlalți cu privire la comportamentul său.

În motivarea Notei nr.264020/4.01.2022 s-a reținut că reclamantul a mai fost încadrat ca agent de poliție în cadrul MAI și a încetat raporturile de serviciu conform art.69 al.1 lit.i din Legea nr.360/2002 privind Statutul Polițistului, cu modificările și completările ulterioare. În cursul anului 2013 a fost cercetat pentru comportament necorespunzător față de un coleg de serviciu, încălcând astfel prev.art.6 lit.i-j din Codul de etică și deontologie al polițistului.

De asemenea, în Nota de raport CN 2921017/4.02.2022 (fila 48 dosar) s-a reținut că încetarea raporturilor de serviciu cu unitatea, s-a dispus potrivit art.69 al.1 lit. i din Legea nr.360/2022, ca urmare a condamnării prin hotărâre judecătorească rămasă definitivă, fiind condamnat cu suspendarea condiționată a executării pedepsei pentru infracțiunea de vătămare corporală din culpă și infracțiunea de părăsire a locului accidentului astfel fiind neîndeplinită condiția specială și legală de recrutare prevăzută de Legea nr.360/2002 privind Statutul Polițistului și Ordinului MAI nr.140/2016.

Reclamantul critică aprecierea făcută de pârâta ITPF XXX apreciind că este greșit reținut de pârâtă faptul că reclamantul „nu îndeplinește condiția specială și legală de recrutare prevăzută de Legea nr.360/2002, privind statutul polițistului și Ordinul MAI nr.140/2016, să aibă un comportament corespunzător principiilor care guvernează profesia de polițist”.

Considera că aceasta condiție menționată în decizia atacată este îndeplinită atât timp cât a fost reabilitat de drept.

Tribunalul a reținut că, conform art.10 din Legea nr.360/2002, „ La concursul de admitere în instituțiile de învățământ ale Ministerului Afacerilor Interne și la ocuparea funcțiilor de polițist în condițiile art.9 al.2 ^1, 2^2, și 3 are acces orice persoană, indiferent de rasa, naționalitate, sex, religie, avere sau origine socială, care îndeplinește, pe lângă condițiile generale legale prevăzute pentru funcționarii publici și următoarele condiții speciale: a) să fie aptă din punct de vedere medical, fizic și psihologic; b) să nu aibă antecedente penale sau să nu fie în curs de urmărire penală ori de judecată pentru săvârșirea de infracțiuni; c) să aibă un comportament corespunzător principiilor care guvernează profesia de polițist.

3) Pot fi recrutate în vederea reîncadrării ca polițist persoanele care îndeplinesc criteriile specifice prevăzute de art.10 al.1 ^ 2 din Legea nr.360/2002 privind Statutul polițistului, cu modificările și completările ulterioare și nu le-au încetat raporturile de serviciu în condițiile art.69 al.1 lit.a lit.a), c), g), i), k), l) și n) din legea nr.360/2002 privind Statutul polițistului cu modificările și completările ulterioare. 4) Pot fi recrutate în vederea încadrării directe ca polițist persoanele care îndeplinesc criteriile specifice prev.de art.10 al.1 ind.2 din legea nr.360/2002 privind Statutul polițistului, cu modificările și completările ulterioare.

Conform art.57 al.5 lit.iii din Ord. MAI 140/2016, invalidarea concursului în ceea ce privește candidatul declarat „admis” care nu îndeplinește condițiile de participare la concurs ori al cărui dosar de recrutare este incomplet.

Principiile care guvernează conduita profesională a polițistului sunt următoarele:

a) legalitatea - în exercitarea atribuțiilor sale polițistul este obligat să respecte legea, precum și drepturile și libertățile constituționale ale persoanelor;

b) egalitatea, imparțialitatea și nediscriminarea - în îndeplinirea atribuțiilor profesionale polițistul aplică tratamente egale tuturor persoanelor, luând aceleași măsuri pentru situații similare de încălcare a normelor protejate de lege, fără a fi influențat de considerente etnice, de naționalitate, rasă, religie, opinie politică sau de orice altă opinie, vârstă, sex, orientare sexuală, avere, origine națională, socială sau decurgând din orice altă situație;

c) transparența - constă în deschiderea pe care polițistul trebuie să o manifeste față de societate în limitele stabilite de reglementările polițienești;

d) capacitatea și datoria de exprimare - reprezintă posibilitatea polițistului de a analiza situațiile profesionale pe care le întâlnește și de a-și exprima punctul de vedere, potrivit pregătirii și experienței sale, pentru a îmbunătăți calitatea și eficacitatea serviciului polițienesc cu privire la acestea;

e) disponibilitatea - presupune intervenția polițistului în orice situație în care ia cunoștință despre atingerea adusă vreuneia dintre valorile apărute de lege, indiferent de momentul constatării acesteia, capacitatea de a asculta și de a rezolva problemele celor aflați în dificultate ori de a îndruma către alte autorități cazurile care se situează în afara competenței ori atribuțiilor sale;

f) prioritatea interesului public - se manifestă prin aceea că pentru îndeplinirea atribuțiilor funcționale polițistul acordă prioritate realizării serviciului în folosul comunității;

g) profesionalismul - presupune aplicarea corectă și responsabilă a cunoștințelor teoretice și a deprinderilor practice pentru exercitarea atribuțiilor de serviciu;

h) confidențialitatea - determină obligația polițistului de a garanta securitatea datelor și informațiilor obținute în exercitarea autorității conferite de lege;

i) respectul - se manifestă prin considerația pe care polițistul o acordă persoanelor, colegilor, superiorilor, subordonaților, drepturilor și libertăților acestora, instituțiilor, legilor, valorilor sociale, normelor etice și deontologice;

j) integritatea morală - presupune adoptarea unui comportament conform normelor etice acceptate și practicate în societate;

k) independența operațională - constă în îndeplinirea atribuțiilor și misiunilor potrivit competențelor stabilite pentru nivelul ierarhic pe care îl ocupă în cadrul poliției, fără imixtiunea ilegală a altor polițiști, persoane sau autorități;

l) loialitatea - se exprimă prin atașamentul față de instituție și valorile promovate de aceasta, adevărată conștiință manifestată de către polițist, din proprie inițiativă, față de obiectivele instituției, respectul față de ierarhia instituției, onestitate în relațiile interpersonale, respectul față de adevăr și dreptate, conștiinciozitate în îndeplinirea atribuțiilor, respectarea angajamentelor asumate, asigurarea confidențialității informațiilor obținute în procesul muncii.

Având în vedere dispozițiile legale menționate, Tribunalul a reținut că pârâțul și-a exercitat atribuțiile în cadrul prerogativelor conferite, fără a se putea reține că marja de apreciere a fost excesivă, de natură a atrage nelegalitatea actelor contestate.

Condiția privind comportamentul potrivit care guvernează profesia de polițist este distinct prevăzută și verificabilă în etapele de selecție a viitorilor polițiști. Condiția lipsei antecedentelor penale este pe deplin justificată, în lumina exercitării demnității de polițist.

Reclamantul a avut cunoștință încă de la înscrierea la concurs de necesitatea îndeplinirii acestei condiții, a cunoscut antecedentele pe care le avea și și-a asumat consecințele comportamentului său din trecut.

Prin reglementările menționate, s-a urmărit ca selecția viitorilor candidați să se realizeze după cele mai exigente standarde, atât cu privire la cunoștințele profesionale, cât și cu privire la conduita, atitudinea unei persoane, cât și a reputației acesteia.

În cauza dedusă judecării, Tribunalul a apreciat că pârâta ITPF XXX și-a exercitat dreptul de apreciere cu respectarea principiului legalității și al integrității morale a polițistului. Situația personală, reputația viitorilor polițiști se impune a fi pe măsura demnității profesiei și a responsabilităților pe care și le asumă. Iar, din această perspectivă, instanța consideră că, prin comiterea unor fapte de natură penală, reputația unei persoane este negativ afectată, într-o societate întemeiată pe respectarea ordinii de drept.

Chiar dacă în cauză, pentru condamnările suferite a intervenit reabilitarea, instanța apreciază că existența unor condamnări anterioare la pedeapsa închisorii pot fi supuse analizei efectuate de către comisia de concurs prin prisma cerinței ca reclamantul să aibă un comportament corespunzător principiilor care guvernează profesia de polițist. Mai mult, referitor la conduita reclamantului Tribunalul a reținut din înscrisurile depuse la dosar ca reclamantul a fost angajat al poliției de frontieră, a fost implicat în conflicte cu colegii, având un comportament neadecvat (raport S/1818717/2013).

Împotriva acestei hotărâri a declarat recurs recurentul XXX, prin care a solicitat casarea hotărârii recurate și rejudecând, admiterea acțiunii, anularea dispoziției de invalidare a concursului în ceea ce îl privește pe reclamant concretizată în cuprinsul adresei emise de I.T.P.F. XXX sub nr. 2640030/04.01.2022; anularea tuturor actelor administrative subsecvente, constatarea dreptului acestuia de a ocupa funcția de agent de poliție; obligarea intimatelor să emită dispozițiile/actele de chemare în corpul agenților de poliție și de numire pe post, ca urmare a promovării concursului organizat de I.T.P.F. XXX conform Anunțului nr. 1567428/16.09.2021; obligarea intimatelor la repararea pagubelor materiale, respectiv a despăgubirilor constând în drepturile salariale cuvenite pentru funcția de agent de poliție, pentru intervalul cuprins între data la care ar fi trebuit să fie numit pe post și data numirii sale efective; cu cheltuieli de judecată.

În motivare se reia succint situația de fapt ce a generat prezentul litigiu și se apreciază că hotărârea primei instanțe este nelegală și netemeinică, în primul rând pentru nelegala dezlegare dată excepției lipsei calității procesuale pasive invocată de I.G.P.F. câtă vreme prima instanța a admis-o, întrucât actele administrative contestate nu sunt emise de această autoritate.

În realitate, în speță, I.G.P.F. este autoritatea ierarhic superioară căreia reclamantul i-a adresat recursul administrativ ierarhic, concretizat în plângerea prealabilă înregistrată la I.G.P.F. sub nr. 1446/08.02.2022. De asemenea, prin adresa nr. 108326/04.03.2022, emitentul I.G.P.F. și - a spus părerea în cauză, respingând cererile reclamantului.

Așa fiind, consideră că, I.G.P.F. are calitate procesuală pasivă în cauza dedusă judecării.

De asemenea se arată că în speță, motivul de invalidare a concursului, în ceea ce îl privește pe reclamant, a fost invocat sub forma nerespectării dispozițiilor art. 10 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 360/2002 și nu sub forma nerespectării dispoziției prevăzute de art. 7 alin. (1) lit. h) din Anexa nr. 2 la OMAI nr. 140/2016, așa cum a susținut și prin acțiunea introductivă și cum a reținut și instanța fondului.

De asemenea, a fost invocată neîndeplinirea condiției speciale de participare la concurs prevăzută de art. 10 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 360/2002, cu referire la fapta penală și cercetarea prealabilă pentru comportament necorespunzător față de un coleg de serviciu.

Instanța fondului, în deplin acord cu intimatele, a reținut faptul că, în speță, condamnarea penală a reclamantului, pentru care a intervenit reabilitarea, echivalează cu nerespectarea dispozițiilor art. 10 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 360/2002, respectiv cu un comportament necorespunzător principiilor care guvernează profesia de polițist.

Sub acest aspect, hotărârea instanței fondului este dată cu greșita interpretare și aplicare a dispozițiilor art. 10 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 360/2002.

Astfel, potrivit art. 10 alin. (1) lit. b) și c) din Legea nr. 360/2002 candidații trebuie, între altele:

b) să nu aibă antecedente penale sau să nu fie în curs de urmărire penală ori de judecată pentru săvârșirea de infracțiuni;

c) să aibă un comportament corespunzător principiilor care guvernează profesia de polițist.

Ipoteza normativă pe care s-a întemeiat refuzul intimatelor este cea prevăzută la art. 10 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 360/2002, respectiv comportamentul inadecvat profesiei, însă în fapt

atât instanța fondului, cât și intimele au dat relevanță faptelor care au generat condamnarea penală anterioară.

O astfel de interpretare a normelor incidente este eronată, nu ține seamă de dispozițiile legale și constituționale incidente.

Astfel, se constată că legea a indicat două ipoteze diferite de inadecvare pentru profesie, separate între ele și nu suprapuse.

Interpretarea rațională care se impune este aceea că aspectele penale pot face exclusiv obiectul analizei în virtutea art. 10 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 360/2002.

Situația decurgând din art. 10 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 360/2002 care se referă la comportamente necorespunzătoare devine incidență pentru orice alt tip de comportament, altul decât cel cu relevanță penală.

Reglementarea separată a unei noi ipoteze normative constând în comportament necorespunzător alături de cel cu relevanță penală și separat de el demonstrează intenția legiuitorului să distingă acest comportament de cel cu relevanță penală și să integreze în sfera de neprimire în profesie comportamente deviante, nepotrivite altele decât cele cu relevanță penală.

Întrucât legea a distins, aceasta este concluzia rațională care se impune a fi reținută pentru că altfel nu ar mai fi avut sens reglementarea separată de la art. 10 lit. b) din lege.

În interpretarea instanței fondului, condamnarea penală ar putea fi analizată sub ambele ipoteze normative, fapt ce nu ar putea fi primit întrucât nu ține cont de instituția reabilitării.

Potrivit art. 169 Cod penal, reabilitarea, fie că este de drept fie că este judecătorească face să înceteze decăderile și interdicțiile, precum și incapacitățile care rezultă din condamnare. Prin efectul reabilitării, toate consecințele condamnării se șterg ca și cum nu ar fi existat, ca efect al comportamentului corect al persoanei condamnate și în scopul reintegrării sale în societate cu drepturi depline.

Astfel, interpretarea instanței fondului nu face decât să nesocotească dispozițiile legale care reglementează efectele reabilitării. Condamnarea penală nu determină pierderea pe viață a unui drept prevăzut de lege, precum cel de acces într-o funcție publică.

Comportamentul corespunzător principiilor care guvernează profesia de polițist are o rațiune asemănătoare condiției bune reputații stabilită de lege în privința magistraților.

Confruntată cu problematica previzibilității conceputului de bună reputație, Curtea Constituțională¹, prin decizia 187/2021, a declarat neconstituționale prevederile legii care o

¹ Prin **Decizia nr. 187/2021**, publicată în Monitorul Oficial, Partea I, nr. 478 din 7 mai 2021, **Curtea Constituțională a admis obiecția de neconstituționalitate**, constatând că dispozițiile art. 18 și ale art. 67 din Legea privind unele măsuri temporare referitoare la concursul de admitere la Institutul Național al Magistraturii, formarea profesională inițială a judecătorilor și procurorilor, examenul de absolvire a Institutului Național al Magistraturii, stagiul și examenul de capacitate al judecătorilor și procurorilor stagiați, precum și la concursul de admitere în magistratură sunt neconstituționale.

În motivarea deciziei, Curtea Constituțională a reținut următoarele:

„58. Curtea observă că, potrivit art. 18 din lege, la verificarea condiției bune reputații sunt avute în vedere fapte pentru care s-au aplicat candidaților sancțiuni de drept penal, sancțiuni cu caracter administrativ, contravenționale sau disciplinare ori pentru care s-a dispus renunțarea la urmărirea penală, renunțarea la aplicarea pedepsei sau amânarea aplicării pedepsei, avându-se în vedere următoarele criterii: tipul și împrejurările de săvârșire a faptei, forma de vinovăție, tipul de sancțiune aplicată sau tipul soluției dispuse față de candidat, conduita adoptată în timpul cercetării disciplinare sau al procesului judiciar, impactul asupra opiniei publice generat de fapta persoanei în cauză, precum și perioada care a trecut de la aplicarea sancțiunii disciplinare, contravenționale, a sancțiunii cu caracter administrativ sau de la rămânerea definitivă a soluției de condamnare, de renunțare la urmărire penală sau la aplicarea pedepsei, de amânare a aplicării pedepsei.

59. Curtea reține că în privința sancțiunilor contravenționale se au în vedere cele aplicate în ultimii 3 ani anterior datei susținerii primei probe din cadrul primei etape a concursului, ceea ce înseamnă că pentru celelalte fapte care au antrenat sancțiuni penale, disciplinare sau administrative nu există o asemenea limită temporală, astfel că, ipotetic, se iau în considerare orice fapte, indiferent de data săvârșirii lor, pentru determinarea bune reputații.

60. Analizând textul legal menționat, se observă că acesta cuprinde doar faptele avute în vedere pentru verificarea condiției bune reputații, fără a reglementa criteriile care determină luarea deciziei

referitoare la îndeplinirea/neîndeplinirea acestei condiții. Este adevărat că legea stabilește criterii pentru evaluarea faptelor pentru care s-au aplicat candidaților sancțiuni de drept penal, sancțiuni cu caracter administrativ, contravenționale sau disciplinare ori pentru care s-a dispus renunțarea la urmărirea penală, renunțarea la aplicarea pedepsei sau amânarea aplicării pedepsei. Totuși, aceste criterii sunt generale și foarte largi, permit o judecare a faptelor cu unități de măsură diferite și nu sunt previzibile pentru persoana evaluată, astfel că, pe de o parte, impun o evaluare subiectivă sau emoțională din partea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii, iar, pe de altă parte, lasă o sferă largă de apreciere acestuia pentru a decide dacă persoana/candidatul admisă/admis îndeplinește condiția bunei reputații.

61. Curtea reține că sunt reglementate șase criterii generice în funcție de care se evaluează faptele de natură penală, contravențională sau disciplinară ale candidatului admis, și anume: tipul și împrejurările de săvârșire a faptei; forma de vinovăție; tipul de sancțiune aplicată sau tipul soluției dispuse față de candidat; conduita adoptată în timpul cercetării disciplinare sau al procesului judiciar; impactul asupra opiniei publice generat de fapta persoanei în cauză; perioada care a trecut de la aplicarea sancțiunii disciplinare, contravenționale, a sancțiunii cu caracter administrativ sau de la rămânerea definitivă a soluției de condamnare, de renunțare la urmărire penală sau la aplicarea pedepsei, de amânare a aplicării pedepsei.

62. Curtea observă că patru dintre criteriile generale antereferte sunt obiective, unul impune o abordare subiectivă (impactul asupra opiniei publice generat de fapta persoanei în cauză), iar altul este mixt, îmbinând atât elemente subiective, cât și obiective pentru determinarea sa (conduita adoptată în timpul cercetării disciplinare sau al procesului judiciar). Astfel, Plenul Consiliului Superior al Magistraturii are la dispoziție o paletă de criterii de o maximă generalitate, fără însă ca textul criticat să și determine consecința constatărilor realizate pe baza acestor criterii. Astfel, norma juridică nu tranșează ipotezele și situațiile care califică persoana ca având o reputație bună sau îndoielnică. În realitate, criteriile generale menționate relevă o abundență de constatări din partea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii, însă valorificarea acestora în procesul determinării bunei/relei reputații nu este stabilită, astfel că evaluarea subiectivă, în funcție de conștiința/convingerile/percepția/preceptele morale ale fiecărui membru în parte al Plenului joacă un rol hotărâtor în cauză. Prin urmare, nu se poate decât constata că aceste criterii lasă loc la echivoc, întrucât ele evocă generalități, iar textul criticat nu reușește să fixeze elementele de conținut ale bunei reputații sau, din contră, ale unei eventuale rele reputații.

63. Curtea constată că nici Legea nr. 303/2004 și nici prezenta lege nu definesc buna reputație, astfel că, potrivit jurisprudenței Curții Constituționale, sensul acestei sintagme trebuie căutat în Dicționarul explicativ al limbii române (a se vedea, spre exemplu, Decizia nr. 439 din 21 iunie 2016, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 877 din 2 noiembrie 2016, paragraful 17). Reputația se definește ca o părere publică, favorabilă sau defavorabilă, despre cineva sau ceva; felul în care cineva este cunoscut sau apreciat, renume, faimă, celebritate. În cauza de față, Curtea reține că această părere publică este stabilită de Plenul Consiliului Superior al Magistraturii într-un cadru organizat/normat și atrage consecințe juridice. Prin urmare, evaluarea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nu reprezintă un tablou moral al candidatului pus la îndemâna societății, așadar, fără vreo consecință juridică, ci un act juridic oficial prin care se stabilește reputația necesară îndeplinirii funcției de judecător/procuror, act care trebuie să se bazeze pe criterii obiective, determinate, specifice, previzibile și cuantificabile. Or, o însușire de criterii generale, fără identificarea în concreto a cauzelor care demonstrează și angajează ideea de reputație discutabilă, nu îndeplinește exigențele constituționale ale previzibilității legii și creează o insecuritate juridică permanentă pentru candidații admiși aflați în situația de a fi evaluați din punctul de vedere al reputației. Revine legiuitorului obligația de a reglementa astfel de cauze obiective, sens în care trebuie să țină seama atât de specificul activității judecătorilor/procurorilor, cât și de faptul că reputația este parte componentă a drepturilor generale ale personalității, care, la rândul lor, se întemeiază pe demnitatea umană, valoare supremă a statului român, conform art. 1 alin. (3) din Constituție.

64. Curtea Constituțională a constatat, de principiu, că orice act normativ trebuie să îndeplinească anumite condiții calitative, printre acestea numărându-se previzibilitatea, ceea ce presupune că acesta trebuie să fie suficient de precis și de clar pentru a putea fi aplicat (a se vedea în acest sens, spre exemplu, Decizia nr. 189 din 2 martie 2006, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 307 din 5 aprilie 2006, Decizia nr. 903 din 6 iulie 2010, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 584 din 17 august 2010, sau Decizia nr. 26 din 18 ianuarie 2012, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 116 din 15 februarie 2012). În același sens, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a statuat că legea trebuie, într-adevăr, să fie accesibilă justițiabilului și previzibilă în ceea ce privește efectele sale. Pentru ca legea să satisfacă cerința de previzibilitate, ea trebuie să precizeze cu suficientă claritate întinderea și modalitățile de exercitare a puterii de apreciere a autorităților în domeniul respectiv, ținând cont de scopul legitim urmărit, pentru a oferi persoanei o protecție adecvată împotriva arbitrarului (a se vedea Hotărârea

reglementa pentru lipsă de previzibilitate și crearea unui sentiment de insecuritate. Curtea Constituțională a decis că elementele care țin de buna reputație trebuie stabilite obiectiv, clar, previzibil.

Din perspectiva problemei de drept din cauză, Curtea a constatat că nici măcar amânarea aplicării pedepsei sau renunțarea la urmărire penală nu pot intra în acest concept, al bune reputații: „Acceptând că, în cazul dat, buna reputație reprezintă un concept juridic, și nu unul eminamente moral, rezultă că legiuitorul nu are posibilitatea să stabilească în cazul amânării

din 4 mai 2000, pronunțată în Cauza Rotaru împotriva României, paragraful 52, și Hotărârea din 25 ianuarie 2007, pronunțată în Cauza Sissanis împotriva României, paragraful 66). O lege îndeplinește condițiile calitative impuse atât de Constituție, cât și de Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale numai dacă norma este enunțată cu suficientă precizie pentru a permite cetățeanului să își adapteze conduita în funcție de aceasta, astfel încât, apelând la nevoie la consiliere de specialitate în materie, el să fie capabil să prevadă, într-o măsură rezonabilă, față de circumstanțele speței, consecințele care ar putea rezulta dintr-o anumită faptă și să își corecteze conduita. Desigur, poate să fie dificil să se redacteze legi de o precizie totală și o anumită suplețe poate chiar să se dovedească de dorit, suplețe care nu afectează însă previzibilitatea legii (în acest sens sunt, spre exemplu, Decizia Curții Constituționale nr. 1 din 11 ianuarie 2012, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 53 din 23 ianuarie 2012, și Decizia Curții Constituționale nr. 743 din 2 iunie 2011, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 579 din 16 august 2011, precum și jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, spre exemplu, Hotărârea din 15 noiembrie 1996, pronunțată în Cauza Cantoni împotriva Franței, paragraful 29, Hotărârea din 25 noiembrie 1996, pronunțată în Cauza Wingrove împotriva Regatului Unit, paragraful 40, sau Hotărârea din 9 noiembrie 2006, pronunțată în Cauza Leempoel S.A. ED. Cine Revue împotriva Belgiei, paragraful 59).

65. Principiul securității juridice este instituit, implicit, de art. 1 alin. (5) din Constituție, principiu care exprimă în esență faptul că cetățenii trebuie protejați contra unui pericol care vine chiar din partea dreptului, contra unei insecurități pe care a creat-o dreptul sau pe care acesta riscă s-o creeze, impunând ca legea să fie accesibilă și previzibilă (Decizia nr. 51 din 25 ianuarie 2012, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 90 din 3 februarie 2012, sau Decizia nr. 240 din 3 iunie 2020, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 504 din 12 iunie 2020, paragraful 105). Securitatea juridică a persoanei se definește ca un complex de garanții de natură sau cu valențe constituționale inerente statului de drept, în considerarea căroră legiuitorul are obligația constituțională de a asigura atât o stabilitate firească dreptului, cât și valorificarea în condiții optime a drepturilor și a libertăților fundamentale (Decizia nr. 454 din 4 iulie 2018, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 836 din 1 octombrie 2018, paragraful 68).

66. Rezultă că textul criticat încalcă exigențele constituționale referitoare la previzibilitatea legii și securitatea juridică, întrucât nu reușește să normeze criteriile și eventual cazurile în care persoana nu beneficiază de o bună reputație pentru a accede la funcția de judecător/procuror. Prin urmare, criticile de neconstituționalitate privind art. 18 din lege raportate la art. 1 alin. (5) din Constituție sunt întemeiate.

67. Curtea mai reține că, potrivit art. 90 din Codul penal, persoana față de care s-a dispus amânarea aplicării pedepsei nu este supusă niciunei decăderi, interdicții sau incapacități ce ar putea decurge din infracțiunea săvârșită. Este adevărat că, în ipoteza aplicării unei asemenea proceduri de individualizare a pedepsei, instanța judecătorească a stabilit că fapta există, constituie infracțiune și a fost săvârșită de inculpat, însă a apreciat, raportat și la persoana sa, că acesta se poate îndrepta fără aplicarea pedepsei. Acceptând că, în cazul dat, buna reputație reprezintă un concept juridic, și nu unul eminamente moral, rezultă că legiuitorul nu are posibilitatea să stabilească în cazul amânării aplicării pedepsei că persoana nu beneficiază de o reputație care să îi permită accederea la funcția de judecător/procuror. Prin urmare, în situația dată, a lega o consecință juridică de soluția de amânare a aplicării pedepsei, respectiv reputația îndoielnică, înseamnă a încălca însuși art. 90 din Codul penal, ceea ce ar fi contrar principiului legalității consacrat de art. 1 alin. (5) din Constituție (a se vedea cu privire la valorizarea în plan constituțional a efectelor amânării aplicării pedepsei și Decizia nr. 905 din 16 decembrie 2020, nepublicată la data pronunțării prezentei decizii în Monitorul Oficial al României, Partea I).

68. De altfel, Curtea a stabilit în jurisprudența sa că legiuitorul trebuie să se raporteze la reglementările ce reprezintă un reper de claritate, precizie și previzibilitate, iar erorile de apreciere în redactarea actelor normative nu trebuie să se perpetueze în sensul de a deveni ele însele un precedent în activitatea de legiferare; din contră, aceste erori trebuie corectate pentru ca actele normative să contribuie la realizarea unei securități sporite a raporturilor juridice (Decizia nr. 390 din 2 iulie 2014, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 532 din 17 iulie 2014, paragraful 32).”

aplicării pedepsei că persoana nu beneficiază de o reputație care să îi permită accederea la funcția de judecător/procuror. Prin urmare, în situația dată, a lega o consecință juridică de soluția de amânare a aplicării pedepsei, respectiv reputația îndoielnică, înseamnă a încălca însuși art.90 din Codul penal, ceea ce ar fi contrar principiului legalității consacrat de art.1 alin. (5) din Constituție" (paragraful 67).

Cu atât mai mult, legiuitorul nu ar putea să dea relevanță separată, pe termen nedeterminat, unei condamnări, ale cărei efecte sunt oprite de lege în termeni imperativi, la momentul intervenirii reabilitării de drept sau judecătorești.

Așa fiind, interpretarea instanței fondului conform căreia o condamnare penală anterioară, pentru care a intervenit reabilitarea, echivalează cu comportament necorespunzător principiilor care guvernează profesia de polițist este vădit nelegală și încalcă explicit statuările Curții Constituționale în decizia amintită, rațiunea lor fiind aceeași chiar dacă vizează o altă profesie.

O astfel de interpretare în contradicție cu principiile unui stat de drept legate de respectarea legilor are drept consecință asumarea unui comportament discreționar, nelimitat în timp, fapt de neconceput în lumina art. 1 alin. 3 și 5 din Legea supremă.

De altfel, printr-o altă decizie, nr. 363/2022, Curtea Constituțională într-un caz în care se pune problema antecedentei penale a judecătorilor, a arătat și mai clar că „în ceea ce privește reabilitarea de drept sau judecătorească a persoanei fizice, consecințele extrapenale ale condamnării se produc până la intervenirea acesteia, urmând să înceteze odată cu rămânerea definitivă a hotărârii de reabilitare. Așadar, înlăturarea consecințelor condamnării prin reabilitare vizează nu numai materia dreptului penal, ci și consecințele extrapenale care au derivat din condamnare”.

Prin decizia nr. 592/2019, Curtea Constituțională a dispus că înlăturarea consecințelor extrapenale ale hotărârilor judecătorești de condamnare penală operează în baza dispozițiilor Codului penal, partea generală. Faptul că legea specială, extrapenală, folosește diferite sintagme precum „nu au suferit condamnări penale”, „persoana nu a fost condamnată pentru săvârșirea unei infracțiuni” sau „nu are antecedente penale” nu înseamnă că aceasta poate completa/modifica/deroga de la dispozițiile Codului penal, sub aspectul condițiilor și termenelor în care sunt înlăturate consecințele unei condamnări penale, (paragraful 41).

Curtea a constatat că, dacă nu ar fi aplicate dispozițiile Codului penal referitoare la reabilitare/dezincriminare/amnistie, condiția analizată în acea cauză - privitoare la nedemnitățile de a fi avocat a persoanei condamnate definitiv prin hotărâre judecătorească la pedeapsa cu închisoare pentru săvârșirea unei infracțiuni intenționate - nu ar cunoaște, în mod obiectiv, niciun remediu de înlăturare, devenind o stare de fapt intangibilă/iremediabilă. Ea ar reprezenta, astfel, o veritabilă civiliter mortuus în privința persoanei față de care a fost pronunțată o hotărâre judecătorească de condamnare, pentru că ar avea efecte absolute și perpetue în privința acesteia, încălcând marja de apreciere de care dispune legiuitorul în temeiul art.16 alin.(3) din Constituție, (paragraful 42).

Prin urmare, și dispozițiile incidente din cuprinsul Legii nr. 360/2002, respectiv art. 10 lit. b) și c) trebuie interpretate în lumina statuărilor Curții Constituționale ale cărei considerente sunt deopotrivă obligatorii și opozabile erga omnes, astfel încât fapta care a atras condamnarea anterioară nu mai poate fi luată în calcul în nicio ipoteză pentru a bloca accesul recurentului la funcția publică atât timp cât a intervenit reabilitarea.

În aceeași lumină urmează a fi interpretată și susținerea privind cercetarea prealabilă a reclamantului pentru comportament necorespunzător față de un coleg de serviciu ce nu s-a soldat cu vreo sancțiune.

În consecință, apare evident că intimatele au acționat cu exces de putere, nesocotind indiscutabil dispozițiile legale și constituționale incidente, refuzul de primire în profesie fiind în mod vădit nejustificat, iar actul administrativ care a stins raportul juridic de drept administrativ fiind nelegal.

În sensul celor mai sus expuse este și jurisprudența, a se vedea decizia civilă nr. 161/09.02.2023, pronunțată de Curtea de Apel Timișoara, în dosarul nr. 107/30/2022.

Prin întâmpinarea depusă la dosar de intimatul XXX, s-a solicitat respingerea recursului și menținerea sentinței recurate ca legală și temeinică. (...)

În al doilea rând, apreciază că hotărârea atacată îndeplinește condițiile legale prevăzute de art. 425 C.pr.civ., conținând toate elementele de fond și de formă, respectiv, argumentele pe care instanța își fundamentează sentința pronunțată, în virtutea următoarelor considerente:

Astfel, prin argumentele sale, recurentul XXX arată faptul că hotărârea instanței de fond a fost pronunțată cu încălcarea normelor de drept material de către I.T.P.F. XXX, raționament total greșit, deoarece aceasta nu a ignorat faptul că reclamantul fusese reabilitat de drept în urma condamnării penale, ci a analizat situația sa per ansamblu, având în vedere că acesta mai fusese lucrătorul instituției, iar atitudinea manifestată în relațiile cu colegii și în societate i-au împiedicat să considere că a avut un comportament corespunzător principiilor care guvernează profesia de polițist, cerința prevăzută la lit.g în Secțiunea a II-a, postată pe site-ul instituției, la data organizării concursului.

Practic, recurentul XXX omite unul dintre cele mai importante aspecte din anunțul de participare la concursul organizat, anume faptul că "Nu se admit derogări de la niciuna dintre condițiile de participare la concurs prevăzute în anunț". Astfel, se impunea ca aceste condiții să fie îndeplinite cumulativ, așa cum au fost stabilite de către instituția pârâtă, cu ocazia organizării concursului la care acesta a participat: (...)

g) să aibă un comportament corespunzător principiilor care guvernează profesia de polițist;

h) să nu aibă antecedente penale, cu excepția situației când a intervenit reabilitarea; (...)

Cu privire la afirmația recurentului XXX "instanța fondului, în deplin acord cu intimatele, a reținut faptul că, în speță, condamnarea penală a subsemnatului pentru care a intervenit reabilitarea, echivalează cu nerespectarea dispozițiilor art. 10 alin (1) lit c) din Legea nr. 360/2002, respectiv cu un comportament necorespunzător principiilor care guvernează profesia de polițist".

Practic, în considerentele din sentința civilă nr. 193/19.04.2023, instanța de fond a analizat toate elementele relevante în cauză, anume faptul că recurentului XXX îi încetaseră raporturile de serviciu cu unitatea anterior organizării acestui concurs, în baza art.69 al. 1 lit. i) din Legea nr. 360/2002 privind Statutul Poliștilor, ca urmare a condamnării sale prin hotărâre judecătorească rămasă definitivă, cu suspendarea condiționată a executării pedepsei pentru infracțiunea de vătămare corporală din culpă și infracțiunea de părăsire a locului accidentului, la care se adaugă faptul că acesta a făcut obiectul a două cercetări prealabile pentru comportament necorespunzător, iar motivul pentru care nu primise o sancțiune, pentru cea de-a doua cercetare prealabilă, era faptul că anterior finalizării acesteia, recurentul și-a încetat raporturile de serviciu cu intima (nicidecum faptul că acesta nu ar fi fost vinovat de acuzațiile care i se aduceau);

- a studiat probele depuse de către I.T.P.F., anume Raportul privind aspectele sesizate în lucrarea cu numărul S/1818744 din data de 06.09.2013, înregistrat la nivelul I.T.P.F. XXX cu nr. S/1818744 din 6.09.2013 (document având caracter secret de serviciu), din care rezultă că reclamantul este o persoană cunoscută pentru consumul de alcool, cu un caracter recalcitrant în societate și care obișnuiește să denatureze realitatea sau să nege acuzațiile celorlalți cu privire la comportamentul său;

- a observat că în declarația de confirmare a cunoașterii și acceptării condițiilor de recrutare, asumată prin semnătură de către XXX la data de 29.09.2021, recurentul nu a precizat dacă a fost încadrat sau nu în sistemul de apărare, ordine publică și siguranță națională și nu a menționat dacă i-au încetat raporturile de serviciu/trecut în rezervă., aspect care a indus în eroare lucrătorii din cadrul Serviciului Resurse Umane anterior susținerii probei scrise a examenului.

Toate aceste aspecte au contribuit la cristalizarea opiniei de ansamblu cu privire la situația recurentului XXX, iar concluzia Tribunalului Caras-Severin este temeinic argumentată atunci când a stabilit faptul că "pârâtul și-a exercitat atribuțiile în cadrul prerogativelor conferite, fără a se putea reține că marja de apreciere a fost excesivă, de natură a atrase nelegalitatea actelor contestate", precum și faptul că "recurentul nu îndeplinește principiul integrității morale", care presupune adoptarea unui comportament conform normelor etice acceptate și practicate în societate, norma care guvernează conduita profesională a oricărui polițist.

Pe cale de consecință, subliniază faptul că recurentul XXX deși recunoaște faptul că pentru a fi încadrat pe funcția pentru care a participat la concursul organizat de către I.T.P.F. XXX trebuia să îndeplinească ambele condiții prevăzute la literele g) și h) din Secțiunea II a Anunțului

de participare, totuși acesta denaturează realitatea prin afirmațiile sale potrivit cărora "reglementarea separată a unei noi ipoteze normative constând în comportament necorespunzător alături de cel cu relevanță penală și separate de el demonstrează intenția legiuitorului să distingă acest comportament de cel cu relevanță penală și să integreze în sfera de neprimire în profesie comportamente deviante, nepotrivite altele decât cele cu relevanță penală", deoarece instanța de fond a considerat că nu are un comportament corespunzător profesiei de polițist nu doar pentru faptul că a fost condamnat penal și între timp reabilitat, ci i s-a evaluat conduita sa în funcție de toate aspectele enumerate mai sus, acestea fiind nu numai relevante ci și suficiente, astfel încât instanța de judecată să își formeze o opinie temeinic motivată în ceea ce privește comportamentul necorespunzător al recurentului.

Cu toate acestea, deși recurentul XXX a fost reabilitat de drept la momentul susținerii concursului organizat, consideră că motivarea instanței din sentința penală nr. 103/2012, prin care acesta a fost condamnat definitiv (mai multe afirmații ale inculpatului XXX au fost contrazise de concluziile expertizelor medico-legale efectuate atât în faza de urmărire penală cât și în etapa judecătorească), întărește raționamentul instanței de fond, atunci când, în mod justificat, a stabilit faptul că "chiar dacă în cauză, pentru - condamnările suferite a intervenit reabilitarea, instanța apreciază că existența unor condamnări anterioare la pedeapsa închisorii pot fi supuse analizei efectuate de către comisia de concurs prin prisma cerinței ca reclamantul să aibă un comportament corespunzător principiilor care guvernează profesia de polițist".

Se evidențiază modul în care recurentul a completat Declarația de confirmare a cunoașterii și acceptării condițiilor de recrutare, asumată prin semnătură, la data de 29.09.2021, existentă la dosarul de recrutare, în care acesta nu a precizat dacă a fost încadrat sau nu în sistemul de apărare, ordine publică și siguranță națională și nu a menționat dacă i-au încetat raporturile de serviciu/trecut în rezervă, fiind specificată doar precizarea "ALT MOTIV-DOSAR PENAL, în temeiul Legii 161/2003" (lege care reglementează unele măsuri pentru asigurarea transparenței în exercitarea demnităților publice, a funcțiilor publice și în mediul de afaceri, prevenirea și sancționarea corupției), atitudine cu ajutorul căreia a reușit să inducă în eroare lucrătorii de la Resurse Umane atunci când au procedat la verificarea dosarelor candidaților.

Având în vedere faptul că recurentului XXX îi încetaseră raporturile de serviciu în baza art. 69 alin. (1) lit. i) din Legea nr. 360/2002, ca urmare a condamnării prin hotărâre judecătorească rămasă definitivă cu suspendarea condiționată a executării pedepsei pentru infracțiunea de vătămare corporală din culpă și infracțiunea de părăsire a locului accidentului, la momentul susținerii concursului organizat, în cazierul său nu se mai menționa condamnarea penală, deoarece între timp fusese reabilitat de drept, iar acest lucru a contribuit la înlăturarea oricăror urme de suspiciune pentru lucrătorii din cadrul Serviciului resurse Umane, în ceea ce privește o eventuală cercetare amănunțită cu privire la situația candidatului.

Având în vedere că fiecare candidat poate să declare, inițial susținerii examenului, fapte ce nu corespund cu realitatea, acesta este și motivul pentru care fiecare candidat este obligat să completeze o Declarație de confirmare a cunoașterii și acceptării condițiilor de recrutare, pentru ca, în cazul în care, ulterior se constată că cele menționate de către cei care au promovat concursul nu corespund cu realitatea, instituția pârâtă să aibă posibilitatea legală de a proceda la neîncadrarea persoanei în cauză, chiar dacă rezultatele obținute la concurs ar permite acest fapt. Acesta este și scopul Declarației de confirmare a cunoașterii și acceptării condițiilor de recrutare, date de candidați sub semnătură, prin care aceștia acceptă faptul că „Am fost informat (ă) și sunt de acord cu efectuarea de verificări, cunoscând faptul că în situația în care vor rezulta aspecte contrare celor declarate în prezenta declarație ori incompatibilități determinate de neîndeplinirea cumulativă a condițiilor de recrutare nu voi fi încadrat (ă), chiar dacă rezultatele obținute la concurs ar permite acest fapt”.

Analizând cele de mai sus, este lesne de observat că recurentul XXX nu numai că era obligat să completeze corect și complet Declarația de confirmare a cunoașterii și acceptării condițiilor de recrutare, ci, având în vedere situația acestuia, precum și faptul că a prezentat un cazier în care nu se mai menționa că fusese anterior condamnat penal, cu atât mai mult se impunea să precizeze faptul că la data încetării raporturilor de serviciu, acesta era cercetat prealabil pentru comportamentul neadecvat avut față de colegi (cercetare care nu a fost finalizată deoarece acesta

și-a încetat raporturile de serviciu), precum și faptul că mai făcuse obiectul unei alte lucrări penale cu nr. P.P. 1096/P/2013 pentru săvârșirea infracțiunii de lovire sau alte violențe pentru lovirea agentului șef de poliție XXX).

Consideră că instanța de fond a concluzionat în mod temeinic faptul că "reclamantul a avut cunoștință încă de la înscrierea la concurs de necesitatea îndeplinirii acestei condiții, a cunoscut antecedentele pe care le avea și și-a asumat consecințele comportamentului său din trecut", iar faptul că anterior susținerii concursului a reușit să ascundă aceste aspecte relevante, apreciază că nu ar trebui să îi creeze acestuia o pârghie prin care să oblige instituția să procedeze la încadrarea sa pe funcție, având în vedere că nu a avut un comportament corespunzător principiilor care guvernează profesia de polițist, raportat la toate aspectele detaliate mai sus.

Prin decizia civilă nr. 829/26.09.2023, pronunțată de Curtea de Apel Timișoara s-a casat în parte sentința recurată și în rejudecare s-a admis în parte acțiunea formulată de reclamantul XXX în contradictoriu cu pârâțul XXX și în consecință s-a dispus anularea dispoziției de invalidare a concursului cuprinsă în adresa nr.2640030/04.01.2022 emisă de XXX; s-a respins în rest acțiunea și s-au menținut dispozițiile sentinței recurate în ceea ce privește respingerea acțiunii reclamantului în contradictoriu cu pârâțul XXX.

(...)

Analizând hotărârea recurată prin prisma motivelor de recurs și a dispozițiilor legale incidente inclusiv art. 488 și următoarele C.pr.civ Curtea reține următoarele:

Pârâțul XXX a emis pe seama reclamantului XXX **dispoziția de invalidare a concursului nr. 2640030/04.01.2022** (fila 14 dosar 729/115/2022 al Tribunalului Caraș-Severin) prin care s-a reținut că, în urma verificărilor efectuate de Serviciul Resurse Umane rezultă că reclamantul nu îndeplinește condiția de încadrare/ reîncadrare prevăzută la art. 7 alin. 1 din Anexa 2 la Ordinul MAI 140/2016 referitoare la existența unui comportament corespunzător principiilor care guvernează profesia de polițist.

În acest sens s-a reținut expres faptul că, reclamantul a fost condamnat penal pentru săvârșirea infracțiunii de vătămare corporală din culpă și părăsirea locului accidentului conform sentinței penale nr. 103/15.10.2012 rămasă definitivă.

S-a apreciat că un asemenea comportament este necorespunzător principiilor care guvernează profesia de polițist, intimatul făcând referire în cuprinsul adresei, suplimentar, și la faptul că în cursul anului 2013, reclamantul a fost în curs de cercetare prealabilă pentru comportament necorespunzător față de un coleg de serviciu.

A mai reținut intimatul prin aceeași adresă că de vreme ce, reclamantului i-au încetat raporturile de serviciu în baza art. 69 alin. 1 lit. i din Legea 360/2002 nu erau îndeplinite condițiile prevăzute de art. 9 alin. 2 indice 1 din același act normativ coroborate cu art. 7 alin. 3 Anexa 2 din Ordinul MAI 140/2016, dispoziții legale care permit reîncadrarea ca polițist a persoanelor care îndeplinesc criteriile specifice prevăzute de art. 10 alin. 1 indice 2 din Legea 360/2002 și cărora nu le-au încetat raporturile de serviciu în condițiile art. 69 alin. 1 lit i din Legea 360/2002.

Raportat la această motivare a actului administrativ atacat de reclamant, Curtea reține că, legalitatea măsurii astfel dispusă se analizează de către instanța de contencios administrativ strict din perspectiva argumentelor cuprinse în adresa în discuție, și nu din perspectiva altor motive cuprinse spre exemplu în întâmpinarea depusă de către emitent în fața instanței.

În alți termeni, instanța reține că legalitatea măsurii de invalidare a concursului de încadrare pe funcția de agent de poliție, prin încadrare directă, se analizează exclusiv prin raportare la argumentele expuse în cuprinsul adresei, argumente constând în: condamnarea penală suferită de reclamant, comportamentul necorespunzător al acestuia față de un coleg de serviciu în cursul anului 2013, precum și motivul privind încetarea raportului de serviciu conform art. 69 alin. 1 lit. i din Legea 360/2002 privind Statutul polițistului.

În nici un caz, soluția nu poate fi argumentată suplimentar prin considerentele legate de comportamentul reclamantului la momentul depunerii dosarului de concurs, prin completare eronată, cu bună știință, a Declarației de confirmare a cunoașterii și acceptării condițiilor de recrutare, întrucât un asemenea argument, oricât de pertinent ar fi în dovedirea unui comportament necorespunzător profesiei de polițist, nu a fost reținut în cuprinsul actului de invalidare a concursului și ca atare, nu poate sta la baza măsurii astfel dispuse prin acest act;

acest argument este invocat exclusiv prin întâmpinarea depusă la dosar și nu se regăsește nici în răspunsul la plângerea prealabilă ce formează obiectul adresei nr. CR 2921091/08.03.2022.

Nu este relevant nici faptul că, acest argument s-a reținut prin adresa nr. CR2921017/04.02.2022 întrucât această adresă este emisă în conformitate cu prevederile art. 8 din OG 27/2002 privind reglementarea activității de soluționare a petițiilor și deci nu poate completa actul administrativ de invalidare a concursului.

Rămânând stabilit că obiectul analizei instanței de contencios administrativ îl constituie exclusiv motivele menționate în cuprinsul adresei 2640030/04.01.2022, instanța reține, cu titlu prealabil, dispozițiile legale cuprinse în Legea 360/2002 privind Statutul polițistului precum și în Ordinul MAI 140/2016 relevante în cauză cu precizare obligatorie a aspectului conform căruia în cauză este vorba despre concursul organizat pentru ocuparea posturilor vacante de agent de poliție, prin încadrare directă, așa cum rezultă din anunțul de concurs (fila 26 dosar 822/30/2022 al Tribunalului Timiș).

Astfel potrivit art.9 alin. 2 ind.1 respectiv 2 ind.2 din Legea 360/2002, "în raport cu nevoile operative ale structurilor Ministerului Afacerilor Interne, pentru ocuparea funcțiilor de execuție vacante pot fi reîncadrate ca polițiști persoane cărora le-au încetat raporturile de serviciu în condițiile art. 69 alin. (1) lit. b), d) - f) și j), care au studii corespunzătoare cerințelor postului și îndeplinesc condițiile legale, potrivit categoriei din care au făcut parte.

Prin excepție de la prevederile alin. (1) și (2), pentru reducerea deficitului de polițiști în structurile Ministerului Afacerilor Interne, pot fi încadrate direct sau transferate din instituțiile din sistemul de apărare, ordine publică și securitate națională, pe funcții de execuție vacante de polițist, persoane cu studii corespunzătoare cerințelor postului și care îndeplinesc condițiile legale."

Ocuparea funcțiilor de polițist în condițiile alin. (2 ind.1), (2 ind.2) se realizează prin concurs sau examen, după caz.

Aceste dispoziții legale se coroborează cu prevederile art. 1 din Anexa 2 la Ordinul MAI 140/2016 privind activitatea de management resurse umane în unitățile de poliție ale Ministerului Afacerilor Interne din care rezultă că recrutarea în vederea ocupării posturilor vacante de polițist se realizează fie din sursă internă (alin.2), reîncadrare (alin.3) încadrare directă (alin.4) sau transfer (alin.5).

Rezultă așadar că, prevederile art. 9 alin. 2 indice 2 din Legea 360/2002 fac referire la încadrarea directă spre deosebire de prevederile cuprinse la alin. 2 indice 1 ce fac referire la reîncadrarea ca polițiști a persoanelor cărora le-au încetat anterior raporturile de serviciu în baza altor dispoziții legale decât cele prevăzute la art. 69 alin. 1 lit. i din Legea 360/2002.

Curtea a reținut astfel că în speță este nerelevant argumentul conform căruia reclamantului i-au încetat raporturile de serviciu în baza art. 69 alin. 1 lit. i din Legea 360/2002 și astfel sunt aplicabile prevederile art. 7 alin. 3 din Anexa 2 la Ordinul MAI 140/2016 privind activitatea de management resurse umane în unitățile de poliție ale Ministerului Afacerilor Interne ce interzice recrutarea în vederea reîncadrării ca polițist a persoanelor cărora le-au încetat raporturile de serviciu în condițiile art. 69 alin. 1 lit. i din legea 360/2002 , întrucât această cerință este solicitată expres la reîncadrarea conform art. 9 alin. 2 indice 1 din Legea 360/2002, iar nu la încadrarea directă conform art. 9 alin. 2 indice 2 din aceeași lege.

Instanța a mai reținut că potrivit art. 10 alin. 1 din Legea 360/2002 "La concursul de admitere în instituțiile de învățământ ale Ministerului Afacerilor Interne și la ocuparea funcțiilor de polițist în condițiile art. 9 alin. (2 ind.1), (2 ind.2) și (3) are acces orice persoană, indiferent de rasă, naționalitate, sex, religie, avere sau origine socială, care îndeplinește, pe lângă condițiile generale legale prevăzute pentru funcționarii publici, și următoarele condiții speciale: b) să nu aibă antecedente penale sau să nu fie în curs de urmărire penală ori de judecată pentru săvârșirea de infracțiuni; c) să aibă un comportament corespunzător principiilor care guvernează profesia de polițist."

Dispoziții similare se regăsesc și în Secțiunea a 4-a Anexa 2 din Ordinul MAI 140/2016 ce reglementează condiții legale și cerințe de ocupare a posturilor prevăzute pentru încadrarea în funcții de polițist prin reîncadrare ca polițist, încadrare directă sau transfer din cadrul instituțiilor din sistemul de apărare, ordine publică și securitate națională și care stabilesc printre condițiile

general obligatorii cuprinse la art. 7 alin. 1 pe cele de la literele g(să aibă un comportament corespunzător principiilor care guvernează profesia de polițist)

și h (să nu aibă antecedente penale, cu excepția situației când a intervenit reabilitarea).

Pe lângă aceste condiții general obligatorii pentru toate situațiile de încadrare în funcții de polițist prin reîncadrare ca polițist, încadrare directă sau transfer, art. 7 alin. 3 din Ordinul MAI 140/2016 mai prevede condiții specifice, aplicabile exclusiv în ipoteza reîncadrării printre care și condiția de a nu le fi încetat raporturile de serviciu în baza art. 69 alin. 1 lit i din Legea 360/2002.

Rezultă așadar că motivul încetării raporturilor de serviciu ale reclamantului în baza art. 69 alin. 1 lit. i din Legea 360/2002, nu poate sta în mod valabil la baza soluției de invalidare a concursului de încadrare directă, întrucât, așa cum s-a arătat anterior, această condiție este solicitată exclusiv în ipoteza reîncadrării.

În ceea ce privește săvârșirea faptei penale pentru care reclamantul a fost condamnat prin sentința penală nr. 103/15.10.2012 pronunțată de Tribunalul Caraș-Severin în dosarul penal 4006/115/2010 rămasă definitivă prin decizia nr. 3649/20.11.2013 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, este necontestat de părți că pentru această faptă a intervenit reabilitarea.

Curtea a reținut că, potrivit art. 7 alin. 1 lit. h din Ordinul MAI 140/2016 poate fi încadrat direct în funcția de polițist persoana care îndeplinește printre altele condiția de a nu avea antecedente penale, cu excepția situației când a intervenit reabilitarea.

Curtea a mai reținut că de vreme ce a intervenit reabilitarea, toate interdicțiile, decăderile sau incapacitățile rezultate din hotărârea penală de condamnare au fost înlăturate, întrucât consecințele extrapenale ale condamnării se produc atâta vreme cât nu a intervenit reabilitarea de drept sau judecătorească a persoanei fizice, așa cum a reținut Curtea Constituțională prin Decizia 592/2019. S-a mai reținut în considerentele acestei decizii că reabilitarea are ca efect înlăturarea pentru viitor a consecințelor condamnării iar înlăturarea consecințelor condamnării vizează nu numai materia dreptului penal ci și consecințele extrapenale care au derivat din condamnare.

Curtea a mai constatat că, dacă nu ar fi aplicate dispozițiile Codului penal referitor la reabilitare, condiția analizată nu ar cunoaște, în mod obiectiv, niciun remediu de înlăturare prin intermediul unei ficțiuni juridice obiectivate într-o instituție de drept penal material, pentru care, din această perspectivă, devine o stare de fapt intangibilă/iremediabilă. "Ea ar reprezenta, astfel, o veritabilă civiliter mortuus în privința persoanei față de care a fost pronunțată o hotărâre judecătorească de condamnare, pentru că va avea efecte absolute și perpetue în privința acesteia, aspect care, la rândul său, ar încălca marja de apreciere de care dispune legiuitorul în temeiul art. 16 alin. (3) din Constituție."

Aceleași concluzii se desprind și din Decizia Curții Constituționale² nr. 363/2022 unde se arată că "în ceea ce privește reabilitarea de drept sau judecătorească a persoanei fizice,

²**Prin Decizia nr. 363/2022**, publicată în Monitorul Oficial, Partea I, nr. 731 din 20 iulie 2022, **Curtea Constituțională** a admis excepția de neconstituționalitate și a constatat că dispozițiile art. 100 din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor sunt constituționale numai în măsura în care sancțiunea disciplinară a excluderii din magistratură nu are efect permanent.

În considerentele relevante ale acestei decizii, Curtea Constituțională a reținut că :

„14. În urma analizei tuturor acestor prevederi, Curtea constată că nu se regăsește nici în cuprinsul Legii nr. 303/2004, nici în cel al Legii nr. 317/2004 vreo dispoziție prin care să fie consacrată posibilitatea radierii sancțiunii disciplinare din dosarul profesional al magistratului, după trecerea unui anumit interval de timp în care acesta să nu mai fi săvârșit nicio abatere disciplinară.

15. Din studiul legislației aplicabile altor categorii profesionale rezultă, însă, că regula o reprezintă reglementarea instituției juridice a radierii sancțiunilor disciplinare, existând prevederi exprese în acest sens. (...)

22. Curtea reține, așadar, că, prin stabilirea termenului de 3 ani de la aplicarea sancțiunii disciplinare - alta decât excluderea din magistratură - după trecerea căruia judecătorii și procurorii pot să își dezvolte cariera profesională prin înscrierea la diverse concursuri sau examene în interiorul profesiei, Legea nr. 303/2004 recunoaște, implicit, caracterul temporar al efectelor acestor sancțiuni, ele fiind înlăturate după acest interval de timp. Curtea observă, totodată, că, în mod logic, acest caracter vremelnic al efectelor sancțiunilor disciplinare vizează doar acele sancțiuni care presupun menținerea în magistratură, adică avertismul, diminuarea indemnizației de încadrare lunare brute cu până la 25% pe o perioadă de

până la un an, mutarea disciplinară pentru o perioadă efectivă de la un an la 3 ani la o altă instanță sau la un alt parchet, suspendarea din funcție pe o perioadă de până la 6 luni și retrogradarea în grad profesional. Efectele sancțiunii disciplinare a excluderii din magistratură sunt însă perpetue. Există chiar o prevedere explicită care stipulează că pot fi reîncadrați în funcție foștii judecători, procurori sau magistrați-asistenți care au fost eliberați din funcție prin pensionare și cu privire la care nu s-a stabilit sancțiunea disciplinară a excluderii din magistratură [art. 83 alin. (3) din Legea nr. 303/2004].

23. Curtea reține că în cazul altor profesii se prevede un termen de radiere inclusiv a sancțiunii disciplinare constând în destituirea din funcția publică (3 ani conform actualei reglementări - Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 57/2019 privind Codul administrativ și 7 ani sub imperiul Legii nr. 188/1999, abrogată prin Codul administrativ), respectiv 3 ani în cazul eliberării din funcție a personalului de specialitate juridică asimilat judecătorilor și procurorilor din cadrul Ministerului Public, al Ministerului Justiției și al Institutului Național de Criminologie.(...)

25. Curtea s-a pronunțat, prin **Decizia nr. 592 din 8 octombrie 2019**, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 310 din 14 aprilie 2020, asupra prevederilor art. 14 lit. a) din Legea nr. 51/1995, potrivit cărora este nedemn de a fi avocat cel condamnat definitiv prin hotărâre judecătorească la pedeapsa cu închisoare pentru săvârșirea unei infracțiuni intenționate, de natură să aducă atingere prestigiului profesiei, și a reținut, cu privire la termenele pe durata cărora sunt incidente decăderile, interdicțiile sau incapacitățile care rezultă dintr-o condamnare penală, că legiuitorul a reglementat anumite cauze de înlăturare a consecințelor condamnării, care au drept consecință încetarea decăderilor și interdicțiilor, precum și a incapacităților care rezultă din condamnare. Este vorba despre legile de dezincriminare, cele de amnistiere și despre instituția reabilitării [art. 4, art. 152 alin. (1) și art. 169 alin. (1) din Codul penal]. Curtea a observat că, în ceea ce privește reabilitarea de drept sau judecătorească a persoanei fizice, consecințele extrapenale ale condamnării se produc până la intervenirea acesteia, urmând să înceteze odată cu rămânerea definitivă a hotărârii de reabilitare. Așadar, **înlăturarea consecințelor condamnării prin reabilitare vizează nu numai materia dreptului penal, ci și consecințele extrapenale care au derivat din condamnare.**

26. Curtea a reținut, prin decizia menționată, că prin art. 166 alin. (1) din Codul penal se stabilesc condiții cu privire la gravitatea condamnării și termenele după care fostul condamnat poate formula cererea de reabilitare. Totodată, dispozițiile art. 167 din Codul penal stabilesc calculul termenului de reabilitare, iar cele ale art. 168, condițiile pe care trebuie să le îndeplinească cererea de reabilitare judecătorească. Potrivit art. 537 din Codul de procedură penală, după rămânerea definitivă a hotărârii de reabilitare, instanța dispune să se facă mențiuni despre aceasta pe hotărârea de condamnare, mențiunea având efect tocmai sub aspectul încetării decăderilor, interdicțiilor și incapacităților (paragrafele 37-38).

27. Ca atare, Curtea a subliniat (paragraful 41) că înlăturarea consecințelor extrapenale ale hotărârilor judecătorești de condamnare penală operează în baza dispozițiilor Codului penal, partea generală. Faptul că legea specială, extrapenală, folosește diferite sintagme precum „nu au suferit condamnări penale“, „persoana nu a fost condamnată pentru săvârșirea unei infracțiuni“ sau „nu are antecedente penale“ nu înseamnă că aceasta poate completa/modifica/deroga de la dispozițiile Codului penal, sub aspectul condițiilor și termenelor în care sunt înlăturate consecințele unei condamnări penale. Consecințele juridice ale legii de dezincriminare sau de amnistie sau cele ale unei hotărâri judecătorești de reabilitare, pronunțate în condițiile legii, rămân guvernate de Codul penal, lege care reglementează condițiile în care pot fi înlăturate consecințele juridice penale și extrapenale ale unei hotărâri judecătorești de condamnare.

28. Curtea a constatat (paragraful 42) că, dacă nu ar fi aplicate dispozițiile Codului penal referitoare la reabilitare/ dezincriminare/amnistie, condiția analizată în acea cauză - privitoare la nedemnitățile de a fi avocat a persoanei condamnate definitiv prin hotărâre judecătorească la pedeapsa cu închisoare pentru săvârșirea unei infracțiuni intenționate - nu ar cunoaște, în mod obiectiv, niciun remediu de înlăturare, devenind o stare de fapt intangibilă/iremediabilă. Ea ar reprezenta, astfel, o veritabilă civiliter mortuus în privința persoanei față de care a fost pronunțată o hotărâre judecătorească de condamnare, pentru că ar avea efecte absolute și perpetue în privința acesteia, încălcând marja de apreciere de care dispune legiuitorul în temeiul art. 16 alin. (3) din Constituție.

29. Curtea a arătat că această marjă de apreciere rezultă din trimiterea operată, prin textul constituțional menționat, la posibilitatea legiuitorului de a reglementa accesul la funcțiile și demnitățile publice „în condițiile legii“. Astfel de condiționări trebuie să urmărească un scop legitim și ele însele trebuie să fie adecvate, necesare și să mențină un just echilibru între interesele concurente [cele generale ale societății și cele individuale], așadar, să nu aducă atingere substanței dreptului. Or, în acea cauză, Curtea a constatat că, prin aplicarea art. 4, art. 152 alin. (1) și art. 165-171 din Codul penal, măsura criticată are un scop legitim, respectiv cerința de moralitate, integritate, probitate și cinste de care trebuie

consecințele extrapenale ale condamnării se produc până la intervenirea acesteia, urmând să înceteze odată cu rămânerea definitivă a hotărârii de reabilitare. Așadar, înlăturarea consecințelor condamnării prin reabilitare vizează nu numai materia dreptului penal, ci și consecințele extrapenale care au derivat din condamnare".

Rămânând stabilit că reclamantul îndeplinește condiția prevăzută de art. 10 alin. 1 lit. b din Legea 360/2002 coroborată cu cea prevăzută de art. 7 alin. 1 lit. h din Ordinul 140/2016, aceea de

să dea dovadă orice persoană care aspiră la profesia de avocat; de asemenea, ea este adecvată în sensul că scopul legitim anterior menționat poate fi atins în mod abstract prin condiția impusă de legiuitor, necesară într-o societate democratică, în sensul că acceptanța socială a persoanei care dorește să accedă la profesia de avocat este cu atât mai mare cu cât aceasta a dat dovezi de îndreptare într-un interval temporal extins apreciat ca fiind suficient de către legiuitor, iar prin aplicarea normelor penale de drept substanțial referitoare la consecințele extrapenale ale condamnării, o asemenea condiție este proporțională cu scopul legitim urmărit, fiind o garanție, pe de o parte, a îndreptării persoanei, iar, pe de altă parte, a reintegrării sociale a acesteia. Ruperea acestui echilibru între cele două interese deopotrivă protejate ar constitui o decădere a persoanei vizate din dreptul de a accede la profesia de avocat, ce va opera ad aeternum, iar aceasta, ca o consecință a condamnării penale, ar suporta o sancțiune civilă care este în vădită contradicție cu universalitatea drepturilor garantată de art. 15 alin. (1) din Constituție, fiind lipsită de unul dintre drepturile și libertățile fundamentale care sunt garantate în cadrul unui stat de drept, și anume accesul la o funcție/demnitate publică, ceea ce contravine, astfel, art. 1 alin. (3) din Constituție.

30. Analiza constituționalității prevederilor de lege ce constituie în cauza de față obiect al excepției de neconstituționalitate impune de asemenea efectuarea unui test de proporționalitate similar, cu referire la consecințele excluderii din magistratură ca sancțiune disciplinară, în condițiile inexistenței, în legislația actuală, a unui termen în care efectele acesteia să fie înlăturate.

31. Astfel, Curtea reține că Legea nr. 303/2004 a instituit o serie de sancțiuni disciplinare aplicabile judecătorilor și procurorilor, aplicabile în mod gradual în funcție de gravitatea abaterii săvârșite, excluderea din magistratură fiind cea mai aspră dintre acestea și având, totodată, caracter permanent. Curtea constată că perpetuitatea acestei sancțiuni servește unui scop legitim, acela de a conferi perenitate prestigiului profesiei și imaginii justiției, efectele definitive ale sancțiunii excluderii din magistratură consolidând încrederea întregii societăți în independența, imparțialitatea și eficacitatea justiției. În același timp, efectul permanent al sancțiunii menționate este adecvat finalității pe care și-o propune, fiind, în principiu, o opțiune legală corespunzătoare, aptă să îndeplinească scopul legitim urmărit.

32. În ceea ce privește caracterul necesar al duratei nelimitate în care acționează sancțiunea disciplinară a excluderii din magistratură, Curtea constată că nu este întrunită exigența ingerinței minime, scopul urmărit putând fi atins și printr-un mod mai puțin drastic și categoric. Această concluzie rezultă din particularizarea la ipoteza accederii sau reînscrierii în profesia de avocat, pentru care Legea nr. 51/1995 impune anumite condiții, printre care și pe aceea ca persoana care aspiră la această profesie să nu fie nedemnă ca urmare a aplicării măsurii excluderii din profesie ca sancțiune disciplinară [art. 14 lit. b) teza a doua din Legea nr. 51/1995]. Curtea reține că lipsa reglementării unui termen în care efectele acestei sancțiuni să înceteze constituie un impediment absolut și perpetuu în ceea ce privește dreptul persoanei de a dobândi calitatea de avocat și, implicit, de a exercita această profesie.

33. De asemenea, Curtea constată că perpetuitatea consecințelor sancțiunii în discuție nu este proporțională cu scopul avut în vedere de legiuitor. Astfel, spre deosebire de situația examinată de instanța de control constituțional prin Decizia nr. 592 din 8 octombrie 2019, mai sus citată, referitoare la încetarea calității de avocat ca urmare a condamnării definitive la pedeapsa cu închisoare pentru săvârșirea unei infracțiuni intenționate, în care reabilitarea și efectele sale de înlăturare a consecințelor extrapenale ale condamnării rezultau chiar din Codul penal, în cauza de față Curtea observă că nu există nicio reglementare legală care să contracareze efectele negative ale excluderii din magistratură ca sancțiune disciplinară, indiferent de intervalul de timp care a trecut de la aplicarea sancțiunii. În acest sens, Curtea constată că, în mod paradoxal, excluderea din magistratură dispusă ca sancțiune disciplinară ajunge să aibă efecte mai grave decât excluderea din magistratură ca urmare a săvârșirii unei infracțiuni, ale cărei consecințe extrapenale vor fi înlăturate în cele din urmă, așa cum s-a arătat, prin instrumente de drept penal. Ca atare, Curtea apreciază că ingerința în dreptul fundamental la muncă și la alegerea liberă a profesiei, statuat prin art. 41 alin. (1) din Constituție, este excesivă, fiind disproporționată față de finalitatea măsurii și nesocotind justul echilibru ce trebuie realizat prin lege între interesul general al societății și cel particular al indivizilor. Absența stipulării unui termen de radiere a sancțiunii excluderii din magistratură blochează definitiv și iremediabil posibilitatea persoanei de a exercita profesia de avocat, contravenind libertății fundamentale a alegerii profesiei. ”

a nu avea antecedente penale, se observă că instanța de fond, chiar dacă a reținut că în cauză, pentru această condamnare, a intervenit reabilitarea, a apreciat că existența acestei condamnări poate fi supusă analizei prin prisma cerinței ca reclamantul să aibă un comportament corespunzător principiilor care guvernează profesia de polițist.

Cu alte cuvinte, deși a considerat îndeplinită condiția prevăzută la art. 7 alin. 1 lit. h din Ordinul MAI 140/2016 a apreciat că aceeași faptă conduce la constatarea neîndeplinirii condiției prevăzute la art. 7 alin. 1 lit. g din același ordin referitoare la lipsa unui comportament corespunzător principiilor care guvernează profesia de polițist.

În acord cu susținerile recurentului Curtea a reținut că, textul articolului 10 alin. 1 lit. b și c din Legea 360/2002 și respectiv a art. 7 alin. 1 lit. g și h din Ordinul MAI 140/2016 indică două ipoteze de inadecvare pentru profesia de polițist separate între ele.

Astfel, aspectele penale pot face exclusiv obiectul analizei în virtutea art. 10 alin. 1 lit. b din Legea 360/2002 respectiv art. 7 alin. 1 lit. g din Ordinul MAI 140/2016, iar reglementarea situației prevăzute la art. 10 alin. 1 lit. c din Legea 360/2002 respectiv art. 7 alin. 1 lit. h din Ordinul MAI 140/2016 devine incidentă pentru orice alt comportament, în afara celui cu relevanță penală.

Reglementarea separată a acestor două ipoteze normative constând în comportamentul necorespunzător alături de cel cu relevanță penală demonstrează intenția legiuitorului de a distinge între cele două tipuri de comportament cu intenția de integra în sfera de neprimire în profesie de polițist atât a comportamentelor deviate și necorespunzătoare cât și a celor cu relevanță penală.

Din această perspectivă aceeași faptă penală ce a atras condamnarea și ulterior reabilitarea nu poate fi analizată sub ambele ipoteze normative pentru că într-o atare situație, instituția juridică a reabilitării ar fi iremediabil compromisă câtă vreme aceeași faptă ar putea fi încadrată ca și comportament necorespunzător.

În ceea ce privește comportamentul neadecvat al reclamantului față de un coleg de serviciu în cursul anului 2013, aspect de natură a justifica în cauză nerespectarea prevederilor cuprinse la art. 10 alin. 1 lit. c din Legea 360/2002 coroborat cu art. 7 alin. 1 lit. g din Ordinul MAI 140/2016 referitoare la comportamentul corespunzător principiilor care guvernează profesia de polițist, Curtea reține că în cuprinsul actului administrativ de invalidare a concursului nu există o motivare suficientă a acestei fapte care să permită constatarea neîndeplinirii condiției respective.

În practica judiciară și în doctrină este unanim acceptată teoria obligativității motivării actului administrativ de o manieră adecvată, clară și neechivocă care să îi confere transparență și să permită particularilor să înțeleagă raționamentul autorității la momentul emiterii lui, să verifice dacă a fost corect fundamentat și, în același timp, să permită instanței să exercite controlul de legalitate.

Pe de altă parte, s-a reținut că amploarea și detalierea motivării actului administrativ depind de natura actului emis de o autoritate publică; cerințele pe care trebuie să le îndeplinească motivarea depind de circumstanțele particulare ale fiecărui caz în parte, o motivare insuficientă sau eronată fiind considerată a fi echivalentă, în anumite situații cu lipsa motivării actului, insuficienta motivare sau nemotivarea efectivă a actului atrăgând necondiționat nulitatea actului administrativ sau nevalabilitatea lui, fapt ce rezultă și din cauzele C - 41/1969 și C-367/1995 ale Curții Europene de Justiție în care s-a analizat această chestiune.

Nu în ultimul rând, în practică și în doctrină s-a opinat în sensul că o detaliere a motivelor de fapt și de drept cuprinse într-un act administrativ este obligatorie atunci când instituția publică emitentă dispune de o mare marjă de apreciere în luarea unei decizii împotriva particularului, în condițiile în care motivarea actului nu este transparentă.

Și în această ipoteză, se apreciază că o motivare adecvată este conferită de detalii care ajută particularul să verifice dacă actul a fost corect fundamentat și dacă poate fi supus controlului de legalitate (cauza C-509/1993 a Curții Europene de Justiție) ori, în cazul de față, actul supus analizei nu îndeplinește aceste cerințe, deoarece nu conține niciun element de referință cu privire la această faptă care să ajute la înțelegerea raționamentului avut de emitent.

Este de altfel de observat că în cuprinsul adresei de invalidare nu se face nicio referire la lucrarea cu numărul S/1818744 din 06.09.2013 înregistrată la nivelul ITPF XXX, nivel secret de

serviciu, ce a fost reținută ca atare de instanța de fond doar ca urmare a invocării acesteia de către pârâți prin întâmpinarea depusă la dosar.

Concluzionând, Curtea a reținut că, indiferent de cristalizarea opiniei instanței asupra comportamentului reclamantului, ceea ce contează în analiza legalității unui act administrativ sunt motivele de fapt și de drept invocate în cuprinsul actului, iar nu cele expuse în întâmpinare sau rezultate din ansamblul probelor administrate în cauză și din această perspectivă, soluția primei instanțe prin care s-a respins cererea reclamantului de anulare a adresei de invalidare a concursului nr. 2640030/04.01.2022 emisă de ITPF XXX este dată cu aplicarea și interpretarea greșită a dispozițiilor legale incidente în cauză și fiind în prezența motivului de casare reglementat de art. 488 pct. 8 C.pr.civ, în baza art. 496 alin. 2 C.pr.civ se impune admiterea recursului și casarea în parte a sentinței recurate, dispunându-se anularea adresei în discuție.

În ceea ce privește solicitarea reclamantului de anulare a tuturor actelor administrative subsecvente adresei în discuție Curtea a reținut că, acest petit nu este suficient determinat, nefiind individualizate actele ce se solicită a fi anulate, urmând a fi respins ca atare.

Tot respinsă va fi și cererea reclamantului de constatare a dreptului de a ocupa funcția de agent de poliție împreună cu obligarea pârâtelor la emiterea actelor de chemare a acestuia în corpul agenților de poliție și de numire pe post, întrucât instanța de recurs nu este în măsură să statueze asupra îndeplinirii de către reclamant a tuturor condițiilor necesare pentru ocuparea funcției de agent de poliție câtă vreme în speță s-au analizat exclusiv aspectele invocate în Dispoziția 2640030/04.01.2022, nu și cele privind comportamentul neadecvat al reclamantului prin raportare la modul în care a înțeles să completeze Declarația de confirmare a cunoașterii și acceptării condițiilor de recrutare, cu ocazia înscrierii la concurs.

Instanța a reiterat afirmația conform căreia anularea adresei de invalidare s-a realizat exclusiv ca urmare a analizării aspectelor cuprinse în conținutul acesteia, dar rămâne atributul exclusiv al autorității pârâte, în speță ITPF XXX, să verifice în persoana reclamantului îndeplinirea tuturor condițiilor pentru exercitarea profesiei de polițist.

Respingerea petitului privind încadrarea pe post va atrage și respingerea cererii reclamantului de obligare a pârâtelor la plata despăgubirilor constând în drepturile salariale cuvenite pe perioada cuprinsă între data la care ar fi trebuit numit pe post și data numirii efective, având în vedere caracterul accesoriu al acesteia față de petitul anterior.

În ceea ce privește critica formulată de recurent la adresa soluției instanței de fond prin care s-a admis excepția lipsei calității procesual pasive a XXX, Curtea a constatat că aceasta este neîntemeiată, instanța de fond reținând în mod corect că dispoziția de invalidare a concursului a fost emisă de pârâțul Inspectoratul Teritorial al Poliției de Frontieră XXX, singurul care justifică astfel calitatea procesual pasivă în cauză. Nu prezintă relevanță faptul că pârâțul XXX este autoritatea ierarhic superioară căreia reclamantul i-a adresat plângerea prealabilă deoarece potrivit art. 1 și 8 din Legea 554/2004, actul supus analizei instanței de contencios administrativ este actul considerat vătămător în drepturile și interesele legitime ale reclamantului, în speță dispoziția de invalidare, iar nu actul prin care s-a soluționat plângerea prealabilă.

II. Dreptul urbanismului. Încetarea efectelor Planului urbanistic general al unității administrativ-teritoriale. Obligație – instituită prin certificatul de urbanism – de elaborare P.U.Z. pentru o parcelă de teren nereglementată din punct de vedere urbanistic. Legalitatea măsurii. Raportul dintre dispozițiile art.36 alin. 2 din H.G. nr.525/1996 (Regulamentul general de urbanism) și cele ale art. 65 alin. 1 din Legea nr. 350/2001

Explicații preliminare:

Planul urbanistic general al Comunei XXX (PUG-ul) – aprobat prin Hotărârea C.L. XXX nr. 41/2002 – a fost prelungit prin Hotărârea C.L. XXX nr. 27/2012 doar până în anul 2014, ulterior nemaieexistând vreo hotărâre de consiliu local de prelungire sau de aprobare a unui nou PUG. Fiind un act normativ cu aplicare limitată în timp, efectele acestui Plan urbanistic general au încetat în anul 2014.

Raportat la încetarea efectelor, P.U.G., Curtea de Apel Timișoara a reținut că Regulamentului Local de Urbanism al Comunei XXX este tot un act de detaliere a reglementărilor din Planul urbanistic general al acestei localități, după cum rezultă din dispozițiile **art. 49 alin. 2 din Legea nr. 350/2001** privind amenajarea teritoriului și urbanismul, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 373 din 10 iulie 2001, cu modificările și completările ulterioare, potrivit cărora”(2) **Regulamentul local de urbanism pentru întreaga unitate administrativ-teritorială, aferent Planului urbanistic general, sau pentru o parte a acesteia, aferent Planului urbanistic zonal, cuprinde și detaliază prevederile referitoare la modul concret de utilizare a terenurilor, precum și de amplasare, dimensionare și realizare a volumelor construite, amenajărilor și plantațiilor, materiale și culori, pe zone, în conformitate cu caracteristicile arhitectural-urbanistice ale acestora, stabilite în baza unui studiu de specialitate.**”

Având în vedere că Regulamentul local de urbanism se întemeiază pe Planul urbanistic general al Comunei XXX și completează acest Plan urbanistic general (aprobat prin Hotărârea C.L. XXX nr. 41/2002), Curtea de Apel Timișoara a reținut că și aceste hotărâri încetează a produce efecte juridice odată cu încetarea efectelor actului de bază în temeiul căruia au fost emise și pe care îl completează – Planul urbanistic general al Comunei XXX.

Astfel, în **Decizia civilă nr. 1737/ 21.12.2021**, pronunțată de Curtea de Apel Timișoara – Secția Contencios Administrativ și Fiscal în **dosar nr. 548/30/2018***, instanța a reținut că aceste hotărâri nu pot să își mențină efectele după încetarea efectelor actului pe care îl modifică și îl completează, având în vedere dispozițiile articolului 62 din Legea nr. 24/2000, privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, astfel cum a fost republicată în Monitorul Oficial, Partea I, nr. 260 din 21 aprilie 2010 și modificată ulterior republicării prin Legea nr. 29/2011. Astfel, conform **art. 62 din Legea nr. 24/2000**, „Dispozițiile de modificare și de completare se încorporează, de la data intrării lor în vigoare, în actul de bază, identificându-se cu acesta. Intervențiile ulterioare de modificare sau de completare a acestora trebuie raportate tot la actul de bază.” Așadar, atât Regulamentul local de urbanism, cât și celelalte reglementări urbanistice adoptate prin hotărâri ale C.L. XXX urmează regimul juridic al Planului urbanistic general al localității respective, neputând avea o existență autonomă în raport cu acesta.

În aceeași decizia s-a mai arătat că „Din acest punct de vedere, Curtea nu împărtășește opinia din raportul de expertiză, conform căreia aceste hotărâri continuă să producă efecte juridice întrucât nu au fost anulate prin hotărâre judecătorească definitivă, nefiind contestate în justiție. Curtea subliniază necesitatea distincției între nulitatea actului și încetarea efectelor acestuia ca urmare a încetării efectelor actului în temeiul căruia au fost emise. În speță, respectivele hotărâri nu au fost afectate de vreo cauză de nulitate și au produs efecte juridice, însă încetarea valabilității Planului urbanistic general (în anul 2014) a determinat și încetarea efectelor acestor hotărâri subsecvente și emise în detalierea Planului urbanistic general, în concordanță cu dispozițiile art. 62 din Legea nr. 24/2000, citate mai sus și raportat la faptul încetării efectelor actului de bază – Planul urbanistic general al Comunei XXX”.

În ceea ce privește efectele lipsei unui P.U.G., speța de față analizează raportul dintre dispozițiile art.36 alin. 2 din H.G. nr.525/1996 (Regulamentul general de urbanism) și cele ale art. 65 alin. 1 din Legea nr. 350/2001.

Conform **art.36 alin.2 Regulamentul general de urbanism (anexa la Hotărârea Guvernului nr.525/1996** „(2) Până la aprobarea planurilor urbanistice generale și a regulamentelor locale de urbanism, autorizarea executării construcțiilor se va face numai în condițiile stabilite de prezentul regulament”.

Potrivit **art. 65 alin. 1 din Legea nr. 350/2001** privind amenajarea teritoriului și urbanismul, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 373 din 10 iulie 2001, cu modificările și completările ulterioare, „(1) În absența Planului de amenajare a teritoriului județean și a Planului urbanistic general aprobate, pe teritoriile aferente se pot realiza investiții în construcții, lucrări tehnico-edilitare, precum și orice alte investiții urbane numai pe baza unui plan urbanistic zonal aprobat potrivit legii și cu respectarea Regulamentului general de urbanism”.

Decizia civilă nr. 828/26.09.2023, pronunțată de Curtea de Apel Timișoara – Secția Contencios Administrativ și Fiscal în dosar nr. 5130/30/2021:

Obiectul acțiunii, argumentele părților și hotărârile pronunțate în cauză:

Prin sentința civilă nr.405/03.05.2023 pronunțată de Tribunalul Timiș în dosar nr.5130/30/2021 a fost admisă excepția lipsei calității procesual pasive a pârâtei Comuna XXX.

A fost admisă acțiunea civilă formulată de reclamantii XXX, în contradictoriu cu pârâțul Primarul Comunei XXX și s-a anulat Certificatul de Urbanism nr.850/08.07.2021 emis de pârât.

A fost obligat pârâțul să emită un certificat de urbanism pentru „construire imobil cu două apartamente tip duplex conform art.36 alin.2 din Hotărârea Guvernului nr.525/1996, împrejmuire și acord administrator drum pentru branșare la utilități publice” pentru imobilul înscris în Cartea Funciară nr.413747, nr. top.413747, teren intravilan în suprafață de 1.171 mp situat în localitatea XXX, str. XXX.

A fost respinsă acțiunea civilă formulată de reclamantii XXX în contradictoriu cu pârâta Comuna XXX, ca efect al admiterii excepției.

Au fost compensate cheltuielile de judecată suportate de părți până la concurența celei mai mici sume și respinge în rest cererile părților privind cheltuielile de judecată.

Pentru a hotărî astfel s-au reținut următoarele:

Conform art.248 alin.1 din Codul de Procedură Civilă „(1) Instanța se va pronunța mai întâi asupra excepțiilor de procedură, precum și asupra celor de fond care fac inutilă, în tot sau în parte, administrarea de probe ori, după caz, cercetarea în fond a cauzei”.

Prin încheierea de ședință din data de 17.02.2022 instanța a unit cu fondul excepția lipsei calității procesual pasive invocată de pârâta COMUNA XXX.

Conform art.36 din Codul de Procedură Civilă „Calitatea procesuală rezultă din identitatea dintre părți și subiectele raportului juridic litigios, astfel cum acesta este dedus judecății. Existența sau inexistența drepturilor și a obligațiilor afirmate constituie o chestiune de fond”.

Din coroborarea prevederilor art.6 alin.2 și art.4 alin.1 lit. e) din Legea nr.50/1991 rezultă că primarii localităților eliberează certificate de urbanism.

Contrar poziției exprimate de reclamantii prin răspunsul la întâmpinare, instanța constată că emiterea certificatelor de urbanism se face în nume propriu și nu în calitate de reprezentant al unității administrativ teritoriale. Simplul fapt că primarul are și calitatea de reprezentant al localității nu conduce în mod automat spre concluzia că toate actele sunt emise în această calitate. Astfel, instanța constată că emiterea autorizațiilor de construire intră în sfera atribuțiilor prevăzute de art.155 alin.5 lit. g) din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr.57/2019, în timp ce calitatea de reprezentant al unității administrativ-teritoriale este prevăzută distinct de art.154 alin.4 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr.57/2019.

Pe cale de consecință, instanța a admis excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtei COMUNA XXX și a respins acțiunea față de aceasta.

Pe fondul cauzei, instanța a constatat că la cererea reclamantilor pârâțul PRIMARUL COMUNEI XXX a eliberat Certificatul de Urbanism nr.850/08.07.2021 prin care reclamantii au fost informați cu privire la regimul juridic, economic și tehnic al imobilului înscris în Cartea Funciară nr.413747 nr. top.413747 (filele 13-14).

În ceea ce privește primul motiv de fapt invocat prin acțiune conform căruia certificatul de urbanism este lovit de nulitatea deoarece nu este motivat, instanța constată că această critică este neîntemeiată.

Conform art.31 din Legea nr.350/2001 „Certificatul de urbanism cuprinde următoarele elemente privind (...) d) regimul de actualizare/modificare a documentațiilor de urbanism și a regulamentelor locale aferent - în cazul în care intenția sa nu se încadrează în prevederile documentațiilor de urbanism aprobate, informarea solicitantului cu privire la: 1. imposibilitatea modificării prevederilor documentațiilor aprobate; 2. necesitatea obținerii unui aviz de oportunitate în condițiile prezentei legi; 3. posibilitatea elaborării unei documentații de urbanism modificatoare, fără aviz de oportunitate conform prezentei legi”.

Contrar susținerilor reclamantilor, instanța constată că printre elementele pe care trebuie să le conțină certificatul de urbanism și enumerate de legiuitor la art.31 din Legea nr.350/2001 nu se regăsește indicarea actului normativ pentru eventualele obligații puse în sarcina solicitantului.

La secțiunea „Regimul tehnic” din Certificatul de Urbanism nr.850/08.07.2021 se menționează că „parcela nu este reglementată urbanistic. Obținerea autorizației de construire pe această parcelă este condiționată de elaborarea și aprobarea unei documentații de urbanism tip PUZ în baza unui aviz prealabil de oportunitate”, cerință ce este în concordanță cu prevederile art.31 lit. d) din Legea nr.350/2001.

În ceea ce privește apărarea reclamanților conform căreia certificatul de urbanism a fost emis cu încălcarea prevederilor art.19 și art.35 din Normele de aplicare a Legii nr.50/1991 aprobate prin Ordinul nr.830/2009 emis de Ministerul Dezvoltării Rurale și locuinței precum și a art.36 din Hotărârea Guvernului nr.525/1996, instanța constată că această critică este fondată.

Conform IV. PREVEDERILE REGULAMENTULUI LOCAL DE URBANISM LA NIVEL DE ZONE ȘI SUBZONE FUNCȚIONALE - IV.PREVEDERI LA NIVELUL ZONELOR FUNCȚIONALE DIN INTRAVILAN - CAPITOLUL 2 – UTILIZARE FUNCȚIONALĂ art.6 INTERDICȚII TEMPORARE din REGULAMENTUL LOCAL DE URBANISM adoptat prin HCL XXX nr.41 din 29.08.2002 „orice intervenție în zonele LMb propuse pentru locuire se poate realiza numai pe baza unor documentații PUZ sau PUD aprobate până la aprobare, aceste zone se află în interdicție temporară de construire (vezi planșa 43042/010M-03-UAT Reglementări și zonificare funcțională)”.

Tot prin HCL XXX nr.41 din 29.08.2002 a fost adoptat și Planului Urbanistic General al comunei XXX. Instanța a constatat că valabilitatea PUG-ului a fost prelungită pe o perioadă de 2 ani prin HCL XXX nr.27/18.10.2012, respectiv până la data de 18.10.2014.

Contrar opiniei exprimate de pârâtul PRIMARUL COMUNEI XXX prin întâmpinare, instanța a observat că prevederile întregului Regulament Local de Urbanism (RLU) adoptat prin HCL XXX nr.41 din 29.08.2002 nu mai sunt aplicabile de vreme ce perioada de valabilitate a Planului Urbanistic General (PUG) adoptat prin aceeași hotărâre de consiliu local a încetat.

Din prevederile art.30 și art.35 din Norme Metodologice din 12 octombrie 2009 de aplicare a Legii nr. 50/1991 privind autorizarea executării lucrărilor de construcții și din prevederile art.31, art. 31 ind.1 și art.45 din Legea nr.350/2001 rezultă că regulamentele locale de urbanism sunt „afere” planurilor urbanistice generale. În această situație, dat fiind caracterul accesoriu al acestuia, Regulamentul local de urbanism adoptat prin HCL XXX nr.41 din 29.08.2002 a fost aplicabil doar în perioada de valabilitate a planului urbanistic general. Nu se poate accepta interpretarea că prevederile regulamentul local de urbanism adoptat prin HCL XXX nr.41 din 29.08.2002 sunt aplicabile și în prezent în condițiile în care singurul obiectiv al regulamentului privește aplicarea planul urbanistic general adoptat prin aceeași hotărâre, după cum se menționează în preambulul regulamentului respectiv.

Conform art.36 alin.2 Hotărârea Guvernului nr.525/1996 „(2) Până la aprobarea planurilor urbanistice generale și a regulamentelor locale de urbanism, autorizarea executării construcțiilor se va face numai în condițiile stabilite de prezentul regulament”.

Instanța a constatat că norma redată nu face distincție între situația în care nu a existat niciodată un plan urbanistic general și situația în care valabilitatea planului urbanistic general a expirat.

După cum au menționat ambele părți, prevederile HCL XXX nr.81/2018 și HCL XXX nr.104/2018 privind noul plan urbanistic general și noul regulament local de urbanism nu sunt aplicabile prin prisma prevederilor art.49 alin.3 din Legea nr.350/2001.

Astfel, în momentul de față pentru localitatea Dumbrăvița nu există niciun plan urbanistic zonal valabil și niciun regulament local de urbanism funcțional.

Pe cale de consecință, reclamanții au dreptul să obțină un certificat de urbanism în conformitatea cu prevederile art.35 alin.3 teza a 2-a din Norme Metodologice din 12 octombrie 2009 de aplicare a Legii nr. 50/1991 privind autorizarea executării lucrărilor de construcții.

În baza art.453 alin.2 din Codul de Procedură Civilă, dat fiind faptul că acțiunea urmează să fie admisă în parte, va compensa cheltuielile de judecată suportate de părți până la concurența celei mai mici sume și va respinge în rest cererile părților privind cheltuielile de judecată.

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs în termen legal recurentul Primarul Comunei XXX, solicitând admiterea recursului și casarea în parte a deciziei atacate, și rejudecând cauza respingerea acțiunii formulate de reclamanți.

În motivarea recursului se critică hotărârea instanței de fond pentru nelegalitate, considerând că este incident motivul de casare prevăzut de pct. 8 ale art. 488 C.pr.civ.: „Casarea unor hotărâri se poate cere numai pentru următoarele motive de nelegalitate; (...) 8. când hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material”.

Recurentul a reiterat starea de fapt și consideră că instanța de fond a reținut în mod eronat că, în situația inexistenței unui PUG la nivelul comunei XXX ar fi aplicabile dispozițiile art. 36 al. 2 din HG nr. 525/1996, care stipulează că: „Până la aprobarea planurilor urbanistice generale și a regulamentelor locale de urbanism, autorizarea executării construcțiilor se va face numai în condițiile stabilite de prezentul regulament”.

În speță, la nivelul comunei XXX situația este diferită, deoarece a existat un plan urbanistic general care, însă, a expirat în anul 2014, prin urmare, nu pot fi aplicabile speței prevederile art. 36 alin. 2 din HG nr. 525/1996.

Este evident că instanța de fond a interpretat și aplicat eronat aceste dispoziții cuprinse de art. 36 al. 2 din HG nr. 525/1996, deoarece acest text de lege își găsește aplicabilitate doar în ipoteza în care la nivelul comunei nu a fost aprobat niciodată un plan general de urbanism, nu și în situația în care a existat un astfel de PUG, însă acesta a încetat să mai producă efecte, prin expirarea termenului său de valabilitate.

Mai mult decât atât, ulterior adoptării H.G. nr. 525/1996 a intrat în vigoare Legea nr. 350/2001 privind amenajarea teritoriului și urbanismul, care reprezintă sediul materiei urbanismului, care, la art. 65 alin. 1 (forma în vigoare de la data publicării acestei legii în M.Of. - respectiv anul 2001), prevedea că „1) în absența Planului de amenajare a teritoriului județean și a Planului urbanistic general aprobate, pe teritoriile aferente nu se pot realiza investiții în construcții, lucrări tehnico-edilitare, precum și orice alte investiții urbane.” Deși inițial textul art. 65 alin. 1 din Legea nr. 350/2001 prevedea o interdicție de construire pe teritoriile aferente în absența planului urbanistic general aprobat potrivit legii, ulterior acest text a fost modificat prin O.G. nr. 27/2008, în prezent art. 65 alin. 1 din lege stipulând că „(1) în absența Planului de amenajare a teritoriului județean și a Planului urbanistic general aprobate, pe teritoriile aferente se pot realiza investiții în construcții, lucrări tehnico-edilitare, precum și orice alte investiții urbane numai pe baza unui plan urbanistic zonal aprobat potrivit legii și cu respectarea Regulamentului general de urbanism.”

Așadar, analizând comparativ dispozițiile art. 36 al. 2 din HG nr. 525/1996, privind aprobarea Regulamentului general de urbanism, și ale art. 65 al. 1 din Legea nr. 350/2001, privind amenajarea teritoriului și urbanismul, se poate ușor observa, pe de o parte, că dispozițiile art. 36 al. 2 din HG nr. 525/1996 au fost aprobate cu mult anterior aprobării art. 65 al. 1 din Legea nr. 350/2001 și că, pe de altă parte, este absolut evident că imediat după aprobarea HG nr. 525/1996 sau chiar concomitent nu avea cum să existe aprobate planuri urbanistice generale și regulamente locale de urbanism.

Era, deci, absolut logic, ca legiuitorul să nu blocheze investițiile în domeniul urbanismului până la aprobarea primelor planuri generale de urbanism și regulamente locale de urbanism, însă după acest moment, mai exact după apariția Legii nr. 350/2001, investițiile în construcții în ipoteza absenței unui plan urbanistic general (situația comunei Dumbrăvița încă din anul 2014) pot fi făcute numai pe baza unui plan urbanistic zonal aprobat potrivit legii.

Astfel, acest text legal prevede în mod expres că, în absența unui plan urbanistic general aprobat potrivit legii, investițiile în construcții și orice alte investiții urbane se pot realiza numai pe baza unui plan urbanistic zonal aprobat potrivit legii și cu respectarea Regulamentului general de urbanism.

Așadar, raportat la aceste dispoziții, în absența PUG-ului nu se pot realiza construcții doar în baza dispozițiilor Regulamentului general de urbanism aprobat prin H.G. nr. 525/1996, așa cum prevedea art. 36 alin. 2 din H.G. nr. 525/1996, fiind necesară și elaborarea unui plan urbanistic zonal aprobat potrivit legii.

În plus, având în vedere că parcela de teren în discuție, deși se află în intravilan, nu a fost niciodată reglementată printr-o documentație de urbanism, iar prin HG nr. 525/1996 nu se definește funcțiunea zonei, parcelei, este evident că această parcelă de teren poate fi reglementată urbanistic doar prin intermediul unui PUZ, aprobat conform dispozițiilor art. 47 din Legea nr. 350/2001. Acest lucru rezultă și din raportul de expertiză, în care este precizat faptul că, odată cu expirarea PUG-

ului, terenul în cauză a rămas fără reglementări urbanistice, deoarece regulamentul local de urbanism aferent PUG nu mai este nici acesta în termen de valabilitate, terenul rămânând doar în intravilanul localității, iar reglementările urbanistice pot fi stabilite pentru terenul în cauză doar printr-o altă documentație de urbanism (PUZ și RLU aferent PUZ) aprobată în condițiile legii.

Suștinerea instanței de fond, anume că în absența unui plan urbanistic general și a unui regulament local de urbanism autorizarea executării construcțiilor se va face în temeiul HG nr. 525/1996, este una absolut nelegată, deoarece, așa cum a arătat anterior, această ipoteză era aplicabilă doar înainte de aprobarea unui plan urbanistic general la nivelul localității și, oricum, mai înainte de aprobarea Legii nr. 350/2011, care a lămurit expres, prin art. 65 al. 1, că orice investiții în construcții se pot face, dacă nu există PUG, numai în baza unui PUZ.

În drept s-au invocat dispozițiile art. 488 alin. 1 pct. 8 Cod procedură civilă.

Prin întâmpinarea depusă la dosar de intimații XXX, s-a solicitat respingerea recursului, cu cheltuieli de judecată în recurs.

În considerente se arată că, Tribunalul Timiș a statuat în mod legal că, atunci când o localitate este lipsită de un plan urbanistic general - așa cum este Comuna XXX, jud. Timiș - sunt aplicabile dispozițiile art.36 alin.2 din Regulamentul general de urbanism (RGU) aprobat prin HG nr.525/1996.

De asemenea, Tribunalul Timiș a motivat convingător că este lipsită de relevanță împrejurarea că o localitate nu a avut un plan urbanistic general (PUG) sau că a avut un plan urbanistic general, dar termenul de valabilitate al acestuia (și a Regulamentului local de urbanism atașat) a expirat, fiind important, din punctul de vedere al aplicării textului legal citat, doar faptul că, la data solicitării certificatului de urbanism nu exista un plan urbanistic general aprobat.

Sușținerile contrare ale recurentului nu sunt conforme cu textul art.36 alin.2 din RGU, care nu face nicio distincție între situația în care nu a existat vreodată un PUG sau că a existat, dar nu mai este în termenul de valabilitate.

Contrar susținerilor, nemotivate în drept, ale pârâtului recurent, dispozițiile HG nr.525/1996 și ale Regulamentului aprobat prin aceasta sunt deplin aplicabile și după intrarea în vigoare a Legii nr.350/2001, inclusiv după modificarea art.65 alin.1 prin OG nr.27/2008, pentru că :

- hotărârea și Regulamentul au fost republicate în Monitorul Oficial nr. 856 din 27 noiembrie 2002, așadar după intrarea în vigoare a Legii nr.350/2001 fără ca art.36 alin.2 să fi suferit vreo modificare;

- ulterior republicării, HG și RGU au fost modificate prin HG nr. 273/2010; HG nr.490/2011 și HG nr.1180/2014, acte normative ulterioare intrării în vigoare a OG nr. 27/2008, care nu au modificat textul art.36 din Regulament, ceea ce semnifică faptul că legiuitorul secundar (Guvernul, în speță) a considerat că textul art.36 alin.2 din RGU este conform cu Legea nr.350/2001 și cu modificările aduse acesteia.

Se permite, prin urmare, emiterea directă a autorizației de construire atunci când localitatea în cauză nu are un PUG în vigoare.

Prin urmare, aplicarea directă a RGU aprobat prin HG nr. 525/1996, așa cum a motivat Tribunalul Timiș, este justificată în cauză întrucât Comuna XXX nu are un PUG, valabilitatea ultimului PUG expirând de mai mulți ani (așa cum pârâții înșiși arată în întâmpinare).

Sentința recurată este motivată în drept de Tribunalul Timiș nu numai cu dispozițiile art.36 alin.2 din Regulamentul general de urbanism aprobat prin HG nr.525/1996, ci și cu prevederile art.35 alin.3 teza a 2-a din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 50/1991 privind autorizarea executării lucrărilor de construcții, aprobate prin Ordinul nr. 839/2009 al Ministrului Dezvoltării Regionale și Locuinței, potrivit cărora:

"(3) În certificatul de urbanism se înscriu informațiile cunoscute de emitent la data solicitării depuse, extrase din documentațiile de urbanism și din regulamentele de urbanism aferente, aprobate potrivit legii, sau, în lipsa acestora, din Regulamentul general de urbanism (RGU) aprobat prin Hotărârea Guvernului nr. 525/1996, privind regimul juridic, economic și tehnic al imobilului - teren și/sau construcții după cum urmează:"

S-a reprodus textul legal așa cum acesta a fost modificat de art.I pct.31 din Ordinul nr.3454/31 decembrie 2019.

Și acest ordin a intrat în vigoare ulterior modificării, prin OG nr.27/2008, a art.65 alin.1 din Legea nr. 350/2001, cu care recurentul își motivează recursul.

Prin decizia civilă nr. 828/26.09.2023, Curtea de Apel Timișoara a admis recursul declarat de pârât, a casat în parte sentința recurată și în consecință a respins acțiunea formulată de reclamantii XXX în contradictoriu cu pârâțul Primarul Comunei XXX și a menținut dispozițiile sentinței recurate în ceea ce privește respingerea acțiunii formulate de reclamantii în contradictoriu cu pârâta Comuna XXX prin Primar.

Analizând hotărârea recurată prin prisma motivelor de recurs și dispozițiilor legale incidente, inclusiv art. 488 și următoarele C.pr.civ, Curtea reține că recursul este întemeiat după cum urmează:

Prezentul litigiu a fost generat de mențiunea cuprinsă în certificatul de urbanism nr. 850/08.07.2021 eliberat la cererea reclamanților XXX conform căreia parcela în discuție, pe care reclamanții intenționau să construiască un imobil cu două apartamente, tip duplex, nu este reglementată urbanistic, iar pentru obținerea autorizației de construire s-a solicitat elaborarea și aprobarea unei documentații de urbanism tip PUZ în baza unui aviz prealabil de oportunitate.

În fața primei instanțe reclamanții au apreciat că această cerință este nelegală, întrucât prevederile art. 36 alin. 2 din HG 525/1996 permit autorizarea directă în baza prevederilor Regulamentului general de urbanism iar pe de altă parte s-a apreciat că la nivelul localității există reglementări urbanistice inclusiv cu privire la terenul în cauză, cu referire astfel la Regulamentul local de urbanism aprobat prin HCL XXX 104/2018. Au mai invocat reclamanții existența unei situații de discriminare în ceea ce privește aplicarea HCL 104/2018 arătând că, în mai multe situații, s-au eliberat certificate de urbanism cu obligația prevăzută expres pentru beneficiari de a respecta reglementările urbanistice aprobate prin aceasta.

Coroborând probatoriul administrat în cauză cu susținerile părților, Curtea a observat ca fiind pertinente concluziile cuprinse în expertiza tehnică judiciară în specialitatea urbanism efectuată în fața instanței de fond, din care rezultă că la nivelul comunei XXX a existat un Plan Urbanistic General și un Regulament local de urbanism aprobate prin HCL 41/27.09.2002, având o valabilitate de 10 ani, ulterior prelungit prin HCL 27/18.10.2012 pe o perioadă de 2 ani, și prin urmare la data de 18.10.2014 valabilitatea acestui PUG a încetat, aspect reținut de altfel și prin considerentele instanței de fond.

În ceea ce privește demersurile pentru actualizarea noului PUG XXX, Curtea a reținut că, documentația se află încă în stadiul de propunere/avizare existând până la acest moment 3 avize de principiu, dintre care cel mai recent este cel aprobat prin HCL 104/2018 despre care reclamanții susțin că ar fi aplicabil în cauză pe motiv că prin acesta s-a aprobat Regulamentul local de urbanism.

Instanța nu-și poate însuși aceste afirmații, respinse de altfel și de către instanța de fond, în condițiile în care din ansamblul prevederilor cuprinse la art. 44-46 din Legea 350/2001 privind amenajarea teritoriului și urbanismul, rezultă că regulamentele locale de urbanism sunt aferente doar planurilor urbanistice generale și planurilor urbanistice zonale și ca atare, câtă vreme nu există aprobat Planul urbanistic general al Comunei XXX, nu există niciun Regulament local de urbanism aferent.

La această concluzie a ajuns și instanța de fond când a observat că, nici vechiul Regulament local de urbanism adoptat prin HCL XXX 41/29.08.2002 nu mai este aplicabil, de vreme ce perioada de valabilitate a PUG-ului adoptat prin aceeași hotărâre a încetat și tot astfel, prevederile cuprinse în noul Regulament local de urbanism nu sunt aplicabile datorită caracterului accesoriu al acestuia față de Planul Urbanistic General neaprobat încă.

Tot din datele cuprinse în expertiza efectuată în cauză rezultă că, pentru zona care include parcela în cauză nu există un PUZ aprobat și un Regulament local de urbanism aferent acestuia, aspect care de asemenea, a fost corect reținut de către instanța de fond.

Rămânând stabilit că pentru parcela înscrisă în CF 413747 XXX nu există nicio documentație de urbanism valabilă și în vigoare la data emiterii CU nr. 850/08.07.2021 se pune problema care este regimul construcțiilor ce se doresc a fi edificate pe această parcelă, iar prima instanță a reținut incidente în cauză dispozițiile art. 36 alin. 2 din HG 525/1996 conform cărora "Până la aprobarea planurilor urbanistice generale și a regulamentelor locale de urbanism,

autorizarea executării construcțiilor se va face numai în condițiile stabilite de prezentul regulament."

Instanța de fond a omis însă a cerceta prevederile cuprinse la art. 65 alin.1 din Legea 350/2001 privind amenajarea teritoriului și urbanismul precum și ansamblul dispozițiilor cuprinse în această lege referitoare la emiterea certificatului de urbanism prin raportare la documentațiile de urbanism valabile la momentul eliberării acestuia, din ansamblul acestor dispoziții legale rezultând că în lipsa unui Plan urbanistic general al localității este necesară întocmirea unui Plan urbanistic zonal pentru zona din care face parte parcela respectivă.

Instanța a avut astfel în vedere că, potrivit art. 1 alin. 1 din HG 525/1996 privind aprobarea Regulamentului general de urbanism, acesta reprezintă sistemul unitar de norme tehnice și juridice care stă la baza elaborării planurilor de amenajare a teritoriului, planurilor urbanistice, precum și a regulamentelor locale de urbanism.

Regulamentul general de urbanism stabilește, în aplicarea legii, regulile de ocupare a terenurilor și de amplasare a construcțiilor și a amenajărilor aferente acestora, (alin.2) iar planurile de amenajare a teritoriului sau, după caz, planurile urbanistice și regulamentele locale de urbanism cuprind norme obligatorii pentru autorizarea executării construcțiilor.(alin.3)

Este adevărat că, potrivit art. 2 alin. 1 din HG 525/1996, Regulamentul general de urbanism se aplică în proiectarea și realizarea tuturor construcțiilor și amenajărilor, amplasate pe orice categorie de terenuri, atât în intravilan, cât și în extravilan, dar tot astfel trebuie reținut că potrivit art. 1 alin. 1, el stă la baza elaborării planurilor urbanistice, fie ele generale, zonale sau de detaliu, precum și a regulamentelor locale de urbanism.

Rezultă așadar, că un certificat de urbanism ce vizează o construcție pe o parcelă determinată nu se emite exclusiv în baza Regulamentului general de urbanism aprobat prin HG 525/1996 doar dacă lipsește, Planul urbanistic general al localității sau cel puțin, Planul urbanistic al zonei în care este situată parcela respectivă.

Aceasta deoarece potrivit art. 32 alin. 1 din Ordinul 839/2009 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a Legii 50/1991, certificatul de urbanism se întocmește în conformitate cu prevederile documentațiilor de urbanism (PUG, PUZ, PUD) aprobate potrivit legii și, în lipsă, în conformitate cu regulile-cadru stabilite prin Regulamentul General de Urbanism (R.G.U.).

Se mai precizează în cuprinsul art. 32 alin. 3 lit. a din același Ordin că, "În situații deosebite, în funcție de condițiile specifice de amplasament (poziția terenului în ansamblul localității ori al teritoriului) și/sau de importanța și complexitatea obiectivului de investiții și dacă prevederile documentațiilor de urbanism și de amenajare a teritoriului aprobate nu furnizează suficiente elemente necesare autorizării, ori dacă se solicită o derogare de la prevederile documentațiilor de urbanism sau de amenajare a teritoriului aprobate, emitentul poate cere suplimentar, prin certificatul de urbanism: elaborarea, în condițiile și cu respectarea prevederilor Legii nr. 350/2001 privind amenajarea teritoriului și urbanismul, cu modificările și completările ulterioare, a unui plan urbanistic zonal (P.U.Z.) - numai în baza unui aviz prealabil de oportunitate, întocmit și aprobat în condițiile legii - ori a unui plan urbanistic de detaliu (P.U.D.), după caz, urmând ca, după aprobare, prevederile acestuia să fie preluate în cadrul P.U.G.

Dispoziții legale similare se regăsesc și în cuprinsul articolului 32 alin. 1 lit. c din Legea 350/2001 în varianta în vigoare la data eliberării CU 850/08.07.2021, conform căroră " În cazul în care prin cererea pentru emiterea certificatului de urbanism se solicită o modificare de la prevederile documentațiilor de urbanism aprobate pentru zona respectivă sau dacă condițiile specifice ale amplasamentului ori natura obiectivelor de investiții o impun, autoritatea publică locală are dreptul ca, după caz, prin certificatul de urbanism: să condiționeze autorizarea investiției de aprobarea de către autoritatea publică competentă a unui plan urbanistic zonal, elaborat și finanțat prin grija persoanelor fizice și/sau juridice interesate, numai în baza unui aviz prealabil de oportunitate întocmit de structura specializată.

La acestea se adaugă și prevederile art. 65 alin. 1 din Legea 350/2001 conform căroră "În absența Planului de amenajare a teritoriului județean și a Planului urbanistic general aprobate, pe teritoriile aferente se pot realiza investiții în construcții, lucrări tehnico-edilitare, precum și orice alte investiții urbane numai pe baza unui plan urbanistic zonal aprobat potrivit legii și cu respectarea Regulamentului general de urbanism."

Nu trebuie omise nici dispozițiile cuprinse la art. 44 alin. 1-3 din aceeași lege conform căroră "Documentațiile de urbanism sunt rezultatul unui proces de planificare urbană referitoare la un teritoriu determinat, prin care se analizează situația existentă și se stabilesc obiectivele, acțiunile, procesele și măsurile de amenajare și de dezvoltare durabilă a localităților." Acestea transpun la nivelul localităților urbane și rurale propunerile cuprinse în planurile de amenajare a teritoriului național, zonal și județean, și cel mai important, "au caracter de reglementare specifică și stabilesc reguli ce se aplică direct asupra localităților și părților din acestea până la nivelul parcelelor cadastrale, constituind elemente de fundamentare obligatorii pentru eliberarea certificatelor de urbanism."

Din interpretarea coroborată a acestor dispoziții legale rezultă că, atâta vreme cât pentru parcela în cauză nu există documentații de urbanism aprobate și aflate în vigoare, atunci certificatul de urbanism nu poate fi emis doar pe baza prevederilor cuprinse în Regulamentul general de urbanism, ci este necesară cel puțin aprobarea unei documentații de urbanism PUZ cu Regulamentul local de urbanism aferent întrucât nu se poate emite o autorizație de construire pentru edificarea unei construcții pe o parcelă de teren nereglementată din punct de vedere urbanistic.

În alți termeni, în lipsa Planului urbanistic general al localității, doar un Plan urbanistic zonal poate reprezenta documentația care reglementează din punct de vedere urbanistic zona în care se află parcela în discuție și numai în baza unui asemenea PUZ și a Regulamentului local de urbanism aferent poate fi eliberat certificatul de urbanism și apoi autorizația de construire și din această perspectivă, soluția primei instanțe prin care s-a admis acțiunea reclamantei și a fost obligată autoritatea pârâtă să emită un certificat de urbanism conform art. 36 alin. 2 din HG 525/1996, este dată cu aplicarea și interpretarea greșită a dispozițiilor legale anterior analizate, fiind astfel incident motivul de casare reglementat de art. 488 pct. 8 C.pr.civ.

Instanța nu a putut reține, ca temei pentru admiterea acțiunii reclamanților, susținerile acestora conform căroră se află într-o situație de discriminare în ceea ce privește aplicarea HCL 104/2018 întrucât, în mai multe situații similare s-au emis certificate de urbanism prin care s-a transmis beneficiarilor obligația de respectare a reglementărilor urbanistice aprobate prin HCL 104/2018.

Aceasta deoarece, așa cum s-a arătat anterior, Regulamentul local de urbanism poate fi aferent doar unui de Plan urbanistic general sau zonal, aspect ce rezultă și din prevederile art. 45 lit. a și b din Legea 350/2001 și câtă vreme nu există un Plan urbanistic general aprobat la nivelul UAT XXX atunci nu se poate vorbi nici despre valabilitatea Regulamentului local de urbanism aferent acestuia, aprobat așa cum susțin reclamanții prin HCL XXX nr.104/2018.

Faptul că autoritatea publică pârâtă a procedat în alte cazuri într-o altă manieră, nu justifică perpetuarea situației prin admiterea prezentei acțiuni nici din perspectiva unei pretinse discriminări și nici din perspectiva unei pretinse așteptări legitime a reclamanților de a obține un certificat de urbanism similar, întrucât ambele situații au în vedere în mod exclusiv ipoteza în care autoritatea publică a acționat în conformitate cu dispozițiile legale în vigoare, incidente în speță.

Pentru aceste considerente de fapt și de drept, apreciind că în speță s-a dovedit existența motivului de casare reglementat de art. 488 pct. 8 C.pr.civ, Curtea, în baza art. 496 alin. 2 C.pr.civ a admis recursul, a casat în parte sentința recurată și în consecință a respins acțiunea formulată de reclamanți în contradictoriu cu pârâatul Primarul comunei XXX, menținând dispozițiile sentinței recurate în ceea ce privește respingerea acțiunii reclamanților față de pârâta comuna XXX, soluția instanței de fond sub acest aspect intrând în puterea lucrului judecat deoarece nu a fost recurată.

Întrucât reclamanții intimați sunt în culpă procesuală prin admiterea recursului declarat de partea adversă, în baza art. 453 C.pr.civ vor fi obligați la plata către recurent a cheltuielilor de judecată în recurs suportate de acesta reprezentând taxă judiciară de timbru de 100 lei."

III. Drept fiscal. Cerere de aplicare a dispozițiilor art. XI din OUG nr. 69/2020 privind anularea accesoriilor privind creanțe fiscale principale cu scadențe anterioare datei de 31 martie 2020 inclusiv și stinse până la această dată. Societate aflată în procedura falimentului conform

Legii nr. 85/2006. Refuz de acordare a anulării pentru o creanță fiscală principală care nu a fost înscrisă în tabloul creanțelor potrivit Legii nr. 85/2014; relevanța din perspectiva aplicării prevederilor O.U.G. nr. 69/2020 privind anularea unor obligații fiscale accesorii. Legalitatea refuzului.

Decizia civilă nr. 842/28.09.2023, pronunțată de Curtea de Apel Timișoara – Secția Contencios Administrativ și Fiscal în dosar nr. 3620/30/2022.

Obiectul acțiunii, argumentele părților și hotărârile pronunțate în cauză:

Prin cererea înregistrată la data 22.08.2022, sub nr. unic de dosar 3620/30/2022, reclamanta XXX prin lichidator judiciar XXX în contradictoriu cu pârâta XXX a solicitat anularea Deciziei nr. 60886/17.12.2021 de respingere a cererii de anulare a obligațiilor accesorii întemeiată pe dispozițiile OUG 69/2020 respectiv a Deciziei nr. 3679/08.02.2022 de respingere a contestației administrative formulate, constatarea îndeplinirii condițiilor pentru anularea obligațiilor de plată accesorii în sumă de 320.016 lei conform cererii nr. 60886/22.10.2021 și obligarea pârâtei la restituirea către reclamantă a sumei de 320.016 lei reprezentând obligații fiscale accesorii, din care 314.839 lei majorări și 4.177 lei penalități, cu cheltuieli de judecată.

În motivare se arată că în fapt, reclamanta este o societate aflată în procedura falimentului în dosarul 2361/30/2010 aflat pe rolul Tribunalului Timiș Secția a II-a Civilă iar pârâta are calitatea de creditor în dosar, fiind înscrisă cu suma de 701.527 lei conform Tabelului definitiv consolidat de creanțe publicat în Buletinul Procedurilor de Insolvență nr. 11,037/25.06.2013. Această sumă era compusă din 382.511 lei debit principal, 314.839 lei majorări și 4.177 lei penalități.

În urma desfășurării procedurii de lichidare a averii debitoarei au fost obținute fondurile necesare pentru achitarea integrală a acestei sume, conform Ordinului de Plată nr. 4/23.04.2021.

Având în vedere dispozițiile Ordonanței de Urgență a Guvernului nr. 69/2020, reclamanta prin lichidator a formulat cererea înregistrată sub nr. 60886/22.10.2021 de pârâta AJFP XXX prin care a solicitat anularea obligațiilor de plată accesorii aferente debitelor principale restante existente la 31.03.2020, data de referință a actului normativ.

La 07.12.2021 pârâta a emis Decizia nr. 60886/07.12.2021 prin care a respins cererea reclamantei de anulare a obligațiilor accesorii și de restituire a sumei plătite cu acest titlu, motivând succint că reclamanta nu putea beneficia de prevederile legale pentru că în fișa de evidență fiscală plătitor figurează în continuare cu debite neachitate.

A formulat contestație administrativă împotriva acestei Decizii, solicitând pârâtei prin cererea nr. 423/20.01.2022 anularea deciziei contestate și admiterea cererii nr. 60886/22/ 10.2021 așa cum a fost formulată.

A insistat asupra cererii de anulare a accesoriilor fiscale care din suma totală de 701.527 lei total creanță admisă în tabelul definitiv consolidat în favoarea pârâtei reprezentau nu mai puțin de 320,016 lei. A arătat pârâtei că acea sumă de 701.527 lei era singura sumă admisă în tabelul definitiv consolidat al creanțelor S.C. XXX S.A. - în faliment și că față de acest aspect sunt lipsite de relevanță orice alte sume ar exista înscrise în fișa Fiscală de evidență plătitor invocată în Decizia de respingere a cererii din 07.12.2021.

A arătat că față de acest tabel definitiv consolidat de creanțe pârâta nu a formulat contestație la momentul publicării sale, în anul 2013, și că sumele respinse la acea epocă de lichidatorul judiciar nu pot fi opuse în prezent, neexistând niciun temei juridic în acest sens, la o distanță de 8-9 ani.

La momentul formulării cererii de anulare a obligațiilor accesorii situația oricăror pretenții suplimentare celor 701.527 lei acceptate în tabel în anul 2013 era definitiv tranșată judiciar. Pârâta a încercat să obțină o modificare a tabelului de creanțe în cursul anului 2020 prin formularea unei contestații la Raportul lichidatorului judiciar nr. 350/14.05.2020 asupra sumelor obținute din lichidare și din încasarea creanțelor și planul de distribuire între creditor publicat în BPI nr.7566/20.05.2020, contestație respinsă definitiv prin Sentința nr. 935/29.10.2020 a Tribunalului Timiș în șnur cu Decizia nr. 93/08.03.2021 a Curții de Apel Timișoara,

Raportat la toate argumentele expuse mai sus, contestația administrativă trebuia să fie admisă cu consecința admiterii cererii de anulare a accesoriilor aferente debitelor restante existente

la 31.03.2020 respectiv de restituire a contravalorii acestora de 320.016 lei conform art. 168 Cod procedură fiscală.

Cu toate aceste argumente de drept și de fapt pârâta a respins contestația administrativă prin Decizia 3679/08.02.2022, comunicată electronic la 21.02.2022, împotriva căreia a formulat prezenta acțiune în contencios administrativ.

Consideră că argumentele sale sunt clare, că cererea din 21.10.2021 îndeplinește condițiile prevăzute de art. IX lit. a) din OUG 69/2020 pentru anularea obligațiilor accesorii în cuantum de 320.016 lei cuprinse în suma totală a creanței admise în tabelul definitiv consolidat de 701.527 lei pe care reclamanta a achitat-o la 23.04.2021 pârâtei.

Pe cale de consecință și petitul cererii vizând restituirea sumelor către contul de lichidare al reclamantei este întemeiat, conform art. 168 Cod procedură fiscală sumele nedatorate fiind supuse restituirii,

De altfel, chiar în OUG 69/2020 legiitorul a prevăzut expres la pct. XIII al, (8) că în cazul accesoriilor ce pot fi anulate conform acestui act normativ și care au fost stinse după data intrării în vigoare a actului normativ (14.05.2020) se restituie conform Codului de Procedură fiscală.

Respingerea cererii nr. 60886/21.10.2021 de către pârâta a fost nelegală și netemeinică și deciziile contestate le produc un prejudiciu egal cu 320.016 lei, valoarea majorărilor și penalităților conținute în suma totală a creanței de 701.527 lei pe care reclamanta a achitat-o la 23 aprilie 2021 în contul pârâtei.

Legiitorul a prevăzut în mod expres că facilitățile OUG 69/2020 se aplică tuturor contribuabililor, inclusiv societățile aflate în procedura specială a insolvenței - art. VIII al. 2) dispunând ca aceste facilități se aplică independent de existența unui tabel de creanțe sau a unui program de plată a creanțelor.

În drept s-au invocat disp.: art. 281 și 168 Cod procedură fiscală, art. 1, art. 8 din legea 554/2004, art. IX, art. XIII al. 8) din OUG 69/2020 și celelalte texte indicate.

Prin întâmpinarea depusă la dosar la data de 08.09.2022, pârâta ADMINISTRATIA JUDETEANA A FINANTELOR PUBLICE XXX a solicitat respingerea acțiunii ca neîntemeiată, menținerea ca temeinice și legale a actelor administrative fiscale emise de instituția pârâtă, respectiv a Deciziei nr.60886/17.12.2021 de respingerea cererii de anulare a obligațiilor accesorii și a Deciziei nr.3679/08.02.2022 de respingere a contestației în procedura prealabilă administrativă, considerând că afirmațiile reclamantei sunt neîntemeiate și nelegale.

În motivare se arată că după deschiderea procedurii insolvenței, prin încheierea nr.803/06.05.2010 în dosarul 2361/30/2010 privind procedura insolvenței față de: SC XXX SA, AJFP XXX a solicitat admiterea creanței de 12.972.906 lei prin cererea înregistrată la Tribunalul Timiș, la data de 17.06.2010.

Lichidatorul S.C.P. XXX S.P.R.L. a admis creanța de 683.178 lei din creanța bugetară declarată și cea de 12.269.728 lei pe care a poziționat-o separat în cadrul tabelului, însă ambele sume admise. În cadrul B.P.I. nr.654/2010 a fost publicat un tabel în care se arată ca suma de 12.289.728 lei a fost contestată și este în litigiu fără a se menționa numărul dosarului ori faza procesuala.

După intrarea în faliment în data de 17.01.2013 SC XXX SA, prin declarația de creanță 1112432/28.02.2013, a fost solicitată înscrierea în tabelul suplimentar nefiind amintită și suma de 12.982.108 lei din perioada anterioară insolvenței.

Suma de 18.349 lei se regăsește în tabelul suplimentar al creanțelor publicat în B.P.I. nr.8201/13.05.2013.

Tabelul definitiv al creanțelor publicat în B.P.I. NR. 11037/25.06.2013 menționează înscrierea sumei de 701.527 lei fără a se menționa suma care se află în litigiu deși tabelul definitiv cuprindea această sumă.

Prin cererea de înscriere a creanței suplimentare s-a solicitat și înregistrat solicitarea înscrierii sumei de 250 lei constând în amenda contravențională C.N.A.D.R. față de care lichidatorul nu s-a pronunțat prin publicarea unui tabel al creanțelor nou nici cu ocazia planului de distribuire a unor sume publicat în B.P.I. nr. 10349/05.06.2015.

Astfel, s-a solicitat instanței să aibă în vedere faptul că, deși litigiul vizând suma de 12.289.728 lei a fost soluționat irevocabil prin Decizia Curții de Apel Timișoara

nr.5121/11.09.2015 în soluționarea recursului împotriva Sentinței civile nr.84/21.01.2015 pronunțată în fond de Tribunalul Timiș în dosarul nr.4056/30/2014, lichidatorul nu a mai revenit asupra mențiunii din tabelul definitiv lăsând suma respectivă ca fiind în continuare "în litigiu".

Având în vedere că nu a fost publicat ulterior soluționării contestației niciun tabel definitiv care să vizeze sumele datorate față de care sa se poată exercita posibilitatea contestării, s-a contestat raportul de distribuire al sumelor obținute din vânzarea imobilului spațiu comercial. Potrivit raportului, soldul inițial în contul averii debitoare și în casierie era de 26.817,91 lei, fondurile obținute din lichidare au fost de 985.173 lei, plățile în cadrul procedurii au fost de 105,207,33 lei fiind prevăzută a fi distribuită prin planul de distribuție între creditorii suma de 767.083,27 lei, menționându-se că după efectuarea distribuțiilor, suma rămasă de plata în tabelul definitiv este de 0 lei.

Contestația AJFP XXX împotriva raportului a fost respinsă. Tribunalul a constatat în cadrul Sentinței civile nr. 935/2020/29.10.2020, pronunțată în dosarul nr.2351/30/2010/a5 că din tabelul preliminar de creanțe completat se observă cu evidență faptul că suma de 12.289.728 lei a fost respinsă, cât timp este inserată în ultima rubrică, a creanțelor respinse, iar contestatoarea (AJFP XXX) nu a formulat contestație împotriva acestui tabel, deși a fost publicat în B.P.I. nr.6654/31.08.2010, astfel cum rezultă din extrasul de pe portalul O.R.C., aflat la filele 7-10.

În tabelul suplimentar de creanțe, contestatoarea a fost înscrisă cu creanța solicitată, în cuantum de 18.349 lei (fila 17), iar tabelul definitiv consolidat cu creanța în cuantum de 701.527 lei din care 683.198 lei creanța anterioară deschiderii procedurii și 18.349 lei creanță ulterioară deschiderii procedurii - fila 16). Instanța a arătat că, în condițiile în care modul de înscriere al creanței în cuantum de 12.289.728 lei nu a fost contestat la momentul publicării tabelului preliminar completat de creanțe, contestatoarea nu poate critica redistribuirea altor sume, peste limita creanței cu care a fost înscrisă la masa credală.

În considerentele Deciziei civile nr.93/08.03.2021, pronunțată în dosarul 2361/30/2010/a5 de Curtea de Apel Timișoara, Secția a II- a Civilă, instanța de control a respins recursul AJFP XXX, Curtea reținând faptul că AJFP XXX nu a contestat înscrierea creanței sale în tabelele mai sus menționate și că aceasta s-a aflat în eroare cu privire la creanța în sumă de 12.289.728 lei, despre care susține că a fost admisă, însă cu observația că se află în litigiu, căci în realitate, aceasta creanță figurează la ultima rubrică a tabelului de creanțe, respectiv cele respinse, cu observația că respingerea creanței s-a datorat faptului că se poartă un litigiu, asupra acesteia.

Ca atare, la finalizarea litigiului creditoarea era cea care trebuia să formuleze contestație și să solicite refacerea tabelului în sensul înregistrării întregii creanțe solicitate și din moment ce nu a utilizat această cale prevăzută de lege, distribuția sumelor rezultate din lichidarea averii debitoare a fost făcută în funcție de creanțele admise în tabelele de creanță, Curtea neidentificând nici un motiv de nelegalitate a modului în care au fost distribuite aceste sume, fiind respectate în cauză disp.art.121-123 din Legea 85/2006, referitoare la distribuția sumelor obținute în urma lichidării.

În evidența fiscală a SC XXX SA. figurează achitată suma de 701.527 lei, în data de 26.04.2021, în contul unic, dar totodată societatea figurează cu obligații fiscale neachitate în sumă totală de 12.288.635 lei (2.617.172 lei debite, 8.953.174 lei dobânzi, 718.289 lei penalități), conform fisei de evidență pe plătitor editată la data de 08.02.2022, astfel că nu sunt îndeplinite prevederile art. XI din OUG 69/2020, cu modificările și completările ulterioare respectiv art.168 din Legea 207/2015 privind Codul de procedură fiscală cu modificările și completările ulterioare.

Prin **sentința civilă nr. 1061/13.12.2022** pronunțată în dosarul nr. 3620/30/2022, **Tribunalul Timiș a admis acțiunea** formulată de **reclamanta XXX S.A.** și în consecință: a anulat Decizia nr. 60886/17.12.2021, precum și decizia de soluționare a contestației administrative nr. 3679/08.02.2022, emise de autoritatea pârâtă; a obligat pârâtă la restituirea sumei de 320.016 lei, reprezentând obligații fiscale accesorii.

Din probele administrate în cauză instanța a reținut următoarea stare de fapt:

Prin decizia de respingere a cererii de anulare a obligațiilor de plată accesorii nr. 60886/07.12.2021, considerând că nu sunt îndeplinite condițiile instituite de OUG nr. 69/2020 pentru modificarea și completarea Legii nr. 227/2015 privind Codul fiscal, precum și pentru instituirea unor măsuri fiscale, Administrația Județeană a Finanțelor Publice XXX a respins cererea reclamantei de anulare a obligațiilor fiscale accesorii.

În considerentele deciziei contestate se arată că reclamanta XXX S.A. figurează cu debite neachitate, conform fișei de evidență pe plătitor editată la data de 07.12.2021, motiv pentru care nu îndeplinește condițiile prevăzute de OUG 69/2020, respectiv art. 168 din Codul de procedură fiscală.

Decizia în discuție este lipsită de temeinicie, având în vedere că la emiterea ei nu s-a ținut seama de specificul procedurii falimentului.

Astfel, societatea reclamantă este supusă procedurii falimentului în dosarul nr. 2361/30/2010 al Tribunalului Timiș iar pârâta are calitatea de creditor în dosar, fiind înscrisă în tabelul definitiv al creanțelor cu suma de 701.527 de lei, așa cum rezultă din Buletinul Procedurilor de insolvență nr. 11.037/25.06.2013, sumă compusă din 382.511 de lei debit principal și 314.839 de lei majorări și 4.177 de lei accesorii.

Prin ordinul de plată nr. 4/23.04.2021 suma anterior arătată, de 701.527 de lei a fost achitată către bugetul de stat (fila 16).

Potrivit art. 3 pct. 19 din Legea nr. 85/2006 „, tabelul definitiv consolidat va cuprinde totalitatea creanțelor ce figurează ca admise în tabelul definitiv de creanțe și cele din tabelul suplimentar necontestate, precum și cele rezultate în urma soluționării contestațiilor la tabelul suplimentar,, iar conform art. 108 alin. 5 din același act normativ „tabelul definitiv consolidat va cuprinde totalitatea creanțelor admise împotriva averii debitorului, existente la data intrării în faliment, cu respectarea dispozițiilor art. 110.,,

În considerentele sentinței civile nr. 935/29.10.2020, definitivă prin respingerea recursului formulat de Administrația Județeană a Finanțelor Publice XXX s-a reținut că doar suma de 701.527 de lei a fost înscrisă în tabelul definitiv, adică a fost luată în considerare în procedura falimentului la distribuirea sumelor obținute prin lichidarea patrimoniului debitorului, potrivit art. 124 din Lege nr. 85/2006.

Se mai arată în sentință că cererea pârâtei de înscriere la masa credală a sumei de 12.972.906 lei a fost admisă doar în parte, pentru 683.178 de lei (la care s-a adăugat, ulterior, suma de 18.289 de lei, în final ajungându-se la suma de 701.527 de lei), restul de 12.289.728 de lei fiind respins, iar pârâta nu a formulat contestație împotriva tabelului preliminar de creanțe.

Așa fiind, tribunalul a considerat că pe parcursul procedurii falimentului, în derulare încă, pârâta putea valorifica împotriva reclamantei doar creanța de 701.527 de lei, restul sumelor indicate la începutul procedurii neputând fi avute în vedere drept creanțe împotriva reclamantei, pentru că, în caz contrar, s-ar încălca principiile procedurii colective în care creditorii recunoscuți participă împreună la urmărirea și recuperarea creanțelor lor, în modalitățile prevăzute de prezenta lege. Altfel spus, odată declanșată procedura instituită de legea nr. 85/2006 pârâta nu poate pretinde existența unor alte creanțe decât cele înscrise în tabelul definitiv consolidat.

Or, în speța de față, pârâta exact asta a făcut, anume a refuzat anularea accesoriilor pentru considerentul că reclamanta ar figura în evidențele ei cu alte creanțe fiscale decât cele în quantum de 701.527 de lei, stinse în procedura falimentului, anume cele respinse de judecătorul sindic, ceea ce nu poate fi admis, pentru considerentele deja arătate.

Pentru aceste motive, observând că sunt întrunite prevederile art. XI din OUG nr. 69/2020 („Dobânzile, penalitățile și toate accesoriile aferente obligațiilor bugetare principale cu scadențe anterioare datei de 31 martie 2020 inclusiv și stinse până la această dată se anulează dacă sunt îndeplinite cumulativ și în mod corespunzător condițiile prevăzute la art. IX lit. b) - d),, și ale art. IX lit. b) – d) din același act normativ

(„ b) sunt stinse prin orice modalitate prevăzută de art. 22 din Legea nr. 207/2015, cu modificările și completările ulterioare, până la data depunerii cererii de anulare a accesoriilor inclusiv, toate obligațiile bugetare principale și accesorii administrate de organul fiscal central cu termene de plată cuprinse între data de 1 aprilie 2020 și data depunerii cererii de anulare a accesoriilor inclusiv;

c) debitorul să aibă depuse toate declarațiile fiscale, potrivit vectorului fiscal, până la data depunerii cererii de anulare a accesoriilor inclusiv.

Această condiție se consideră îndeplinită și în cazul în care, pentru perioadele în care nu s-au depus declarații fiscale, obligațiile fiscale au fost stabilite, prin decizie, de către organul fiscal central; d) debitorul depune cererea de anulare a accesoriilor după îndeplinirea în mod

corespunzător a condițiilor prevăzute la lit. a) - c), în perioada 14 mai 2020 - 15 decembrie 2020 inclusiv sau în perioada 1 ianuarie 2021 - 30 iunie 2022 inclusiv, sub sancțiunea decăderii.,) tribunalul consideră că reclamanta trebuia să beneficieze de anularea obligațiilor fiscale accesorii în cuantum de 320.016 lei, motiv pentru care cele două decizii contestate în acest litigiu vor fi anulate.

Constatând îndeplinirea condițiilor pentru anularea obligațiilor fiscale accesorii tribunalul va admite cererea reclamantei și va dispune restituirea sumei de 320.016 lei, achitată prin OP 4/23.04.2021, potrivit art. XII alin. 8 („ Pentru debitorii care nu au notificat organul fiscal potrivit alin. (1), dobânzile, penalitățile și toate accesoriile care pot fi anulate potrivit prezentului capitol și care au fost stinse după data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență se restituie potrivit Legii nr. 207/2015, cu modificările și completările ulterioare.,) și a art. 168 din Codul de procedură fiscală.

Împotriva acestei hotărâri, a declarat **recurs recurenta-pârâtă Administrația Județeană a Finanțelor Publice XXX**, solicitând casarea acesteia, în sensul respingerii acțiunii reclamantei, cu consecința menținerii ca temeinice și legale a actelor administrative fiscale contestate, respectiv, a Deciziei nr. 60886/17.12.2021, de respingere a cererii de anulare a obligațiilor accesorii, și a Deciziei nr. 3679/08.02.2022, de respingere a contestației în procedura prealabilă administrativă.

În motivarea recursului, recurenta-pârâtă apreciază că în speță sunt incidente dispozițiile art. 488 alin. 1 pct. 8 NCPC, hotărârea fiind data cu încălcarea/aplicarea greșită a normelor de drept material.

Astfel, pârâta consideră că aspectul din procedura insolvenței reținut de prima instanță (neînscrierea la masa credală a sumei de 12.289.728 lei) nu are nicio relevanță cu privire la modul de aplicare a prevederilor OUG nr. 69/2020 privind anularea unor obligații fiscale accesorii, care prevăd în mod clar îndeplinirea unor condițiile legale obligatorii, pe care societatea nu le-a respectat.

Recurenta face trimitere și la considerentele Deciziei civile nr. 93/08.03.2021, pronunțată în dosarul 2361/30/2010/a5 de Curtea de Apel Timișoara, Secția a II- a Civilă, în conformitate cu care s-a reținut că AJFP XXX nu a contestat înscrierea creanței sale în tabelele mai sus menționate și că aceasta s-a aflat în eroare cu privire la creanța în sumă de 12.289.728 lei, despre care susține că a fost admisă, însă cu observația că se află în litigiu, căci în realitate, aceasta creanță figurează la ultima rubrică a tabelului de creanțe, respectiv cele respinse, cu observația că respingerea creanței s-a datorat faptului ca se poartă un litigiu: asupra acesteia; ca atare, la finalizarea litigiului, creditoarea era cea care trebuia sa formuleze contestație și să solicite refacerea tabelului în sensul înregistrării întregii creanțe solicitate și din moment ce nu a utilizat această cale prevăzută de lege, distribuția sumelor rezultate din lichidarea averii debitoarei a fost făcută în funcție de creanțele admise în tabelele de creanță, Curtea neidentificând nici un motiv de nelegalitate a modului în care au fost distribuite aceste sume, fiind respectate în cauză disp. art. 121-123 din Legea nr. 85/2006, referitoare la distribuția sumelor obținute în urma lichidării.

Menționează pârâta faptul că, în evidența fiscală a SC XXX SA, figurează achitată suma de 701.527 lei, în data de 26.04.2021, în contul unic, dar totodată, societatea figurează cu obligații fiscale neachitate în sumă totală de 12.288.635 lei (2.617.172 lei debite. 8.953.174 lei dobânzi. 718.289 lei penalități), conform fișei de evidență pe plătitor editată la data de 08.02.2022, astfel că nu sunt îndeplinite prevederile art. IX lit. a din OUG nr. 69/2020, cu modificările și completările ulterioare, respectiv art. 168 din Legea nr. 207/2015 privind Codul de procedură fiscală cu modificările și completările ulterioare.

În drept, s-au invocat disp. art. 488 al. 1 pct. 8 NCPC.

Prin **întâmpinarea** formulată în cauză, intimata-reclamantă a invocat pe cale de excepție, nulitatea recursului, fiind nemotivat, deoarece recursul nu cuprinde reale critici de nelegalitate, singurele permise în calea de atac a recursului, ci simple critici de netemeinicie aduse Sentinței pronunțate de judecătorul fondului; încadrarea formală a recursului la art. 488 al. 1 pct. 8 Cod pr. civ. nu echivalează cu motivarea sa în drept; or, din lecturarea memoriului de recurs nu apare niciun argument de drept în sprijinul caii de atac, autorul său neindicând niciun text de lege pe care Tribunalul să îl fi încălcat în judecarea fondului sau pe care să îl fi interpretat eronat.

Cu referire la fondul cererii de recurs, reclamanta solicită respingerea recursului ca nefondat.

În exprimarea poziției sale procesuale, intimata-reclamantă, după o succintă prezentare a stării de fapt, învederează că susținerile recurentei referitoare la existența unor creanțe suplimentare sunt lipsite de suport legal, câtă vreme legea specială a insolvenței stabilește clar că orice recuperare de creanțe se face doar conform acestei legi, concursual, colectiv; astfel, niciun creditor, nici măcar ANAF, nu poate acționa în afara Legii nr. 85/2006, prin ținerea unor evidențe de creanțe paralele cu cele din dosarul procedurii colective supravegheate de judecătorul sindic; or, tocmai o recuperare suplimentară de creanțe tinde să facă recurenta ANAF prin respingerea cererii de anulare a accesoriilor în baza legii noi - OUG 69/2020 - pe considerentul că în evidențele sale ar mai exista și alte sume decât cele acceptate în procedura insolventă, sume în mod expres respinse în dosarul 2361/30/2010/a6, în mod definitiv.

În opinia intimății, recurenta, prevalându-se de aceste evidențe paralele cu procedura colectivă din dosarul nr. 2361/30/2016, încalcă nu doar OUG nr. 69/2020, ci însăși Legea nr. 85/2006 și principiile sale; prin respingerea cererii de anulare a accesoriilor, recurenta și-a suplimentat creanța cuvenită cu exact 320.016 lei, valoarea accesoriilor cuprinse în cei 701.527 lei creanțe acceptate și înscrise în tabelul definitiv de creanțe, și care i-au fost virări în întregime.

În drept, s-au invocat prevederile art. 489 Cod procedură civilă.

Prin decizia civilă nr. 842/28.09.2023 Curtea de Apel Timișoara a admis recursul formulat, a casat în tot sentința atacată și, rejudecând cauza, a respins acțiunea reclamantei.

Examinând recursul declarat prin prisma motivelor invocate, a susținerilor părților, precum și a dispozițiilor legale incidente, Curtea a reținut următoarele:

Trecând la analiza susținerilor recurentei-pârâte, Curtea a reținut că în conformitate cu prevederile art. IX lit. a din OUG nr. 69/2020: „Dobânzile, penalitățile și toate accesoriile aferente obligațiilor bugetare principale, restante la data de 31 martie 2020 inclusiv, se anulează dacă sunt îndeplinite cumulativ următoarele condiții: a) toate obligațiile bugetare principale restante la data de 31 martie 2020 inclusiv, administrate de organul fiscal central, se sting prin orice modalitate prevăzută de art. 22 din Legea nr. 207/2015, cu modificările și completările ulterioare, până la data depunerii cererii de anulare a accesoriilor inclusiv;”.

După cum rezultă din interpretarea acestor prevederi legale, Curtea a reținut că pentru a beneficia de facilitățile fiscale acordate de legiuitor prin OUG nr. 69/2020, trebuie îndeplinite cumulativ următoarele condiții: să fie vorba despre obligații de plată principale cu termene de plată anterioare datei de 31 martie 2020 și aceste obligații principale să fi fost achitate integral până la data depunerii cererii de anulare a accesoriilor inclusiv.

Autoritatea recurentă susține că societatea intimată nu îndeplinea aceste condiții, deoarece figura cu debite neachitate la data formulării cererii de anulare, conform fișei de evidență pe plătitor editată la data de 07.12.2021.

Pe de altă parte, societatea intimată învederează că nu existau debite neachitate, în condițiile în care în procedura reglementată de Legea nr. 85/2016, s-a stabilit că întreaga creanță pe care o deține AJFP XXX și care a fost acceptată în tabelul definitiv consolidat al creanțelor, este în cuantum de 701.527 lei, compusă din 382.511 lei debit principal, 314.839 lei majorări și 4.177 lei accesorii - sumă ce a și fost achitată la data de 23.04.2021.

Astfel, ceea ce trebuie lămurit de instanța de recurs constă în a stabili dacă la data formulării cererii de acordare a facilităților prevăzute de OUG nr. 69/2020, societatea intimată avea sau nu debite restante, prin raportare și la procedura specială reglementată de Legea nr. 85/2005, cu modificările și completările ulterioare.

Or, sub acest aspect, Curtea, spre deosebire de judecătorul fondului, constată că societatea intimată figura cu debite restante, așa cum rezultă din fișa de evidență pe plătitor editată la data de 07.12.2021.

Curtea nu poate primi susținerea reclamantei referitoare la faptul că singura creanță acceptată la masa credală, în privința autorității pârâte o reprezintă suma de 701.527 lei.

Astfel, deși reclamanta se prevalează de incidența în cauză a prevederilor art. 3 pct. 19 din Legea nr. 85/2006 - „tabelul definitiv consolidat va cuprinde totalitatea creanțelor ce figurează ca admise în tabelul definitiv de creanțe și cele din tabelul suplimentar necontestate, precum și cele rezultate în urma soluționării contestațiilor la tabelul suplimentar” - și de cele ale art. 108 alin. 5 din același act normativ - „tabelul definitiv consolidat va cuprinde totalitatea creanțelor admise

împotriva averii debitorului, existente la data intrării în faliment, cu respectarea dispozițiilor art. 110” – Curtea a constatat că aceste dispoziții legale nu pot fi interpretate în sensul inexistenței ori stingerii altor obligații fiscale pe care societatea le are față de bugetul de stat, acestea statuând doar în sensul în care creanța neacceptată la masa credală nu mai poate fi valorificată în procedura specială a insolvenței.

Faptul că în procedura insolvenței a fost acceptată în mod definitiv doar o parte din creanța de care s-a prevalat autoritatea recurentă nu atrage nelegalitatea titlurilor de creanță prin care acestea sunt stabilite, în condițiile în care respectivele titluri nu au fost anulate de instanța de judecată sau într-o altă procedură administrativă pe care partea o avea la îndemână.

Așa fiind, Curtea a constatat că decizia de respingere a cererii reclamantei formulată în temeiul OUG nr. 69/2020 este una legală și temeinică, la fel ca și cea de soluționare a contestației administrative, neexistând niciun motiv care să impună anularea acestora.

Nu în ultimul rând, Curtea a menționat că societatea intimată nu se poate prevala în această procedură de incidența disp. art. 76 al. 1 din Legea nr. 85/2006, în conformitate cu care, „Cu excepția cazului în care notificarea deschiderii procedurii s-a făcut cu încălcarea dispozițiilor art. 7, titularul de creanțe anterioare deschiderii procedurii, care nu depune cererea de admitere a creanțelor până la expirarea termenului prevăzut la art. 62 alin. (1) lit. b), va fi decăzut, cât privește creanțele respective, din dreptul de a fi înscris în tabelul creditorilor și nu va dobânde calitatea de creditor îndreptățit să participe la procedură. **El nu va avea dreptul de a-și realiza creanțele împotriva debitorului** sau a membrilor ori asociaților cu răspundere nelimitată ai persoanei juridice debitoare **ulterior închiderii procedurii**, sub rezerva ca debitorul să nu fi fost condamnat pentru bancrută simplă sau frauduloasă ori să nu i se fi stabilit răspunderea pentru efectuarea de plăți ori transferuri frauduloase” (corespondent al art. 114 din Legea nr. 85/2014), întrucât aceste prevederi legale au legătură cu procedura executării creanței fiscale și nu cu cea de verificare a legalității actelor administrativ-fiscale care o constată.

Raportat la cele ce preced, recursul pârâtei se găsește a fi fondat, fiind incident motivul de casare reglementat de punctul 8 al art. 488 al. 1 NCPC, urmând a fi admis, în temeiul disp. art. 498 al. 2 NCPC; astfel, s-a casat, în tot sentința atacată și, în urma rejudecării cauzei, s-a respins acțiunea reclamantei.

IV. Funcționar public. Anulare decizie de încetarea de drept a raportului de serviciu prin îndeplinirea condițiilor de vârstă standard de 65 ani și stagiului minim de cotizare pentru pensionare. Invocarea nulității prevăzute de art. 535 Cod administrativ (O.U.G. nr. 57/2019) pentru lipsa mențiunii privind termenul în care poate fi atacat actul administrativ, precum și a instanței de contencios administrativ competentă, în decizia contestată menționându-se: „Prezenta decizie poate fi contestată la instanța de contencios administrativ în condițiile și în termenele prevăzute de Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ, cu modificările și completările ulterioare”.

Obiectul acțiunii, argumentele părților și hotărârile pronunțate în cauză:

Prin acțiunea înregistrată pe rolul Tribunalului Timiș, sub nr. 3851/30/12.09.2022 reclamantul XXX a solicitat – chemând în judecată pârâta Direcția Sanitară Veterinară și pentru Siguranța Alimentelor XXX:

- nulitatea de drept a Deciziei nr.20 din 11.03.202,2 cu privire la încetarea raportului de serviciu;
- în subsidiar, anularea deciziei nr. 20 din 11.03.2022;
- obligarea pârâtei să emită decizia de menținere în funcția publică de șef serviciu, grad II, în cadrul Serviciului Control Oficial Siguranța Alimentelor, prelungind raportul de serviciu pe termen de un an începând cu data rămânerii definitive a hotărârii, constatând că refuzul pârâtei de a-l prelungi este nelegal;

- reintegrarea în aceeași funcție publică de șef serviciu, grad II, în cadrul Serviciului Control Oficial Siguranța Alimentelor;

- cu cheltuieli de judecată.

În motivarea acțiunii, reclamantul a arătat în esență, că a exercitat, în cadrul instituției pârâte, funcția publică de șef serviciu, grad II, în cadrul Serviciului Control Oficial Siguranța Alimentelor.

În data de 2 martie 2022 a împlinit vârsta de 65 ani și, întrucât, potrivit art.517 alin. I lit. d) din OUG nr.57/2019 privind Codul administrativ, raportul de serviciu urma a înceta de drept la data de împlinirii vârstei de 65 ani, data îndeplinirii cumulative a condițiilor de vârstă standard și a stagiului minim de cotizare pentru pensionare, a solicitat, cu mai mult de 2 luni înainte de această dată, conform art.517 alin.2 C. adm. prelungirea cu un an a raportului de serviciu existent, cerere înregistrată sub nr. 43589 din 15.12.2021.

La aceasta cerere nu a primit niciun răspuns de la conducătorul instituției publice pârâte competent să o soluționeze

Prin Decizia nr. 20 din 11.03.2022 atacată, Directorul executiv al pârâtei a dispus încetarea de drept a raportului de serviciu începând cu data de 12.03.2022 în baza art.517 alin. 1 lit. d) Cod adm., întrucât a îndeplinit cumulativ condițiile de vârstă standard 65 ani și stagiul minim de cotizare pentru pensionare.

Împotriva acestei decizii a formulat plângerea prealabilă înregistrată sub nr.10281 din 28.03.2022. Prin scrisoarea nr. 14142 din 27.04.2022 pârâta a respins plângerea prealabilă.

În ceea ce privește motivele de nulitate a deciziei atacate, reclamantul a arătat că Decizia este nulă de drept, nulitate prevăzută expres la art.535 Cod adm. Potrivit acestui articol, Actele administrative întocmite cu nerespectarea dispozițiilor art. 528-533 sunt nule de drept. Nulitatea se constată de instanța de contencios administrativ competentă, în condițiile legii ”.

Actul administrativ de încetare a raporturilor de serviciu este reglementat la art.533 Cod adm., care prevede, la alin. 1, că acest act ”trebuie să conțină în mod obligatoriu următoarele elemente .

e) termenul stabilit pentru aplicarea prevederilor art. 524 alin. I ;

f) termenul în care poate fi atacat actul administrativ, precum și instanța de contencios administrativ competentă.

În speță, actul administrativ contestat nu convine aceste elemente. Inserarea, la art.2 al actului, a mențiunii că ”decizia poate fi contestată la instanța de contencios administrativ, în condițiile și termenele prevăzute de Legea nr.554/2004” nu satisface imperativele legii, care impune arătarea termenului concret de atacare a deciziei și identificarea instanței de contencios administrativ competente.

Prin sentința civilă nr. 1049/8.12.2022, pronunțată în dosar nr. 3851/30/2022, Tribunalul Timiș:

- a admis în parte acțiunea formulată de reclamantul XXX.

- a anulat Decizia nr. 20 emisă de pârâtă la data de 11.03.2022.

- a obligat pârâta să soluționeze cererea reclamantului înregistrată sub nr.43589/15.12.2021 prin emiterea unui act administrativ motivat.

- a respins în rest acțiunea ca fiind neîntemeiată.

- a luat act de poziția procesuală a reclamantului privind solicitarea cheltuielilor de judecată pe cale separată.

În motivarea hotărârii, instanța de fond a reținut următoarele:

„Prin Cererea adresată Directorului Executiv al pârâtei DIRECȚIA SANITARĂ VETERINARĂ ȘI PENTRU SIGURANȚA ALIMENTELOR XXX și înregistrată sub nr.

43589/15.12.2021 reclamantul XXX a solicitat aprobarea pentru prelungirea cu un an a raportului de serviciu în condițiile art.517 alin.2 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr.57/03.07.2019 (fila 55). Pe această cerere se observă aplicată rezoluția „NU (...) 15.12.2021” a reprezentantului instituției pârâte.

Prin Decizia nr.20 emisă la data de 11.03.2022 de pârâta DIRECȚIA SANITARĂ VETERINARĂ ȘI PENTRU SIGURANȚA ALIMENTELOR XXX s-a dispus încetarea raportului de serviciu pentru reclamantul XXX începând cu data de 12.03.2022 (fila 56).

Prin plângerea prealabilă formulată de XXX și înregistrată la pârâtă sub nr.10281/29.03.2022 s-a solicitat revocarea Deciziei nr.20 emisă la data de 11.03.2022, emiterea unei decizii de prelungire cu un an a raportului de serviciu și plata despăgubirilor prevăzute de art.527 alin.1 teza finală din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr.57/03.07.2019 (filele 58 și 59).

Prin Adresa nr.14142 din data de 27.04.2022 pârâta DIRECȚIA SANITARĂ VETERINARĂ ȘI PENTRU SIGURANȚA ALIMENTELOR XXX prin COMPARTAMENTUL JURIDIC ȘI RESURSE UMANE a respins solicitările reclamantului formulate pe calea plângerii prelabile (filele 60-62).

Conform art.517 alin.1 din „(1) Raportul de serviciu existent încetează de drept: (...) d) la data îndeplinirii cumulative a condițiilor de vârstă standard și a stagiului minim de cotizare pentru pensionare, dacă persoana care are competența de numire în funcția publică nu dispune aplicarea prevederilor alin. (2) (...)” iar conform alin.2 „(2) În mod excepțional, pe baza unei cereri formulate cu 2 luni înainte de data îndeplinirii cumulative a condițiilor de vârstă standard și a stagiului minim de cotizare pentru pensionare și cu aprobarea conducătorului autorității sau instituției publice, funcționarul public poate fi menținut în funcția publică deținută maximum 3 ani peste vârsta standard de pensionare, cu posibilitatea prelungirii anuale a raportului de serviciu. Pe perioada în care este dispusă menținerea în activitate pot fi aplicate dispozițiile art. 378”.

Conform art.533 alin.1 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr.57/2009 „(1) Actul administrativ de încetare a raporturilor de serviciu ale funcționarilor publici trebuie să conțină în mod obligatoriu următoarele elemente: a) temeiul legal al încetării raporturilor de serviciu, identificat prin dispoziția legală incidentă, precum și actele doveditoare care stau la baza încadrării în textul de lege; b) numele și prenumele funcționarului public; c) denumirea funcției publice, individualizată prin categorie, clasă și, după caz, grad profesional; d) data de la care încetează raporturile de serviciu ale funcționarului public; e) termenul stabilit pentru aplicarea prevederilor art. 524 alin. (1); f) termenul în care poate fi atacat actul administrativ, precum și instanța de contencios administrativ competentă”.

Contrar poziției exprimate prin cererea introductivă, instanța constată că Decizia nr.20 emisă la data de 11.03.2022 îndeplinește condițiile prevăzute de art.533 lit. e) din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr.57/2009.

Prin Decizia nr.22 din 11.03.2022 emisă de pârâta DIRECȚIA SANITARĂ VETERINARĂ ȘI PENTRU SIGURANȚA ALIMENTELOR XXX s-a dispus constituirea comisiei de inventariere a gestiunii domnului XXX, s-a stabilit componența comisiei și perioada de preluare a gestiunii, respectiv 11.03.2022-15.03.2022 (fila 65).

Simplul fapt că dispozițiile art.533 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr.57/2009 au fost aduse la îndeplinire prin două documente înregistrate separat dar care, în ansamblu, au o finalitate comună (încetarea raporturilor de serviciu în mod legal), nu prezintă importanță atâta timp cât reclamantul nu invocă o vătămare anume adusă prin întocmirea separată a două documente cu scopul de a se concretiza un singur act administrativ (în sensul de manifestare unilaterală de voință și nu în sensul de instrumentum probationis).

În schimb, critica privind neîndeplinirea cerinței prevăzute de art.533 lit. f) din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr.57/2009 este calificată de instanță ca fiind întemeiată.

Conform art.2 din Decizia nr.22 din 11.03.2022 emisă de instituția pârâtă „Prezenta decizie poate fi contestată la instanța de contencios administrativ în condițiile și în termenele prevăzute de Legea nr.554/2004 a contenciosului administrativ, cu modificările și completările ulterioare”.

Prin parafrizarea dispozițiilor art.533 alin.1 lit. f) din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr.57/2009 pârâta a eludat îndeplinirea obligației prevăzute de acest text normativ. Actul administrativ prin care se dispune încetarea raporturilor de muncă trebuie emis cu aplicarea în concret a obligațiilor prevăzute cu titlu general de art.533 alin.1 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr.57/2009. În mod neechivoc, această normă impune în sarcina instituției angajatoare obligația de a identifica atât instanțe de contencios la care se poate formula acțiunea cât și termenul de depunere a acțiunii. Prin exprimarea aleasă, pârâta a transferat către reclamant obligația de a identifica instanța de contencios competentă și termenul de formulare a acțiunii.

Este adevărat că, ulterior, reclamantul a introdus pe rolul Tribunalului Timiș cererea în termenul prevăzut de art.11 alin.1 lit. a) din Legea nr. 554/2004 și, aparent, s-ar fi putut pune în discuție existența vătămării. Însă, raportat la prevederile art.535 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr.57/2009, instanța a constatat că neîndeplinirea cerințelor art.533 alin.1 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr.57/2009 atrage nulitatea absolută a actului administrativ de încetare a raporturilor de serviciu, situație în care vătămarea face obiectul unei prezumții absolute care nu poate fi înlăturată de instanța de judecată.(...)”

Prin Decizia civilă nr. 500/9.05.2023, pronunțată de Curtea de Apel Timișoara – Secția de Contencios Administrativ și Fiscal în dosar nr. 3851/30/2022, deși au fost respinse recursurile declarate în cauză, Curtea de Apel Timișoara a reținut temeinicia motivului de recurs privind respectarea de către autoritatea pârâtă a dispozițiilor art. 533 alin.1 lit. f) din Codul administrativ.

Cu privire la acest aspect, în considerentele hotărârii, Curtea de Apel Timișoara a reținut următoarele:

„Analizând recursul pârâtei, Curtea reține că aceasta critică soluția anulării Deciziei nr. 22/11.03.2022 (prin care s-a dispus încetarea raportului de serviciu pentru reclamantul XXX începând cu data de 12.03.2022 – fila 56) pe considerentul încălcării dispozițiilor art. 533 alin.1 lit. f) din Codul administrativ (O.U.G. nr. 57/2019), conform cărora „(1) Actul administrativ de încetare a raporturilor de serviciu ale funcționarilor publici trebuie să conțină în mod obligatoriu următoarele elemente:(...)”

f) termenul în care poate fi atacat actul administrativ, precum și instanța de contencios administrativ competentă”.

Curtea reamintește că, potrivit art.2 din Decizia nr. 22 din 11.03.2022 emisă de instituția pârâtă „Prezenta decizie poate fi contestată la instanța de contencios administrativ în condițiile și în termenele prevăzute de Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ, cu modificările și completările ulterioare”.

Instanța de fond a reținut că prin parafrizarea dispozițiilor art.533 alin.1 lit. f) din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 57/2009 pârâta a eludat îndeplinirea obligației prevăzute de acest text normativ.

În recurs, pârâta afirmă că a reprodus exact conținutul art. 527 alin. 1 Cod administrativ, text conform căruia „(1) În cazul în care raportul de serviciu a încetat din motive pe care funcționarul public le consideră netemeinice sau nelegale, acesta poate cere instanței de contencios administrativ anularea actului administrativ prin care s-a constatat sau s-a dispus încetarea raportului de serviciu, în condițiile și termenele prevăzute de legea contenciosului administrativ, precum și plata de către autoritatea sau instituția publică emitentă a actului administrativ a unei despăgubiri egale cu diferența între veniturile obținute în perioada respectivă și cuantumul salariilor indexate, majorate și recalculat și cu celelalte drepturi de care ar fi beneficiat funcționarul public.”

În recurs, autoritatea pârâtă a reiterat aceleași argumente – ale îndeplinirii obligației de menționare a termenului de contestare și a instanței competente, precum și lipsa vătămării pricinuite reclamantului prin modalitatea de indicare a termenului de contestare, având în vedere că reclamanta a sesizat Tribunalul Timiș în termenul legal.

În primul rând, Curtea a observat că autoritatea pârâtă nu a adus argumente în sprijinul opiniei necesității dovedirii vătămării aduse drepturilor reclamantului prin această pretinsă lipsă a menționii termenului de contestare a actului de sancționare disciplinară și a instanței competente să soluționeze acțiunea în anularea acestui act. Din acest punct de vedere, nu se poate examina critica adusă hotărârii recurate în lipsa indicării dispozițiilor legale pe care autoritatea pârâtă le consideră aplicabile cu privire la regimul juridic al nulității actului contestat.

În al doilea rând, Curtea – reamintind în decizia contestată s-a menționat că aceasta „poate fi contestată la instanța de contencios administrativ în condițiile și în termenele prevăzute de Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ, cu modificările și completările ulterioare” – observă că argumentația din hotărârea recurată ignoră faptul că mențiunea din decizia contestată, deși nu a indicat în concret durata termenului de contestare și instanța competentă să soluționeze acțiunea în anulare, a făcut trimitere la dispozițiile din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, astfel încât reclamantul avea posibilitatea identificării termenului de contestare și a instanței prin accesul la dispozițiile legale, eventual cu ajutorul unui avocat.

Este adevărat că art. 535 Cod administrativ – conform căruia „Actele administrative întocmite cu nerespectarea dispozițiilor art. 528-533 sunt nule de drept. Nulitatea se constată de instanța de contencios administrativ competentă, în condițiile legii.” – prevede sancțiunea nulității de drept pentru omisiunea indicării termenului de contestare și a instanței competente, astfel încât nu pare să fie necesară constatarea existenței unei vătămări.

Cu toate acestea, trimiterea la dispozițiile legale care reglementează acest termen nu poate fi interpretată ca fiind o omisiune de indicare a acestui termen. O astfel de trimitere permite unei persoane să cunoască și termenul de contestare și cerințele care sunt aplicabile unei astfel de contestații. Eventuala necesitate de a apela la cunoștințele de specialitate juridică ale unui avocat sau consilier juridic nu înlătură concluzia anterioară, utilizarea consultanței juridice ținând de diligența oricărei persoane care dorește să investească instanțele judecătorești cu o acțiune în anularea unui act vătămător.

Așadar, deși termenul în care sancțiunea poate fi contestată nu este determinat, el este determinabil, de asemenea – și instanța competentă să soluționeze acțiunea în anularea actului respectiv. În acest sens, Curtea mai constată că termenul în care poate fi contestată sancțiunea nu este arătat nici de Codul administrativ, acest act normativ făcând trimitere generică la Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004. Așadar, termenul poate fi stabilit doar pe cale de interpretare, fiind cel de 6 luni prevăzut de art. 11 alin. 1 din Legea nr. 554/2004. Ar fi excesivă anularea actului pe motiv că autoritatea emitentă s-a limitat să indice legea și nu să o interpreteze, fiind respectate dispozițiile art. 533 alin. 1 lit. f) din Codul administrativ.

În consecință, nu se poate susține că aceste condiții de valabilitate ale actului ar lipsi cu desăvârșire, astfel încât să fie caz de nulitatea absolută.

Având în vedere cele arătate mai sus, în dezacord cu hotărârea recurată, Curtea reține că au fost respectate dispozițiile art. 533 alin. 1 lit. f) din Codul administrativ, actul contestat menționând – printr-o trimitere la actul normativ aplicabil – atât termenul în care sancțiunea poate fi contestată cât și instanța competentă să soluționeze acțiunea în anularea actului respectiv.

Prin urmare, acest motiv de recurs este întemeiat, ceea ce impune analizarea celorlalte aspecte de nelegalitate reținute prin hotărârea recurată cu privire la actul contestat, întrucât admiterea recursului este condiționată de constatarea absenței oricărui motiv de nelegalitate a actului de eliberare din funcție a reclamantului.”

V. Drept fiscal. Scutirea de la plata obligațiilor fiscale aferente activității din construcții reglementată de art. 60 pct. 5 Cod Fiscal (Legea nr. 227/2015), astfel cum au fost modificate prin O.U.G. nr. 43/2019.

Stabilirea de către organele fiscale – pentru perioada 01.01.2019 -28.02.2022 – a aplicării greșite a scutirii fără ca reclamanta să îndeplinească și condiția privind realizarea cifrei de afaceri în proporție de 80% din aceste activități de construcție desfășurate în România, reclamanta derulând activitate de construcții în afara României.

Cifra de afaceri a fost calculată de organele fiscale conform dispozițiilor art. 6 al Ordinului 239/2019 al Comisiei Naționale de Strategie și Prognoză – nepublicat în Monitorul Oficial – prin care se stabilește că "în cazul societăților care au sucursale, filiale sau puncte de lucru, calculul cifrei de afaceri se realizează pentru activitatea desfășurată pe teritoriul României la nivelul societății."Efectele nepublicării ordinului în Monitorul Oficial. Constatarea nulității acestui ordin prin sentința civilă nr. 3/5.01.2022, pronunțată de Curtea de Apel Cluj - Secția a III-a Contencios Administrativ și Fiscal în dosar nr. 690/33/2021. Efectele acestei hotărâri în raport cu dispozițiile art. 23 din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004.

Necesitatea interpretării art. 60 pct. 5 Cod Fiscal prin prisma preambulului O.U.G. nr. 114/2018.

Decizia civilă nr. 985/25.10.2023, pronunțată de Curtea de Apel Timișoara – Secția Contencios Administrativ și Fiscal în dosar nr. 4050/30/2022

Obiectul acțiunii, argumentele părților și hotărârile pronunțate în cauză:

Cu privire la obiectul cauzei, Curtea a reținut că în prezenta cauză, prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Timiș la data de 23.09.2022, sub nr. unic de dosar 4050/30/2022, reclamanta XXX S.R.L. chemând în judecată părțile Agenția Națională de Administrare Fiscală - Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice XXX – **Administrația Județeană a Finanțelor Publice XXX** - Serviciul de Inspecție Fiscală și Ministerul Finanțelor - **Direcția Generală de Soluționare a Contestațiilor** – a solicitat:

- anularea în totalitate, ca netemeinică și nelegală, a Deciziei de impunere privind obligațiile fiscale principale ca urmare a verificării documentare nr. 3005/26.05.2022 emisa de Agenția Națională de Administrare Fiscală, Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice XXX, Administrația Județeană a Finanțelor Publice XXX, Serviciu Inspecție Fiscală Persoane Juridice ;

- anularea în totalitate a Referatului pentru verificarea documentara nr.3006/15.04. 2022 emis de Agenția Națională de Administrare Fiscală, Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice XXX, Administrația Județeană a Finanțelor Publice XXX, Serviciu Inspecție Fiscală Persoane Juridice și

- anularea în totalitate, ca netemeinică și nelegală, a Deciziei nr. 1554/14.09.2022 pronunțată de Direcția Generală de soluționare a Contestațiilor prin care a fost respinsă contestația administrativă formulată de societatea reclamantă.

În motivare se arată că, în perioada 06.04.2022-20.05.2022 , reclamanta a fost supusă unei acțiuni de verificare documentară. Perioada supusă verificării a fost 01.01.2019 -28.02.2022.

Urmare a verificării efectuate a fost emise Referatului pentru verificarea documentara nr. 3006/15.04.2022 și Decizia de impunere privind obligațiile fiscale principale ca urmare a verificării documentare nr. 3005/26.05.2022 (denumita în continuare și „Decizie de impunere”), prin care în sarcina reclamantei au fost stabilite obligații fiscale suplimentare în cuantum total de 179.960 lei , din care: impozit suplimentar pe veniturile de natura salariala în suma de 53.897 lei; Contribuție asigurări sociale de sănătate de 91.436 lei; Contribuție asigurări sociale de 33.087 lei și Contribuție asigurări munca de 1.540 lei

Organele de inspecție fiscală au constatat că :

Societatea avea obligația reținerii și virării unui impozit suplimentar pe veniturile de natura salariala în suma de 53897 lei întrucât nu au fost respectate cumulativ condițiile prevăzute de art. 60

pct.5, art. 138"1 , art. 154, alin(1) lit. r) din Codul Fiscal așa cum au fost ele modificate de OUG 43/2019 și Ordinul comun 611/138/127/2019, art. 5 anexa 6, dar și prevederile Ordinului Comun 611/138/127/2019, Ordinului 203/207/188/2021 și Ordinul 239/2019, art. 6;

Societatea avea obligația calculării, reținerii și virării a sumei de 97436 lei reprezentând Contribuție asigurări sociale de sănătate întrucât nu au fost respectate cumulativ condițiile prevăzute de art. 60 pct.5, art. 138" 1 , art. 154, alin(1) lit. r) din Codul Fiscal așa cum au fost ele modificate de OUG 43/2019 și Ordinul comun 611/138/127/2019, art. 5 anexa 6 , dar și prevederile Ordinului Comun 611/138/127/2019, Ordinului 203/207/188/2021 și Ordinul 239/2019, art. 6;

Societatea avea obligația calculării, reținerii și virării a sumei de 33087 lei reprezentând Contribuție asigurări sociale întrucât nu au fost respectate cumulativ condițiile prevăzute de art. 60 pct.5, art. 138"1 , art. 154, alin(1) lit. r) din Codul Fiscal așa cum au fost ele modificate de OUG 43/2019 și Ordinul comun 611/138/127/2019, art. 5 anexa 6 , dar și prevederile Ordinului Comun 611/138/127/2019, Ordinului 203/207/188/2021 și Ordinul 239/2019, art. 6;

Totodată societatea avea obligația calculării, reținerii și virării a sumei de 1540 lei reprezentând Contribuție asigurări munca întrucât nu au fost respectate cumulativ condițiile prevăzute de art. 60 pct.5, art. 138"1 , art. 154, alin(1) lit. r) din Codul Fiscal așa cum au fost ele modificate de OUG 43/2019 și Ordinul comun 611/138/127/2019, art. 5 anexa 6 , dar și prevederile Ordinului Comun 611/138/127/2019, Ordinului 203/207/188/2021 și Ordinul 239/2019, art. 6.

Din cuantumul total al obligațiilor fiscale stabilite suplimentar în sarcina reclamantei de 179.960 lei, prezentate mai sus, reclamanta înțelege să conteste întreaga suma 179.960 lei, reprezentând : Impozit suplimentar pe veniturile de natura salariala în suma de 53.897 lei Contribuție asigurări sociale de sănătate de 91.436 lei; Contribuție asigurări sociale de 33.087 lei și Contribuție asigurări munca de 1.540 lei

Reclamanta a formulat contestație administrativă în data de 22.06.2022 parata recepționând scrisoarea conținând contestația în data de 24.06.2022. Intimata le-a comunicat soluția de respingere a contestație, peste termenul legal, în data de 21.09.2022.

De la buna început trebuie precizat care a fost scopul emiterii reglementarilor legale privind scutire a anumitor categorii de persoane de la plata diferitelor taxe și impozite către bugetul de stat.

Raționamentul legiuitorului roman a fost, ca și în cazul întregii lumi, presiunea colosală pusă asupra economiei și activităților comerciale în domeniul construcțiilor de fenomenul nedeclarării muncii prestate în acest sector. Scopul, legitim de altfel, a fost acela de a oferi anumite subvenții și ajutoare societăților din domeniu cu finalitatea de a crește veniturile la bugetul de stat din activitățile prestate de aceste persoane juridice care, în baza ajutorului acordat de state, puteau angaja mai multe persoane în domeniul producției și astfel sa creeze plus valoare în economie.

Pentru a-și majora veniturile bugetare și a realiza creștere economică sustenabilă entitățile naționale, printre care și statul roman, au încercat să găsească diverse soluții prin care să acorde facilități persoanelor privind plata diverselor taxe și impozite astfel încât aceste persoane juridice să își poată realiza cât mai multe obiective cu finalitatea realizării de către statele naționale a unor venituri mai importante.

Aceasta este și situația societății reclamante care, încadrându-se în normativele emise de către statul roman prin diverse instituții abilitate, a beneficiat de anumite scutire de la plata taxelor și impozitelor privind salariile acordate angajaților din domeniul construcțiilor. (în realitate, scutirea de la plata taxelor a vizat în mod direct persoanele fizice, angajate ale societății reclamante, care nu au mai avut de achitat sume suplimentare, reclamanta având doar obligația reținerii sumelor și plata lor către bugetul de stat, aceste taxe nereprezentând o obligație personală a persoanei juridice ci a persoanei fizice, angajate).

După cum a expus la punctul I din prezenta contestație, reclamanta, în urma controlului realizat de organele fiscale s-a trezit în situația în care, deși îndeplinea și îndeplinește toate condițiile stabilite de art. 60, pct.5 din Legea 227/2015, trebuie să achite sume suplimentare sub forma de contribuții de sănătate, asigurări sociale, impozit pe venituri de natura salariați și contribuții de asigurări de munca.

Aceste obligații suplimentare au venit în baza unei interpretări lapidare, neconstituțională, discriminatorii și lipsite de logica juridică și fiscală a organelor de control.

Neconstituționalitatea interpretării, discriminarea și lipsa de logică juridică a concluziilor organului fiscal

Art. 60 pct.5, art. 138" 1 , art. 154, alin(1) lit. r) din Codul Fiscal stabilesc care sunt condițiile în care anumite persoane din domeniul construcțiilor sunt scutite de la plata diverselor taxe și impozite.

La litera "e" a art. 60, pct.5 din Legea 227/2015 se stabilește, în totală contradicție cu normele de tehnică legislativă, felul în care se calculează cifra de afaceri luată în considerare ca și condiție la aplicarea deducerilor.

Prin art. 6 al Ordinului 239/2019 al CNSP se stabilește ca "*în cazul societăților care au sucursale, filiale sau puncte de lucru, calculul cifrei de afaceri se realizează pentru activitatea desfășurată pe teritoriul României la nivelul societății.*"

Organul de inspecție fiscală s-a folosit de acest articol pentru a oferi o interpretare total diferită față de ceea ce și-a dorit legiuitorul în momentul modificării art. 60, pct. 5 din Legea 227/2015.

Astfel, organul de control fiscal precum și Comisia Națională de Strategie și Prognoza a adăugat la lege în mod nejustificat, element care reprezintă un prim punct în ceea ce privește neconstituționalitatea. Este nepermis să vii să adaugi la o lege organică prin intermediul unui ordin care nici măcar nu se publică în Monitorul Oficial al României și care, astfel, este inopozabil din punctul său de vedere.

Nerespectarea normei de tehnică legislativă, aspect pe care îl semnalează în cadrul prezentei contestații, duce la încălcarea principiului constituțional al securității juridice după cum urmează:

În sistemul român de drept, supremația Constituției și a legilor a fost ridicată la rang de principiu constituțional, consacrat de art. 1 alin. (5) din Legea fundamentală, potrivit căruia „*în România, respectarea Constituției, a supremației sale și a legilor este obligatorie.*” S-a instituit astfel o obligație generală, impusă tuturor subiecților de drept, inclusiv autorității legiuitoare, care trebuie să se asigure că activitatea de legiferare se realizează în limitele și în concordanță cu Legea fundamentală a țării și, totodată, să asigure calitatea legislației. Aceasta întrucât, pentru a respecta legea, ea trebuie cunoscută și înțeleasă, iar pentru a fi înțeleasă, trebuie să fie suficient de precisă și previzibilă, așadar să ofere securitate juridică destinatarilor săi. S-a conturat în acest sens, în strânsă legătură cu principiul general al legalității, prevăzut de textul constituțional menționat, un alt principiu, cel al securității juridice.

Având o structură complexă, principiul securității juridice exprimă, în esență, faptul că cetățenii trebuie protejați „*contra unui pericol care vine chiar din partea dreptului, contra unei insecurități pe care a creat-o dreptul sau pe care acesta riscă s-o creeze*”. Acest principiu a fost consacrat și a cunoscut o continuă îmbogățire în dreptul european, atât la nivel general comunitar, cât și în materia protecției drepturilor omului.

Astfel, Curtea de Justiție a Comunităților Europene a statuat că principiul securității juridice face parte din ordinea juridică comunitară și trebuie respectat atât de instituțiile comunitare, cât și de statele membre, atunci când acestea își exercită prerogativele conferite de directivele comunitare.

De asemenea, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a subliniat în jurisprudența sa, de exemplu în cauza Marcks împotriva Belgiei, 1979 importanța respectării principiului securității juridice, considerat ca fiind în mod necesar inerent atât dreptului Convenției, cât și dreptului comunitar. În jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, acest principiu este consacrat în mod explicit în legătură cu unul dintre drepturile fundamentale reglementate de Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, respectiv dreptul la un proces echitabil.

Accesibilitatea legii privește, în principal, aducerea la cunoștință publică a acesteia, care se realizează prin publicarea actelor normative. Pentru ca o lege *lato sensu* să producă efecte juridice, trebuie să fie cunoscută de destinatarii săi; efectele legii se produc, prin urmare, după aducerea sa la cunoștința publici și după intrarea sa în vigoare. În dreptul intern, regulile privind intrarea în vigoare a actelor normative sunt prevăzute de art. 78 din Constituție, precum și de art. 11 din Legea nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative. Aceasta are loc, în funcție de categoria din care face parte actul normativ în cauză, la data publicării în Monitorul Oficial al României sau la o dată ulterioară publicării, stabilită fie expres de norma constituțională, fie chiar în cuprinsul actului normativ respectiv.

Este contrar dispozițiilor art. 15 alin. (2) și art. 78 din Constituție ca o lege să prevadă în textul ei, pentru intrarea în vigoare, o dată anterioară publicării în Monitorul Oficial al României. În acest sens Curtea Constituțională s-a pronunțat, de exemplu, prin Deciziile nr. 7/2002 și nr. 568/2005. Tot astfel, Curtea de Justiție a Comunităților Europene a statuat în mod constant că, în general, principiul securității juridice interzice ca o măsură comunitară să producă efecte înainte de publicarea ei.

Există însă și o altă semnificație a noțiunii de accesibilitate, asociată exigenței previzibilității legii, și anume aceea care privește modul de receptare a conținutului actelor normative de către corpul social, în sensul de înțelegere a acestora. Norma juridică trebuie să fie clară, inteligibilă, întrucât cei cărora li se adresează trebuie nu doar să fie informați în avans asupra consecințelor actelor și faptelor lor, ci să și înțeleagă consecințele legale ale acestora. În caz contrar, principiul *nemo censetur ignorare legem* nu ar mai putea fi aplicat, ceea ce ar avea grave consecințe asupra securității raporturilor sociale, a existenței societății în general.

Într-o bogată jurisprudență, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a subliniat importanța asigurării accesibilității și previzibilității legii, instituind și o serie de repere pe care legiuitorul trebuie să le aibă în vedere pentru asigurarea acestor exigențe. Astfel, în cauze precum Sunday Times contra Regatul Unit al Marii Britanii și Irlandei de Nord, 1979, Rekvenyi contra Ungariei, 1999, Rotam împotriva României, 2000, Damman împotriva Elveției, 2005, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a subliniat că „nu poate fi considerată *«lege - decât o normă enunțată cu suficientă precizie, pentru a permite individului să-și regleze conduita. Individul trebuie să fie în măsură să prevadă consecințele ce pot decurge dintr-un act determinat»*; „o normă este previzibilă numai atunci când este redactată cu suficientă precizie, în așa fel încât să permită oricărei persoane - care, la nevoie poate apela la consultanță de specialitate - să își corecteze conduita”; „în special, o normă este previzibilă atunci când oferă o anume garanție contra atingerilor arbitrare ale puterii publice”. Sub acest aspect, principiul securității juridice se corelează cu un alt principiu, dezvoltat în dreptul comunitar, și anume principiul încrederii legitime. Potrivit jurisprudenței Curții de Justiție a Comunităților Europene (de exemplu cauzele Faccini Dori v Recreb, 1994, Foto-Frost v Hauptzollamt Lubeck. Ost, 1987), principiul încrederii legitime impune ca legislația să fie clară și predictibilă, unitară și coerentă; de asemenea, impune limitarea posibilităților de modificare a normelor juridice, stabilitatea regulilor instituite prin acestea.

În al doilea rând, emiterea unei interpretări în sensul în care deducerile de taxe și impozite prevăzute de art. 60 pct.5, art. 138" 1 , art. 154, alin(1) lit. r) din Codul Fiscal sunt aplicabile doar

persoanelor care își realizează activitatea pe teritoriul României, interpretarea total subiectivă și eronată în opinia reclamantei, este una în totală contradicție cu art. 16 din Constituția României și art. 21 din Carta Drepturilor Fundamentale a Uniunii Europene, fiind discriminatorii.

În cazul în care o asemenea interpretare se va înrădăcina în opinia organelor fiscale din România singura soluție va fi aceea ridicării unei excepții de neconstituționalitate care, cu certitudine, va primi o soluționare în sensul în care se vor considera neconstituționale prevederile art. 60 pct.5, art. 138*1, art. 154, alin(1) lit. r) din Codul Fiscal în cazul în care nu sunt aplicabile tuturor persoanelor, indiferent de locul unde și-au prestat activitatea atâta timp cât plata taxelor și impozitelor trebuia să se realizeze în România.

În al treilea rând, se învederează că interpretarea organelor de control este lipsită de logica juridică și fiscală. Motivul acestei constatări este dat de faptul că prin emiterea unei astfel de interpretări se ajunge la situația în care societățile din România vor fi nevoite să își recupereze sumele stabilite de organele fiscale cu titlu de impozite și taxe suplimentare aferente salariilor direct de la angajați, în situația în care interpretarea va rămâne în vigoare.

Lipsa de logică este întărită și de reaua credință în aplicarea legii de către organele de control fiscal în sensul în care nu se poate interpreta în contra intereselor unor persoane ce au fost prevăzute în cadrul unor norme speciale privind acordarea de deduceri fiscale pentru o perioadă dificilă atâta din punct de vedere medical, social și comercial.

În finalul acestui punct dorește să atragă atenția asupra gravității interpretării subiective a unor "acte/opinii" ale unor instituții fără putere de legiferare. Normele legale sunt atributul, exclusiv al puterii legislative și trebuie aplicate cu buna credință de către organele executive.

Suplimentar înțelege să redea opinia filozofică în ceea ce privește interpretarea și redactarea normelor juridice:

„[...] limbajul legilor trebuie să fie simplu... la fel ca și interpretarea ei.... Când legea este scrisă într-un stil pompos, ea nu mai este socotită decât un obiect de paradă... Legile nu trebuie să fie subtile; ele sunt concepute pentru oameni cu posibilități modeste de înțelegere. Când excepțiile, limitările, amendamentele la o lege nu sunt necesare, este mai bine să nu existe. Asemenea detalii trimit mereu spre noi detalii. Nu trebuie aduse modificări la o lege fără un motiv întemeiat. În conceperea legilor trebuie avut în vedere ca acestea să nu tulbure firea lucrurilor [...]” - Montesquieu, „Spiritul legilor”.

Nu au fost respectate dispozițiile legale referitoare la procedura de efectuare a inspecției fixate.

Potrivit prevederilor art. 5 Cod de procedură fiscală, organul fiscal este obligat să aplice unitar prevederile legislației fiscale pe teritoriul României, sarcina sa fiind stabilirea corectă a impozitelor și taxelor, iar art. 6 din același Cod instituie obligația organului fiscal de a aprecia relevanța stărilor de fapt fiscale și de a adopta soluția admisă de lege, întemeiată pe constatări complete asupra tuturor împrejurărilor edificatoare în cauză.

Mai mult, art. 7 Cod de procedură fiscală, care reglementează rolul activ al organelor fiscale, prevede, printre altele, că acestea au obligația de a înștiința contribuabilul asupra drepturilor și obligațiilor ce îi revin în desfășurarea procedurii, de a examina, din oficiu, în mod obiectiv, starea de fapt, de a utiliza toate informațiile și documentele necesare pentru determinarea corectă a situației fiscale a contribuabilului, în funcție de toate circumstanțele edificatoare ale fiecărui caz.

Relațiile dintre contribuabili și organele fiscale trebuie să fie fundamentate pe bună-credință, în scopul realizării cerințelor legii, potrivit art. 12 Cod de procedură fiscală.

Dispozițiile Codului de procedură fiscală citate conduc la concluzia că determinarea bazei impozabile și a impozitelor are la bază principiul legalității și această determinare trebuie să se

întemeieze pe stabilirea situației fiscale reale, regulă care nu a fost respectată la întocmirea RIF-ului.

Modul în care a fost motivat actul de impunere îl consideră ca fiind o interpretare superficială a dispozițiilor legale privind drepturile sale de apreciere asupra probelor de administrat, extrăgând din aceste dispoziții doar ceea ce îi convine și construind un sistem care se plasează la limita abuzului, în măsura în care acordă atenție doar drepturilor care îi sunt conferite în mod literal, fără a observa și obligațiile corelative și fără a lua în considerare scopul reglementării.

Nu au fost aplicate corespunzător dispozițiile legale referitoare la dreptul de acordare a facilităților fiscale.

Angajații societății au întrunit, pentru perioada verificată, condițiile de acordare a facilităților în ceea ce privește impozitul pe venitul din salarii, contribuția la asigurări sociale, contribuția de asigurări sociale de sănătate și asigurări de muncă.

Astfel, începând cu anul 2019, în baza Ordonanței de Urgență nr. 114 din 28 decembrie 2018 privind instituirea unor măsuri în domeniul investițiilor publice și a unor măsuri fiscal-bugetare, modificarea și completarea unor acte normative și prorogarea unor termene salariul minim brut în domeniul construcțiilor este de 3000 de lei, astfel:

„(1) Prin derogare de la prevederile art. 164 alin. 1 din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii, republicată, cu modificările și completările ulterioare, până la sfârșitul anului 2019, pentru domeniul construcțiilor, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește în bani, fără a include indemnizațiile, sporurile și alte adaosuri, la suma de 3.000 lei lunar, pentru un program normal de lucru în medie de 167,333 ore pe lună, reprezentând în medie 17,928 lei/oră.

(2) în perioada 1 ianuarie 2020-31 decembrie 2028, pentru domeniul construcțiilor, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată va fi de minimum 3.000 lei lunar, fără a include indemnizațiile, sporurile și alte adaosuri, pentru un program normal de lucru în medie de 167,333 ore pe lună.

(3) Prevederile alin. 1 și 2 se aplică exclusiv domeniilor de activitate prevăzute la art. 60 oct. 5 din Legea nr. 227/2015. cu modificările și completările ulterioare.

(4) Nerespectarea prevederilor alin. 1 și 2 de către societăți constituie contravenție și se sancționează potrivit dispozițiilor art. 260 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 53/2003. republicată, cu modificările și completările ulterioare, și atrage anularea acordării facilităților fiscale.

Recalcularea contribuțiilor și a impozitului se efectuează în conformitate cu prevederile Legii nr. 227/2015, cu modificările și completările ulterioare. Pentru diferențele de obligații fiscale rezultate ca urmare a recalculării contribuțiilor sociale și impozitului pe venit se percep dobânzi și penalități de întârziere potrivit dispozițiilor art. 173 din Legea nr. 207/2015 privind Codul de procedură fiscală, cu modificările și completările ulterioare."

Din cele de mai sus rezulta ca, societățile ce operează în domeniul construcțiilor, sunt obligate să acorde salariul minim de 3000 lei brut angajaților, însă totodată statul a "oferit,, facilitate pentru aceștia.

Astfel, conform Legii nr. 227/2015, cu modificările și completările ulterioare, tot în anul 2019 au fost acordate aceste facilități, respectiv; "sunt scutite persoanele fizice, pentru veniturile realizate din salarii și asimilate salariilor prevăzute la art. 76 alin. (1) - (3), în perioada 1 ianuarie 2019 - 31 decembrie 2028 inclusiv, pentru care sunt îndeplinite cumulativ următoarele condiții:

a) angajatorii desfășoară activități în sectorul construcții care cuprind:

(i) activitatea de construcții definită la codul CAEN 41.42.43 - secțiunea F - Construcții;

b) angajatorii realizează cifră de afaceri din activitățile menționate la lit. a) și alte activități specifice domeniului construcții în limita a cel puțin 80% din cifra de afaceri totală. Pentru societățile comerciale nou-înființate, respectiv înregistrate la registrul comerțului începând cu luna

ianuarie a anului 2019, cifra de afaceri se calculează cumulat de la începutul anului, inclusiv luna în care se aplică scutirea, iar pentru societățile comerciale existente la data de 1 ianuarie a fiecărui an se consideră ca bază de calcul cifra de afaceri realizată cumulat pe anul fiscal anterior. Pentru societățile comerciale existente la data de 1 ianuarie al fiecărui an care au avut o cifră de afaceri din activitățile menționate la lit. a) realizată cumulat pe anul fiscal anterior de peste 80% inclusiv, facilitățile fiscale se vor acorda pe toată durata anului în curs, iar pentru societățile comerciale existente la aceeași dată care nu realizează această limită minimă a cifrei de afaceri se va aplica principiul societăților comerciale nou «înființate. Această cifră de afaceri se realizează pe bază de contract sau comandă și acoperă manoperă, materiale, utilaje, transport, echipamente, dotări, precum și alte activități auxiliare necesare activităților menționate la lit. a). Cifra de afaceri va cuprinde inclusiv producția realizată și nefacturată; "

Conform acestor reglementari, pentru a beneficia de aceste facilități, trebuie să îndeplinească 3(trei) condiții, și anume :

- să desfășoare activitățile din CAEN 41,42,43

Cifra de afaceri să fie realizată de 80% din aceste activități Salariul minim de 3000 lei la 8 are de muncă. Tot în lege este prevăzut că modalitatea de aplicare (și nu de încadrare) va fi prevăzută în ordin al ministrului finanțelor și faptul ca mecanismul de calcul al cifrei de afaceri se va stabili prin ordin al președintelui Comisiei Naționale de Strategie și Prognoza, care se va publica pe site-ul instituției.

Acest ordin a fost publicat pe site sub nr. 239/2019, și în ordin este prevăzut la art. 6 „în cazul societăților care au sucursale, filiale sau puncte de lucru, calculul cifrei de afaceri se realizează pentru activitatea desfășurată pe teritoriul României la nivelul societății". Acest articol nu precizează cele invocate cu privire la spațiul comunitar.

Mai mult decât atât, conform Legii 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative la art. 11 alin 1) se stipulează : " în vederea Intrării lor în vigoare, legile și celelalte acte normative adoptate de Parlament, hotărârile și ordonanțele Guvernului, deciziile primului-ministru, actele normative ale autorităților administrative autonome, precum și ordinele, instrucțiunile și alte acte normative emise de conducătorii organelor administrației publice centrale de specialitate se publică în Monitorul Oficial al României, Partea I.". Or, nu s-a publicat acest ordin 239/2019 în Monitorul Oficial.

Astfel, pentru a beneficia angajații societății de facilitate, trebuiau îndeplinite 3(trei) condiții:

- Să desfășoare activitățile din CAEN 41,42,43
- Cifra de afaceri sa fie realizata de 80% din aceste activități
- Salariul minim de 3000 lei la 8 are de muncă.

Toate acestea de mai sus sunt îndeplinite pentru aplicarea facilităților. Mai mult de atât, conform Ordinului 239/24.07.2019 pentru aprobarea metodologiei privind mecanismul de calcul al cifrei de afaceri , în Anexa la Art. 2 se precizează „ - (1) Pentru aplicarea facilităților fiscale, societățile trebuie să realizeze cifră de afaceri din activitățile menționate la lit. a) de la art.60 pct.5 din Codul fiscal în limita a cel puțin 80% din cifra de afaceri totală." iar la Art. 6 „ - în cazul societăților care au sucursale, filiale sau puncte de lucru, calculul cifrei de afaceri se realizează pentru activitatea desfășurată pe teritoriul României la nivelul societății."

Societatea nu are sucursale sau puncte de lucru nici în țară, și nici în străinătate, iar cifra de afaceri este în procent de 100% din activitatea de construcții.

Faptul că în de Decizia de impunere se stipulează ca „Potrivit prevederilor Ordinului președintelui Comisiei Naționale de Strategie și Prognoza nr. 239 art. 6 dat în aplicarea art. 60 pct. 5 lit. e) din codul Fiscal „facilitățile fiscale nu se acordă persoanelor fizice care sunt detașate în afara României pentru determinarea ponderii de 80 % din cifra de afaceri realizată, efectiv din

activitatea de construcții, entitățile vor avea în vedere numai veniturile din activitatea desfășurată pe teritoriul României" nu este în concordanță cu art. 6 din Anexa la Ordinul 239/2019 prezentat mai sus.

Angajații societății, care nu are filiale, sucursale sau puncte de lucru, menționate în art. 6 din Anexa la Ordinul 239/2019, îndeplinesc toate condițiile pentru a beneficia de facilitățile în ceea ce privește impozitul pe venitul din salarii.

Analizând prevederilor Ordinului președintelui Comisiei Naționale de Strategie și Prognoza nr. 239/2019, nu a regăsit expresia „spațiu comunitar”. Astfel, faptul că societatea a realizat venituri și a atras sume de bani din spațiul comunitar îl consideră un avantaj pentru economia națională și nu un impediment sau o condiție ce înlătură acordarea de facilități. Salariații societății nu au fost detașați, ci delegați pentru realizarea anumitor contracte, și utilizarea expresiei „detașați” în cadrul proiectului de decizie nu este una corectă.

În ceea ce privește contribuția de asigurări sociale

Potrivit Legii nr. 227/2015 Codul Fiscal la art. 138¹ Prevederi speciale pentru domeniul construcțiilor se stipulează ca "(1) Pentru persoanele fizice care realizează venituri din salarii și asimilate salariilor, de la angajatori care desfășoară activități în sectorul construcții și se încadrează în condițiile prevăzute la art. 60 pct. 5, cota contribuției de asigurări sociale prevăzută la art. 138 lit. a) se reduce cu 3,75 puncte procentuale. Prevederea se aplică până la data de 31 decembrie 2028.

(2) Persoanele prevăzute la alin. (1) care datorează contribuția la fondul de pensii administrat privat reglementat de Legea nr. 411/2004 privind fondurile de pensii administrate privat, republicată, cu modificările și completările ulterioare, sunt scutite de la plata acestei contribuții în limita cotei prevăzute la alin. (1).

(3) Prevederile alin. (1) și (2) se aplică potrivit instrucțiunilor la ordinul comun al ministrului finanțelor publice, al ministrului muncii, familiei, protecției sociale și persoanelor vârstnice și al ministrului sănătății, prevăzut la art. 147 alin. (17)."

Astfel așa cum a mai precizat, consideră ca fiind îndeplinite condițiile prevăzute la art. 60 pct. 5 și angajații societății au beneficiat corect de cota redusă la contribuția de asigurări sociale.

Angajații reclamantei, care nu are filiale, sucursale sau puncte de lucru, menționate în art. 6 din Anexa la Ordinul 239/2019, îndeplinește toate condițiile pentru a beneficia de facilitățile în ceea ce privește contribuția la asigurări sociale .

În ceea ce privește contribuția de asigurări sociale de sănătate

Potrivit prevederilor Leg. 227/2015 Codul Fiscal la art. 154 Categori de persoane fizice exceptate de la plata contribuției de asigurări sociale de sănătate la alin (1) Următoarele categorii de persoane fizice sunt exceptate de la plata contribuției de asigurări sociale de sănătate: r) persoanele fizice pentru veniturile din salarii și asimilate salariilor de la angajatori care desfășoară activități în sectorul construcții și se încadrează în condițiile prevăzute la art. 60 pct. 5. Prevederea se aplică până la data de 31 decembrie 2028 inclusiv."

Astfel așa cum a mai precizat, considera ca fiind îndeplinite condițiile prevăzute la art. 60 pct. 5, angajații societății au beneficiat corect de excepția de la plata contribuției de asigurări sociale de sănătate .

Angajații societății, care nu are filiale, sucursale sau puncte de lucru, menționate în art. 6 din Anexa la Ordinul 239/2019, îndeplinesc toate condițiile pentru a beneficia de facilitățile în ceea ce privește contribuția de asigurări sociale de sănătate .

În ceea ce privește contribuția de asigurări muncă, potrivit prevederilor L227/2015 Codul Fiscal Art. 220A3 Cota contribuției asigurătorii pentru muncă "(1) Cota contribuției asigurătorii pentru muncă este de 2,25%. (2) Prin excepție de la prevederile alin. (1), în perioada 1 ianuarie

2019 - 31 decembrie 2028 inclusiv, cota contribuției asiguratorii pentru muncă se reduce la nivelul cotei care se face venit la Fondul de garantare pentru plata creanțelor salariale constituit în baza Legii nr. 200/2006 privind constituirea și utilizarea Fondului de garantare pentru plata creanțelor salariale, cu modificările ulterioare, în cazul angajatorilor care desfășoară activități în sectorul construcții și care se încadrează în condițiile prevăzute la art. 60 pct. 5."

Astfel așa cum a mai precizat, consideră ca fiind îndeplinite condițiile prevăzute la art. 60 pct. 5 și angajații societății au beneficiat corect de excepția de la plata contribuției de asigurări sociale de sănătate .

Angajații societății, care nu are filiale, sucursale sau puncte de lucru, menționate în art. 6 din Anexa ta Ordinul 239/2019, îndeplinește toate condițiile pentru a beneficia de facilitățile în ceea ce privește contribuția de asigurări de munca .

Pentru a întări ceea ce a precizat, menționează ca Ordinul 203/207/188/2021, menționat în raport, a fost publicat în monitorul NR. 174 din 19 februarie 2021, iar în note are menționat cum ar trebui să se calculeze cifra de afaceri:

"NOTĂ: Potrivit prevederilor Ordinului președintelui Comisiei Naționale de Strategie și Prognoză dat în aplicarea art. 60 pct. 5 lit. e) din Codul fiscal, pentru determinarea ponderii de 80% din cifra de afaceri realizată efectiv din activitatea de construcții, entitățile vor avea în vedere numai veniturile din activitatea desfășurată pe teritoriul României. Veniturile realizate din activitatea de construcții prin sucursale externe se vor avea în vedere numai pentru calculul cifrei de afaceri totale, realizate din întreaga activitate. Prin activitatea desfășurată pe teritoriul României se înțelege activitatea desfășurată efectiv în România, în scopul realizării de produse și prestării de servicii, indiferent de statutul de rezidență al beneficiarilor. Pentru stabilirea ponderii de cel puțin 80% din cifra de afaceri totală, care reprezintă condiție pentru acordarea facilităților fiscale în domeniul construcțiilor, raportarea se va face la anul calendaristic. În cazul angajatorilor care îndeplinesc condițiile prevăzute la art. 60 pct. 5 din Codul fiscal, facilitățile fiscale referitoare la reducerea cotei de contribuție asiguratorie pentru muncă și la scutirea de la plata contribuțiilor de asigurări sociale, aferente condițiilor deosebite de muncă sau condițiilor speciale de muncă, se aplică numai cu respectarea prevederilor din domeniul ajutorului de stat, după aprobarea schemei de ajutor."

Conform celor prezentate mai sus, consideră ca societatea nu avea și nu are obligația : reținerii și virării unui impozit suplimentar pe veniturile de natura salariala în suma de 53897 lei întrucât au fost respectate cumulativ condițiile prevăzute de art. 60 pct.5, art. 138" 1 , art. 154, alin(1) lit. r) din Codul Fiscal așa cum au fost ele modificate de OUG 43/2019 și Ordinul comun 611/138/127/2019, art.5 anexa 6, dar și prevederile Ordinului Comun 611/138/127/ 2019, Ordinului 203/207/188/2021 și Ordinul 239/2019, art. 6; - calculării, reținerii și virării a sumei de 97436 lei reprezentând Contribuție asigurări sociale de sănătate întrucât au fost respectate cumulativ condițiile prevăzute de art. 60 pct.5, art. 138*1 , art. 154, alin(1) lit. r) din Codul Fiscal așa cum au fost ele modificate de OUG 43/2019 și Ordinul comun 611/138/127/2019, art. 5 anexa 6, dar și prevederile Ordinului Comun 611/138/127/2019, Ordinului 203/207/188/2021 și Ordinul 239/2019, art. 6;

- calculării, reținerii și virării a sumei de 33087 lei reprezentând Contribuție asigurări sociale întrucât au fost respectate cumulativ condițiile prevăzute de art. 60 pct.5, art. 138" 1, art. 154, alin (1) lit. r) din Codul Fiscal așa cum au fost ele modificate de OUG 43/2019 și Ordinul comun 611/138/127/2019, art.5 anexa 6, dar și prevederile Ordinului Comun 611/138/127/2019, Ordinului 203/207/188/2021 și Ordinul 239/2019, art. 6;

- calculării, reținerii și virării a sumei de 1540 lei reprezentând Contribuție asigurări munca întrucât au fost respectate cumulativ condițiile prevăzute de art. 60 pct.5, art. 138*1 , art. 154, alin

(1) lit. r) din Codul Fiscal așa cum au fost ele modificate de OUG 43/2019 și Ordinul comun 611/138/127/2019, art.5 anexa 6, dar și prevederile Ordinului Comun 611/138/127/2019, Ordinului 203/207/188/2021 și Ordinul 239/2019, art. 6.

În cazul în care s-ar menține aceste acte administrative ce încalcă dispozițiile legale prezentate în cuprinsul prezentei contestații, societatea ar fi obligata să recupereze aceste sume de la angajații societății. Aceste contribuții sunt ale angajații lor și nu ale societății.

În concluzie, solicită a se constata că angajații societății au dreptul de a beneficia de facilitățile acordate în perioada 01.01.2019-28.02.2022.

În drept reclamanta a invocat prevederile din: Legea nr. 571/2003 privind Codul fiscal; Legea nr. 227/2015 privind Codul fiscal; HG 1 /2016 privind normele de aplicare a codului Fiscal; Legea nr. 207/2015 privind Codul de procedură fiscală; Legea nr. 554/2004 a Contenciosului administrativ.

Prin Sentința civilă nr. 128/14.02.2023, pronunțată în dosar nr. 4050/30/2022, Tribunalul Timiș a respins acțiunea reclamantei.

În motivarea hotărârii, Tribunalul Timiș a reținut următoarele:

„Prin Decizia de impunere privind obligațiile fiscale principale stabilite ca urmare a verificării documentare nr. 3005/20.05.2022, Administrația Județeană a Finanțelor Publice XXX a stabilit în sarcina reclamantei obligații fiscale în cuantum de 179.960 de lei, constând în impozit suplimentar pe veniturile de natură salarială, contribuții asigurări sociale de sănătate, contribuții asigurări sociale și contribuții asigurări muncă.

În motivarea deciziei s-a arătat, în esență, că reclamanta nu a respectat prevederile legale în vigoare privind acordarea facilităților pentru activitatea desfășurată în domeniul construcțiilor, de vreme ce veniturile obținute de societate în spațiul comunitar sunt mai mari decât cele realizate în România.

Împotriva deciziei arătate reclamanta a promovat contestație administrativă, demers respins de Direcția Generală de Soluționarea Contestațiilor din cadrul Ministerului Finanțelor (decizia nr. 1554/14.09.2022).

În drept, în prezenta cauză sunt relevante următoarele dispoziții legale:

Art. 60 alin. 1 alin. 5 din Legea nr. 227/2015 privind Codul Fiscal „, Sunt scutiți de la plata impozitului pe venit următorii contribuabili: 5) 5.) persoanele fizice, pentru veniturile realizate din salarii și asimilate salariilor prevăzute la art. 76 alin. (1) - (3), în perioada 1 ianuarie 2019 - 31 decembrie 2028 inclusiv, pentru care sunt îndeplinite cumulativ următoarele condiții:*

a) angajatorii desfășoară activități în sectorul construcții care cuprind:

(i) activitatea de construcții definită la codul CAEN 41.42.43- secțiunea F - Construcții ;

(ii) domeniile de producere a materialelor de construcții, definite de următoarele coduri CAEN: ...

(iii) 711 - Activități de arhitectură, inginerie și servicii de consultanță tehnică;

b) angajatorii realizează cifră de afaceri din activitățile menționate la lit. a) și alte activități specifice domeniului construcții în limita a cel puțin 80% din cifra de afaceri totală. Pentru societățile comerciale nou-înființate, respectiv înregistrate la registrul comerțului începând cu luna ianuarie a anului 2019, cifra de afaceri se calculează cumulativ de la începutul anului, inclusiv luna în care se aplică scutirea, iar pentru societățile comerciale existente la data de 1 ianuarie a fiecărui an se consideră ca bază de calcul cifra de afaceri realizată cumulativ pe anul fiscal anterior. Pentru societățile comerciale existente la data de 1 ianuarie al fiecărui an care au avut o cifră de afaceri din activitățile menționate la lit. a) realizată cumulativ pe anul fiscal anterior de peste 80% inclusiv, facilitățile fiscale se vor acorda pe toată durata anului în curs, iar pentru societățile comerciale existente la aceeași dată care nu realizează această limită minimă a cifrei de afaceri se

va aplica principiul societăților comerciale nou-înființate. Această cifră de afaceri se realizează pe bază de contract sau comandă și acoperă manoperă, materiale, utilaje, transport, echipamente, dotări, precum și alte activități auxiliare necesare activităților menționate la lit. a). Cifra de afaceri va cuprinde inclusiv producția realizată și nefacturată;

c) veniturile brute lunare din salarii și asimilate salariilor prevăzute la art. 76 alin. (1) - (3), realizate de persoanele fizice pentru care se aplică scutirea sunt calculate la un salariu brut de încadrare pentru 8 ore de muncă/zi de minimum 3.000 lei lunar. Scutirea se aplică pentru sumele din venitul brut lunar de până la 30.000 lei, obținut din salarii și asimilate salariilor prevăzute la art. 76 alin. (1) - (3), realizate de persoanele fizice. Partea din venitul brut lunar ce depășește 30.000 lei nu va beneficia de facilități fiscale;

d) scutirea se aplică potrivit instrucțiunilor la ordinul comun al ministrului finanțelor, al ministrului muncii și protecției sociale și al ministrului sănătății, prevăzut la art. 147 alin. (17), iar Declarația privind obligațiile de plată a contribuțiilor sociale, impozitului pe venit și evidența nominală a persoanelor asigurate reprezintă declarație pe propria răspundere pentru îndeplinirea condițiilor de aplicare a scutirii;

e) mecanismul de calcul al cifrei de afaceri prevăzut la lit. b), în vederea aplicării facilității fiscale, se va stabili prin ordin al președintelui Comisiei Naționale de Strategie și Prognoză, care se va publica pe site-ul instituției.,

- Art. 138¹ din Legea nr. 227/2015 privind Codul Fiscal ,, (1)**) Pentru persoanele fizice care realizează venituri din salarii și asimilate salariilor, de la angajatori care desfășoară activități în sectorul construcții și se încadrează în condițiile prevăzute la art. 60 pct. 5, cota contribuției de asigurări sociale prevăzută la art. 138 lit. a) se reduce cu 3,75 puncte procentuale. Prevederea se aplică până la data de 31 decembrie 2028. (2) Persoanele prevăzute la alin. (1) care datorează contribuția la fondul de pensii administrat privat reglementat de Legea nr. 411/2004 privind fondurile de pensii administrate privat, republicată, cu modificările și completările ulterioare, sunt scutite de la plata acestei contribuții în limita cotei prevăzute la alin. (1).,,

- Art. 154 alin. 1 lit. r) din Legea nr. 227/2015 privind Codul Fiscal ,, persoanele fizice pentru veniturile din salarii și asimilate salariilor de la angajatori care desfășoară activități în sectorul construcții și se încadrează în condițiile prevăzute la art. 60 pct. 5. Prevederea se aplică până la data de 31 decembrie 2028 inclusiv.,

- Art. 220² din Legea nr. 227/2015 privind Codul Fiscal ,, (1) Contribuția asiguratorie pentru muncă se datorează pentru veniturile din salarii și asimilate salariilor, definite la art. 76 alin. (1) - (3), după caz, acordate de către contribuabilii prevăzuți la art. 220¹ lit. a), respectiv realizate de către persoanele fizice prevăzute la art. 220¹ lit. b). (2) Pentru veniturile prevăzute la alin. (1) se datorează contribuția asiguratorie pentru muncă și în cazul în care acestea sunt realizate de persoanele fizice aflate în situațiile prevăzute la art. 60.

- Art. 6 din Ordinul președintelui CNSP nr. 239/2019 ,, În cazul societăților care au sucursale, filiale sau puncte de lucru, calculul cifrei de afaceri se realizează pentru activitatea desfășurată pe teritoriul României la nivelul societății.,

- Secțiunea B, pct. B1 din Ordinul comun nr. 203/207/188/2021 pentru aprobarea modelului, conținutului, modalității de depunere și de gestionare a "Declarației privind obligațiile de plată a contribuțiilor sociale, impozitului pe venit și evidența nominală a persoanelor asigurate : "Notă - privind facilitățile fiscale pentru domeniul construcțiilor prevăzute la art. 60 pct. 5, art. 1381, art. 154 alin. (1) lit. r) și art. 2203 alin. (2) din Codul fiscal

Facilitățile fiscale pentru domeniul construcțiilor prevăzute la art. 60 pct. 5, art. 1381, art. 154 alin. (1) lit. r) și art. 2203 alin. (2) din Codul fiscal, constau în: - scutirea de la plata

impozitului pe venit, pentru veniturile din salarii și asimilate salariilor; - reducerea cotei de contribuție de asigurări sociale, pentru veniturile din salarii și asimilate salariilor; - exceptarea de la plata contribuției de sănătate, pentru veniturile din salarii și asimilate salariilor; - reducerea cotei contribuției asiguratorie pentru muncă, la nivelul cotei care se face venit la Fondul de garantare pentru plata creanțelor salariale constituit în baza Legii nr. 200/2006 privind constituirea și utilizarea Fondului de garantare pentru plata creanțelor salariale, cu modificările ulterioare; - scutirea de la plata contribuțiilor de asigurări sociale datorate de angajatori, în cazul condițiilor deosebite de muncă sau speciale de muncă. Facilitățile fiscale se acordă și persoanelor fizice detașate pe teritoriul României, dacă entitatea la care sunt detașate desfășoară activități în domeniul construcțiilor, îndeplinește condițiile prevăzute la art. 60 pct. 5 din Codul fiscal și dacă aceasta efectuează plata drepturilor salariale pe perioada detașării. Facilitățile fiscale nu se acordă persoanelor fizice care sunt detașate în afara României...

Din actele existente în dosar rezultă că (și acesta este un aspect necontestat) societatea reclamantă a avut relații contractuale atât cu parteneri interni (persoane fizice și juridice) cât și cu parteneri externi (persoane juridice), pentru ultimii serviciile fiind prestate în exteriorul teritoriului României.

În ceea ce privește primul motiv de nulitate tribunalul arată, în dezacord cu reclamanta, că modalitatea de interpretare a dispozițiilor legale de către organele fiscale este în deplină concordanță cu dispozițiile legale anterior arătate.

Astfel, din cuprinsul art. 60 alin. 1 pct. 5 lit. e din Legea nr. 227/2015 privind Codul Fiscal este indicată, în mod clar și transparent, modalitatea de calcul a cifrei de afaceri în acest caz, anume pentru a putea beneficia de facilitățile fiscale instituite în domeniul construcțiilor. Legiuitorul a indicat în mod direct faptul că cifra de afaceri va fi calculată în modalitatea care va fi stabilită de președintele Comisiei Naționale de Strategie și Prognoză, printr-un ordin care se va publica pe site-ul instituției. Cum, la adresa <https://cnp.ro/wp-content/uploads/2021/07/Ordin-239-Metodologie-mecanism-calcul-cifra-afaceri.pdf> a fost publicat un astfel de ordin, condiția instituită de art. 60 alin. 1 pct. 5 lit. e din Legea nr. 227/2015 privind Codul Fiscal a fost îndeplinită, actul fiind opozabil tuturor entităților care pretind acordarea facilităților fiscale.

Prin această modalitate de reglementare nu a fost încălcat nici principiul supremației constituției iar prin aplicarea normelor în discuție nu se adaugă la lege deoarece chiar legiuitorul a dat în competența Comisiei Naționale de Strategie și Prognoză stabilirea modalității de calcul a cifrei de afaceri, procedură tehnică ce nu putea fi cuprinsă în codul fiscal.

Atâta timp cât dispozițiile art. 60 alin. 1 pct. 5 lit. e din Legea nr. 227/2015 privind Codul Fiscal nu au fost declarate neconstituționale (iar di cuprinsul cererii de chemare în judecată rezultă că reclamanta nu a înțeles să formuleze o excepție de neconstituționalitate, ea vorbind doar despre posibilitatea formulării în viitor a unei astfel de cereri) nu se poate pretinde că aplicarea întocmai a acestor are natură neconstituțională și duce la denaturarea spiritului legii, de vreme ce trimiterea la ordinul președintelui Comisiei Naționale de Strategie și Prognoză s-a făcut chiar prin voința autorului modificărilor legislative prin care au fost introduse în codul fiscal înlesnirile despre care vorbim în această speță. Din contra, dacă am aplica legea în modalitatea prevalată de reclamantă s-ar ajunge la o eludare a acesteia și, prin urmare, la nerespectarea voinței legiuitorului, ceea ce nu poate fi admis într-un stat de drept.

Pentru aceste considerente primul motiv de nelegalitate nu poate fi primit.

Al doilea motiv de nelegalitate vizează nerespectarea de către organele fiscale a dispozițiilor art. 5 alin. 1 („Organul fiscal este obligat să aplice unitar prevederile legislației fiscale pe teritoriul României, urmărind stabilirea corectă a creanțelor fiscale..”), art. 6 alin. 1 („Organul fiscal este îndreptățit să aprecieze, în limitele atribuțiilor și competențelor ce îi revin,

relevanța stărilor de fapt fiscale prin utilizarea mijloacelor de probă prevăzute de lege și să adopte soluția întemeiată pe prevederile legale, precum și pe constatări complete asupra tuturor împrejurărilor edificatoare în cauză raportat la momentul luării unei decizii.,), art. 7 alin. 1-3 „(1) În desfășurarea unei proceduri de administrare a creanțelor fiscale, organul fiscal înștiințează contribuabilul/plătitorul asupra drepturilor și obligațiilor prevăzute de lege ce îi revin acestuia în desfășurarea procedurii. (2) Organul fiscal are obligația să examineze starea de fapt în mod obiectiv și în limitele stabilite de lege, precum și să îndrume contribuabilul/plătitorul în aplicarea prevederilor legislației fiscale, în îndeplinirea obligațiilor și exercitarea drepturilor sale, ca urmare a solicitării contribuabilului/plătitorului sau din inițiativa organului fiscal, după caz. (3) Organul fiscal este îndreptățit să examineze, din oficiu, starea de fapt, să obțină și să utilizeze toate informațiile și documentele necesare pentru determinarea corectă a situației fiscale a contribuabilului/plătitorului. În analiza efectuată, organul fiscal este obligat să identifice și să ia în considerare toate circumstanțele edificatoare fiecărui caz în parte.,) și art. 12 alin. 1 („Relațiile dintre contribuabil/plătitor și organul fiscal trebuie să fie fundamentate pe bună-credință.,), toate din Codul de procedură fiscală, pentru considerentul că ar fi făcut o aplicare eronată și tendențioasă a dispozițiilor legale deja arătate, anume ale art. 6 pct. 5 lit. e din Legea nr. 227/2015 privind Codul Fiscal.

Instanța nu poate primi nici această critică.

Din cuprinsul dispozițiilor cuprinse în art. 6 din Ordinul președintelui CNSP nr. 239/2019 și în Secțiunea B, pct. B1 din Ordinul comun nr. 203/207/188/2021 pentru aprobarea modelului, conținutului, modalității de depunere și de gestionare a "Declarației privind obligațiile de plată a contribuțiilor sociale, impozitului pe venit și evidența nominală a persoanelor asigurate rezultă, dincolo de orice dubiu, că pentru stabilirea cifrei de afaceri realizată efectiv din activitatea de construcții pot fi avute în vedere doar veniturile realizate din vânzarea de produse și prestarea de servicii realizate pe teritoriul României, fără a prezenta importanță dacă vânzările de bunuri și prestările de servicii au fost realizate în exterior de societatea mamă dau de o sucursală, filială sau punct de lucru al acesteia. Pe lângă dispozițiile legale deja arătate, concluzia este susținută și de rațiunile care l-au determinat pe legiuitor să introducă facilitățile fiscale în discuție, menționate în partea introductivă a OUG 114/2018 privind instituirea unor măsuri în domeniul investițiilor publice și a unor măsuri fiscal-bugetare, modificarea și completarea unor acte normative și prorogarea unor termen, anume susținerea sectorului de construcții din România („ ... prin acordul încheiat între Guvernul României și Federația Patronatelor Societăților din Construcții se declară sectorul construcțiilor sector prioritar, de importanță națională pentru economia românească pe următorii 10 ani, începând cu 1 ianuarie 2019; apreciind că sectorul construcțiilor reprezintă unul din domeniile prioritare pentru realizarea obiectivelor prevăzute în Programul de Guvernare; ținând cont că activitatea de construcții este decisivă pentru realizarea proiectelor de investiții publice și private și având în vedere că în ultimii ani sectorul construcțiilor s-a confruntat cu dificultăți legate de asigurarea cu forță de muncă specializată și de o concurență neloială; pentru a pune în aplicare cu prevederile Acordului încheiat între Guvernul României și Federația Patronatelor Societăților din Construcții pentru sectorul construcții se vor crea premisele pentru completarea cadrului normativ de nivel primar cu posibilitatea de a reglementa prin hotărâre a Guvernului niveluri ale salariului minim brut pe țară garantat în plată diferențiate pe domenii de activitate; în condițiile salariului minim brut pe țară garantat în plată diferențiat pentru anumite domenii de activitate, se vor introduce măsuri suplimentare pentru combaterea muncii la negru; ținând cont că neadoptarea în regim de urgență afectează angajamentele Guvernului stabilite prin Acordul încheiat cu Federația Patronatelor Societăților din Construcții și va perpetua dificultățile legate de asigurarea cu forță de muncă specializată în domeniul construcțiilor.,). Or, prestarea

unor servicii în exteriorul țării, direct sau printr-o subdiviziune a societății comerciale cu sediul în România, nu este compatibilă cu un astfel de deziderat, motiv pentru care, și în spiritul reglementării, o astfel de activitate nu poate constitui cifra de afaceri care poate fi avut în vedere la acordarea facilităților fiscale.

Prin urmare, instanța a considerat că organele fiscale au aplicat în mod corect dispozițiile legale deja arătate, nefiind încălcate principiile generale instituite de art. 5, 6 7 și 12 din Codul de procedură fiscală.

În ceea ce privește celelalte critici, cum în speță nu au fost contestate proporțiile dintre activitățile prestate pe teritoriul României și cele prestate pentru parteneri străini în exteriorul teritoriului național, prezentate în actele fiscale contestate, instanța constată că în mod justificat inspectorii fiscali au considerat că angajații reclamantei nu pot beneficia de facilitățile fiscale instituite de art. 60 alin. 1 pct. 5 din Legea nr. 227/2015 privind Codul Fiscal, dar și de cele instituite de art. 138 ind. 1, 154 și art. 220 ind. 3, toate din Legea nr. 227/2015 privind Codul Fiscal, având în vedere că ultimele trei texte normative fac referire la art. 60 pct. 5 din Legea nr. 227/2015 privind Codul Fiscal.

Pentru aceste considerente, cerere de față a fost respinsă.”

Cu privire la cauzele litigiului, Curtea a reținut că reclamanta a contestat în prezenta cauză legalitatea actului de impunere prin care pârâta Administrația Județeană a Finanțelor Publice XXX a stabilit în sarcina reclamantei obligații fiscale suplimentare, ca urmare a aprecierii că reclamanta a aplicat greșit dispozițiile art. 60 pct. 5 Cod Fiscal (Legea nr. 227/2015), astfel cum au fost modificate prin O.U.G. nr. 43/2019, în sensul că a aplicat facilitățile fiscale prevăzute de această reglementare fără a îndeplini condiția privind realizarea cifrei de afaceri în proporție de 80% din aceste activități de construcție desfășurate în România, reclamanta desfășurând activități de acest fel prin angajați detașați în afara țării, organele fiscale refuzând să ia în considerare – la stabilirea cifrei de afaceri – veniturile obținute de reclamant din activitatea de construcții derulată în afara României.

Curtea a mai reținut că prin art. II din O.U.G. nr. 43/2019 – publicată în Monitorul Oficial, Partea I, nr. 507 din 21 iunie 2019 – au fost modificate dispozițiile art. 60 pct. 5 din Legea nr. 227/2015 privind Codul fiscal, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 688 din 10 septembrie 2015, cu modificările și completările ulterioare.

Conform **art. 60 pct. 5 Cod Fiscal** (Legea nr. 227/2015) – astfel cum au fost modificate prin O.U.G. nr. 43/2019, „Sunt scutiți de la plata impozitului pe venit următorii contribuabili:

5. persoanele fizice, pentru veniturile realizate din salarii și asimilate salariilor prevăzute la art. 76 alin. (1)-(3), în perioada 1 ianuarie 2019-31 decembrie 2028 inclusiv, pentru care sunt îndeplinite cumulativ următoarele condiții:

a) angajatorii desfășoară activități în sectorul construcții care cuprind:

(i) activitatea de construcții definită la codul CAEN 41.42.43 - secțiunea F - Construcții;

(ii) domeniile de producere a materialelor de construcții, definite de următoarele coduri

CAEN:

2312 - Prelucrarea și fasonarea sticlei plate;

2331 - Fabricarea plăcilor și dalelor din ceramică;

2332 - Fabricarea cărămizilor, țiglelor și altor produse pentru construcții din argilă arsă;

2361 - Fabricarea produselor din beton pentru construcții;

2362 - Fabricarea produselor din ipsos pentru construcții;

2363 - Fabricarea betonului;

2364 - Fabricarea mortarului;

2369 - Fabricarea altor articole din beton, ciment și ipsos;

2370 - Tăierea, fasonarea și finisarea pietrei;

- 2223 - Fabricarea articolelor din material plastic pentru construcții;
- 1623 - Fabricarea altor elemente de dulgherie și tâmplărie pentru construcții;
- 2512 - Fabricarea de uși și ferestre din metal;
- 2511 - Fabricarea de construcții metalice și părți componente ale structurilor metalice;
- 0811 - Extracția pietrei ornamentale și a pietrei pentru construcții, extracția pietrei calcaroase, ghipsului, cretei și a ardeziei;
- 0812 - Extracția pietrișului și nisipului;
- 2351 - Fabricarea cimentului;
- 2352 - Fabricarea varului și ipsosului;
- 2399 - Fabricarea altor produse din minerale nemetalice n.c.a.;
- (iii) 711 - Activități de arhitectură, inginerie și servicii de consultanță tehnică;

b) angajatorii realizează cifră de afaceri din activitățile menționate la lit. a) și alte activități specifice domeniului construcții în limita a cel puțin 80% din cifra de afaceri totală. Pentru societățile comerciale nou-înființate, respectiv înregistrate la registrul comerțului începând cu luna ianuarie a anului 2019, cifra de afaceri se calculează cumulativ de la începutul anului, inclusiv luna în care se aplică scutirea, iar pentru societățile comerciale existente la data de 1 ianuarie a fiecărui an se consideră ca bază de calcul cifra de afaceri realizată cumulativ pe anul fiscal anterior. Pentru societățile comerciale existente la data de 1 ianuarie al fiecărui an care au avut o cifră de afaceri din activitățile menționate la lit. a) realizată cumulativ pe anul fiscal anterior de peste 80% inclusiv, facilitățile fiscale se vor acorda pe toată durata anului în curs, iar pentru societățile comerciale existente la aceeași dată care nu realizează această limită minimă a cifrei de afaceri se va aplica principiul societăților comerciale nou-înființate. Această cifră de afaceri se realizează pe bază de contract sau comandă și acoperă manoperă, materiale, utilaje, transport, echipamente, dotări, precum și alte activități auxiliare necesare activităților menționate la lit. a). Cifra de afaceri va cuprinde inclusiv producția realizată și nefacturată;

c) veniturile brute lunare din salarii și asimilate salariilor prevăzute la art. 76 alin. (1)-(3), realizate de persoanele fizice pentru care se aplică scutirea sunt calculate la un salariu brut de încadrare pentru 8 ore de muncă/zi de minimum 3.000 lei lunar. Scutirea se aplică pentru sumele din venitul brut lunar de până la 30.000 lei, obținut din salarii și asimilate salariilor prevăzute la art. 76 alin. (1)-(3), realizate de persoanele fizice. Partea din venitul brut lunar ce depășește 30.000 lei nu va beneficia de facilități fiscale;

d) scutirea se aplică potrivit instrucțiunilor la ordinul comun al ministrului finanțelor publice, al ministrului muncii și justiției sociale și al ministrului sănătății, prevăzut la art. 147 alin. (17), iar Declarația privind obligațiile de plată a contribuțiilor sociale, impozitului pe venit și evidența nominală a persoanelor asigurate reprezintă declarație pe propria răspundere pentru îndeplinirea condițiilor de aplicare a scutirii;

e) mecanismul de calcul al cifrei de afaceri prevăzut la lit. b), în vederea aplicării facilității fiscale, se va stabili prin ordin al președintelui Comisiei Naționale de Strategie și Prognoză, care se va publica pe site-ul instituției.

În baza O.U.G. nr. 43/2019, Comisia Națională de Strategie și Prognoza a emis Ordinul 239/2019 pentru aprobarea metodologiei privind mecanismul de calcul al cifrei de afaceri în conformitate cu OUG 43/2019 – act nepublicat în Monitorul Oficial, dar publicat pe site-ul instituției emitente, conform art. 60 pct. 5 lit. e) Cod Fiscal (Legea nr. 227/2015).

În speță nu se contestă starea de fapt care a stat la baza emiterii actelor contestate, organele fiscale reținând că în perioada 01.01.2019-28.02.2022 reclamanta Softor S.R.L. a obținut venituri din activitatea de construcții desfășurată preponderent în afara României, în calitate de prestator de

servicii, pentru SBO International și Strohmaier Personal SRO din Slovacia, precum și pentru beneficiari din Germania.

Organele fiscale au apreciat că reclamanta nu poate beneficia de scutirea reglementată de dispozițiile art. 60 pct. 5 Cod Fiscal (Legea nr. 227/2015) deoarece nu îndeplinește cerința de a fi obținut, din activitățile în construcții, cel puțin 80% din cifra de afaceri totală, în condițiile în care organele fiscale au refuzat să ia în considerare, la calculul cifrei de afaceri a reclamantei, activitatea în construcții desfășurată în afara României, raportat la dispozițiile **art. 6 al Ordinului 239/2019** al Comisiei Naționale de Strategie și Prognoză, prin care se stabilește că *"în cazul societăților care au sucursale, filiale sau puncte de lucru, calculul cifrei de afaceri se realizează pentru activitatea desfășurată pe teritoriul României la nivelul societății."*

Examinând hotărârea recurată prin prisma motivelor de recurs, Curtea de Apel a constatat că reclamanta susține că hotărârea recurată este nelegală și netemeinică raportat la faptul că Ordinul 239/2019 – care a stat la baza justificării emiterii deciziei de impunere contestate – a fost anulat de către Curtea de Apel Cluj conform prin sentința civilă nr. 3/05.01.2022, soluție rămasă definitivă prin anularea/respingerea recursului de către Înalta Curte de Casație și Justiție în dosar nr. 690/33/2021, conform hotărârii nr. 1801/30.03.2023

Instanța a constatat că **prin sentința civilă nr. 3/5.01.2022**, pronunțată în **dosar nr. 690/33/2021**, Curtea de Apel Cluj - Secția a III-a Contencios Administrativ și Fiscal:

- a admis cererea de chemare în judecată formulată de reclamanta XXX S.R.L., în contradictoriu cu pârâții Comisia Națională de Strategie și Prognoză, Ministerul Finanțelor, Ministerul Muncii și Protecției Sociale și Ministerul Sănătății, și în consecință:

- a constatat **nulitatea Ordinului Președintelui Comisiei Naționale de Strategie și Prognoza nr. 239 din 24.07.2019** pentru aprobarea metodologiei privind mecanismul de calcul al cifrei de afaceri.

- a dispus anularea Notei din Anexa 6, cap.II, Subcapitolul IV, Secțiunea 1 din Ordinele Ministrului Finanțelor Publice, Ministrului Muncii și Protecției Sociale și Ministrului Sănătății nr. 2814/1536/1806/2020.

- a dispus anularea Notei din Anexa 6, cap.2, Subcapitolul 1, Secțiunea A din Ordinele Ministrului Finanțelor Publice, Ministrului Muncii și Protecției Sociale și Ministrului Sănătății nr. 1942/979/819/2020.

Această sentință a rămas definitivă prin anularea de către Înalta Curte de Casație și Justiție a recursului declarat de autoritatea pârâtă.

Un prim aspect reținut de către Curte este cel al faptului că publicarea actului în Monitorul Oficial se realizează în vederea intrării în vigoare a actului normativ sau administrativ cu caracter normativ.

În același sens, art. 12 al. 3 din Legea nr. 24/2000 prevede: “ (3) Actele normative prevăzute la art. 11 alin. (1), cu excepția legilor și a ordonanțelor, intră în vigoare la data publicării în Monitorul Oficial al României, Partea I, dacă în cuprinsul lor nu este prevăzută o dată ulterioară. Atunci când nu se impune ca intrarea în vigoare să se producă la data publicării, în cuprinsul acestor acte normative trebuie să se prevadă că ele intră în vigoare la o dată ulterioară stabilită prin text.”

Publicarea actului în Monitorul Oficial generează și îndeplinirea condiției publicității actului, respectiv de aducere la cunoștința publicului a conținutului unui nou act normativ.

Curtea a reținut că nici un alt mod de aducere la cunoștința publică a actului administrativ nu înlătură obligația de publicarea în Monitorul Oficial și poate avea doar un caracter subsidiar, prin care se asigură o publicitate suplimentară actului în cauză, prin lărgirea ariei de cunoaștere, acest fiind și sensul normei de la art. 60 pct.5 lit.e) din codul fiscal, ulterior modificării. (...)

Principiul stabilității/securității raporturilor juridice impune sancționarea cu nulitatea a actului administrativ normativ nepublicat în Monitorul Oficial. Viciul de legalitate generat de neîndeplinirea obligației de publicare poate fi supus analizei instanțelor de judecată, în condițiile Legii nr.554/2004, reține Curtea.

În consecință, dat fiind caracterul executoriu al unui act administrativ și obligația legală de publicare, Curtea a reținut că în lipsa publicării, actul administrativ cu caracter normativ poate fi considerat că nu există și, deci că nu își produce efectele.

În ceea ce privește obligația stabilită pentru Comisia Națională de Statistici și Prognoză, de a publica ordinul pe site-ul propriu, curtea a reținut că această dispoziție nu înlătură obligația de publicare în Monitorul Oficial și nici nu are caracter derogatoriu de la norma generală a publicării, așa cum susțin, eronat, părâții.

După cum s-a arătat anterior, excepțiile de la obligația publicării sunt doar pentru anumite categorii de acte, situație în care dispoziția de publicare pe site-ul instituției nu are legătură cu aspectul publicării în Monitorul Oficial, în vederea intrării în vigoare a actului administrativ cu caracter normativ.

Publicarea pe site reprezintă o măsură strictă administrativă, de aducere la cunoștința publicului interesat a conținutului actului administrativ cu caracter normativ.

Între aspectul intrării în vigoare și cel al aducerii la cunoștința publicului, după momentul publicării și, deci, al intrării în vigoare, există deosebiri esențiale.

Publicarea în Monitorul Oficial determină momentul intrării în vigoare și, subsidiar, îndeplinește condiția publicității.

Este cert că legiuitorul secundar a dorit să impună o măsură suplimentară de aducere la cunoștința publicului a ordinului ce va fi emis de către Comisia Națională de Strategie și Prognoza, pentru a se asigura o publicitate suplimentară pentru actul în cauză, pe lângă cea legală, asigurată deja de faptul publicării în Monitorul Oficial. ,,

Curtea de Apel reamintește însă că, potrivit art. 23 din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, „Hotărârile judecătorești definitive prin care s-a anulat în tot sau în parte un act administrativ cu caracter normativ sunt general obligatorii și au putere numai pentru viitor. Acestea se publică obligatoriu după motivare, la solicitarea instanțelor, în Monitorul Oficial al României, Partea I, sau, după caz, în monitoarele oficiale ale județelor ori al municipiului București, fiind scutite de plata taxelor de publicare.”

*În acest sens, Curtea de Apel mai amintește și că prin **Decizia Înaltei Curți de Casație și Justiție-Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept nr. 10 din 11 mai 2015**, publicată în Monitorul Oficial, Partea I, nr. 458 din 25 iunie 2015, a fost admisă sesizarea formulată de Curtea de Apel Craiova - Secția contencios administrativ și fiscal, prin Încheierea din 11 decembrie 2014, pronunțată în Dosarul nr. 7.752/101/2013, și s-a stabilit că „Dispozițiile art. 23 din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, cu modificările și completările ulterioare, se interpretează în sensul că hotărârea judecătorească irevocabilă/definitivă prin care s-a anulat în tot sau în parte un act administrativ cu caracter normativ **produce efecte și în privința actelor administrative individuale emise în temeiul acestuia care, la data publicării hotărârii judecătorești de anulare, sunt contestate în cauze aflate în curs de soluționare pe rolul instanțelor judecătorești.**”*

Prin urmare, raportat la art. 23 din Legea nr. 554/2004, hotărârile judecătorești definitive prin care s-a anulat în tot sau în parte un act administrativ cu caracter normativ – inclusiv sentința civilă nr. 3/5.01.2022, pronunțată de Curtea de Apel Cluj în dosar nr. 690/33/2021 – au putere numai pentru viitor, după publicarea în Monitorul Oficial al României.

Or, sentința civilă nr. 3/5.01.2022 a Curții de Apel Cluj nu a fost publicată în Monitorul Oficial, Partea I, astfel încât nu se poate reține că aceasta produce efecte juridice obligatorii în prezenta speță.

Cu toate acestea, raportat la faptul că această hotărâre este obligatorie pentru părțile litigante din dosarul în care a fost pronunțată – inclusiv pentru Ministerul Finanțelor, care este parte și în prezentul dosar – Curtea de Apel nu poate ignora existența acestei hotărâri, rămasă definitivă, și care a constatat nulitatea Ordinului Președintelui Comisiei Naționale de Strategie și Prognoza nr. 239 din 24.07.2019.

Din acest punct de vedere, nu se poate reține că este suficientă – pentru intrarea în vigoare a acestui act – publicarea Ordinului nr. 239/2019 pe site-ul Comisiei Naționale de Strategie și Prognoză, fiind necesară și publicarea actului în Monitorul Oficial, Partea I, cerință neîndeplinită și care a determinat nulitatea acestui act, consfințită la nivelul Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Pe de altă parte, chiar admitând că și în prezenta cauză produce efecte hotărârea judecătorească definitivă de anulare a acestui ordin, Curtea a reținut că prin hotărârea recurată s-a arătat, în mod întemeiat, că din partea introductivă a O.U.G. nr. 114/2018 rezultă că măsurile dispuse – inclusiv majorarea salariului minim pentru activitățile în domeniul construcțiilor, majorare care a determinat emiterea ulterioară a O.U.G. nr. 43/2019, de modificare a art. 60 pct. 5 Cod fiscal – au vizat exclusiv sectorul construcțiilor din România, iar nu activitatea de construcții din afara țării.

Astfel, în hotărârea recurată s-a arătat că în partea introductivă a O.U.G. nr. 114/2018 s-a subliniat necesitatea susținerii sectorului de construcții din România („ ... prin acordul încheiat între Guvernul României și Federația Patronatelor Societăților din Construcții se declară sectorul construcțiilor sector prioritar, de importanță națională pentru economia românească pe următorii 10 ani, începând cu 1 ianuarie 2019; apreciind că sectorul construcțiilor reprezintă unul din domeniile prioritare pentru realizarea obiectivelor prevăzute în Programul de Guvernare; ținând cont că activitatea de construcții este decisivă pentru realizarea proiectelor de investiții publice și private și având în vedere că în ultimii ani sectorul construcțiilor s-a confruntat cu dificultăți legate de asigurarea cu forță de muncă specializată și de o concurență neloială; pentru a pune în aplicare cu prevederile Acordului încheiat între Guvernul României și Federația Patronatelor Societăților din Construcții pentru sectorul construcții se vor crea premisele pentru completarea cadrului normativ de nivel primar cu posibilitatea de a reglementa prin hotărâre a Guvernului niveluri ale salariului minim brut pe țară garantat în plată diferențiate pe domenii de activitate; în condițiile salariului minim brut pe țară garantat în plată diferențiat pentru anumite domenii de activitate, se vor introduce măsuri suplimentare pentru combaterea muncii la negru; ținând cont că neadoptarea în regim de urgență afectează angajamentele Guvernului stabilite prin Acordul încheiat cu Federația Patronatelor Societăților din Construcții și va perpetua dificultățile legate de asigurarea cu forță de muncă specializată în domeniul construcțiilor.”). dată fiind această precizare, Curtea reține că în hotărârea recurată s-a reținut, în mod întemeiat, că prestarea unor servicii în exteriorul țării, direct sau printr-o subdiviziune a societății comerciale cu sediul în România, nu este compatibilă cu un astfel de deziderat, motiv pentru care, și în spiritul reglementării, o astfel de activitate nu poate constitui cifra de afaceri care poate fi avut în vedere la acordarea facilităților fiscale.

Dată fiind această concluzie, nu se poate reține că nulitatea Ordinului nr. 239/2019 ar determina nulitatea actului de impunere contestat, câtă vreme modul de calcul al cifrei de afaceri din domeniul construcțiilor se impunea a fi efectuat cu excluderea veniturilor obținute din activități de construcții prestate în afara României, după cum rezultă din chiar motivarea măsurilor dispuse prin O.U.G. nr. 114/2018 și prin O.U.G. nr. 43/2019

Având în vedere cele arătate mai sus, Curtea a reținut că examinarea recursului nu a relevat nelegalitatea hotărârii recurate.

În consecință, Curtea a apreciat că soluția instanței de fond este temeinică și legală, urmând a fi respins ca nefondat – în temeiul art. 496 al. 1 Cod de procedură civilă (aprobat prin Legea nr. 134/2010) – recursul declarat de reclamanta XXX S.R.L. Timișoara împotriva Sentinței civile nr. 128/14.02.2023, pronunțată de Tribunalul Timiș în dosar nr. 4050/30/2022.

Material întocmit de:

Jud. Pokker Adina – președinte al Secției Contencios Administrativ și Fiscal a Curții de Apel Timișoara

Pătru Răzvan – jud. Secția Contencios Administrativ și Fiscal – Curtea de Apel Timișoara