

Dosar nr. [REDACTED]

R O M Ȃ N I A

CURTEA DE APEL CRAIOVA
SECȚIA CONTENCIOS ADMINISTRATIV SI FISCAL

SENTINȚA Nr. [REDACTED]/2014
Ședința de la 20 Octombrie 2014
Completul compus din:
PREȘEDINTE [REDACTED]
Grefier [REDACTED]

Pe rol rezultatul dezbaterilor din ședința de la data de 13 octombrie 2014, privind judecarea acțiunii formulată de reclamanta [REDACTED] în contradictoriu cu pârâta AGENȚIA NAȚIONALĂ DE INTEGRITATE, având ca obiect anulare act administrativ.

Procedura legal îndeplinită fără citarea părților.

Dezbaterile din cauza de față au fost consemnate în încheierea de ședință din data de 13 octombrie 2014, care face parte integrantă din prezenta sentință.

CURTEA

Asupra acțiunii de față;

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Gorj – Secția Contencios Administrativ și Fiscal la data de 27.02.2014, sub nr. [REDACTED], reclamanta [REDACTED] a chemat în judecată pârâta Agenția Națională de Integritate, pentru ca prin hotărârea ce se va pronunța să se dispună anularea raportului de evaluare nr. 5442/G/II/10.02.2014 întocmit de Inspecția de Integritate din cadrul Agenției Naționale de Integritate.

În fapt reclamanta a arătat că prin raportul de evaluare s-a concluzionat în mod eronat că s-a aflat în stare de incompatibilitate în perioada 16.02.2012 - 08.10.2013, pentru faptul că a deținut atât funcția de primar al comunei [REDACTED] județul Gorj cât și cea de reprezentant al comunei [REDACTED] în AGA la SC [REDACTED] SRL, interpretând greșit punctele de vedere formulate de reclamantă potrivit legii și documentele prezentate spre analiză, din cuprinsul cărora s-a probat că nu a fost în stare de incompatibilitate din considerentele de mai jos. Cu privire la presupusa stare de incompatibilitate ce a rezultat din faptul că ar fi exercitat simultan atât funcția de primar al comunei [REDACTED] cât și calitatea de reprezentant al unității administrativ teritoriale [REDACTED] în Adunarea Generală a Asociațiilor SC [REDACTED] SRL bazată pe dispozițiile art.87 lit. f) din Legea nr.161/2003, care prevede ca funcția de primar este incompatibilă cu cea de reprezentant al unității administrativ-teritoriale în adunările generale ale

societăților comerciale de interes local sau de reprezentant al statului în adunarea generală a unei societăți comerciale de interes național, făcând următoarele precizări:

Astfel, a arătat că potrivit art. 6, alin. 2, raportat la art. 23 din Legea nr. 215/2001, a administrației publice locale, actualizată, la nivelul comunelor funcționează două autorități publice locale, și anume, consiliul local ca putere deliberativă și primarul ca putere executivă, relația dintre cele două autorități publice locale, în speță primarul și consiliul local, nefiind o relație de subordonare, ci una de colaborare ce se bazează pe principiile autonomiei, legalității, responsabilității, cooperării și solidarității în rezolvarea problemelor cetățenilor.

Consiliul Local potrivit art. 36, alin. 7, lit. c, din Legea nr. 215/2001 a administrației publice locale, actualizată, „hotărăște, în condițiile legii, cooperarea sau asocierea cu alte unități administrativ-teritoriale din țară sau din străinătate, precum și aderarea la asociații naționale și internaționale ale autorităților administrației publice locale, în vederea promovării unor interese comune,,

În anul 2011, Consiliul local al comunei [redacted], județul Gorj, potrivit competențelor acordate de legiuitor, a considerat ca oportun și necesar pentru reprezentarea intereselor colectivității locale să adopte HCL [redacted] nr. 27/30.09.2011, aprobând astfel asocierea comunei Berlești la SC [redacted] SRL alături de alte trei comune ([redacted], [redacted], [redacted]) comune care au fost în parteneriat prin programul „PHARE” 2006 - coeziune economică, colectarea deșeurilor - fonduri europene, privind înființarea unei societăți comerciale în vederea prestării serviciilor de salubritate și împuternicind-o totodată să reprezinte interesele consiliului local (nu pe cele ale comunei, fapt ce ar atrage starea de incompatibilitate) în societatea comercială ce urma să se înființeze, pe considerentul că în calitate de primar (garantul statului în teritoriu) era obligat prin hotărârea consiliului menționată mai sus să reprezint cu obiectivitate, imparțialitate și bună credință, interesele legitime ale colectivității locale.

În susținerea legalității unui astfel de demers a invocat art. 61 alin. 2 din Legea nr. 215/2001, din conținutul căruia reiese că „primarul asigură respectarea drepturilor și libertăților fundamentale ale cetățenilor, a prevederilor Constituției, precum și punerea în aplicare a legilor, a decretelor Președintelui României, a hotărârilor și ordonanțelor Guvernului, a hotărârilor consiliului local; dispune măsurile necesare și acordă sprijin pentru aplicarea ordinelor și instrucțiunilor cu caracter normativ ale miniștrilor, ale celorlalți conducători ai autorităților administrației publice centrale, ale prefectului, precum și a hotărârilor consiliului județean, în condițiile legii”.

De asemenea a subliniat și faptul că potrivit art. 118 din același act normativ sus invocat nepunerea în aplicare de către primar, a hotărârilor consiliului local, constituie contravenție și se sancționează de către prefect cu amendă de la 1.000 lei la 5.000 lei. Raportat la dispozițiile art. 62 din Legea nr. 215/2001 și Constituției României, care prevăd că „Primarul reprezintă unitatea

administrativ-teritorială în relațiile cu alte autorități publice, cu persoanele fizice sau juridice române ori străine, precum și în justiție, în condițiile în care consiliul local a adoptat o hotărâre, eu ca primar eram obligat să respect HCL Berlești nr. 27/2011 și să o duc întocmai la îndeplinire, neavând posibilitatea să nu o execut, întrucât era în situația de a fi sancționat contravențional.

În susținerea celor anterior arătate a invocat și faptul că hotărârea de consiliu local prin care s-a aprobat asocierea comunei Berlești cu alte localități pentru înființarea unei societăți comerciale în vederea prestării serviciilor de salubritate, a fost înaintată în vederea verificării legalității către Instituția Prefectului Gorj, instituție care are atribuția constatării unei nelegalități a actului administrativ emis în concordanță cu prevederile Legii 340/2004 privind prefectul și instituția prefectului, republicată cu modificările și completările ulterioare. În situația în care Instituția prefectului a constatat că această hotărâre nu a îndeplinit condițiile de legalitate putea dispune revocarea acesteia sau atacarea în contencios administrativ, fapt ce nu s-a produs.

Societatea comercială [redacted] SRL a fost constituită prin asocierea comunelor [redacted], [redacted], [redacted] și [redacted], având un capital social subscris de 200 lei, fiecare asociat deținând câte 5 părți sociale a căror valoare nominală este de 10 lei fiecare;

Conform actului constitutiv pct. 1 - înființarea societății comerciale are ca scop prestarea de servicii de salubritate la nivelul celor 4 comune, în conformitate cu prevederile Legii nr.215/2001, Legii 51/2006 privind serviciile comunitare de utilități publice, Legii nr. 101/2006 privind serviciile de salubritate și a Legii nr.31/1990; la baza constituirii societății comerciale [redacted] SRL a stat Hotărârea nr. 50/2009 privind asocierea comunei Berlești cu localitățile menționate în prezenta pentru înființarea Asociației de Dezvoltare Intercomunitară [redacted] - Gorj, care a decis gestionarea delegată a serviciilor de utilități publice.

Potrivit art. 29 alin. 4 din Legea nr.51/2006 - gestiunea delegată se realizează prin intermediul unor operatori sau operatori regionali de drept privat, care pot fi: societăți reglementate de Legea nr. 31/1990, republicată, cu modificările și completările ulterioare, cu capital social integral al unităților administrativ-teritoriale, înființate de autoritățile deliberative ale acestora. Conform art. 18 alin. 1 din Legea 101/2006 societățile comerciale de salubritate înființate prin hotărâri ale autorităților deliberative ale unităților administrativ-teritoriale, potrivit legii, pot fi de interes local sau intercomunitar, în funcție de limitele teritoriale în care își desfășoară activitatea.

Art. 8 alin. 1 din Legea 51/2006 prevede că autoritățile administrației publice locale au competență exclusivă, în condițiile legii, în tot ceea ce privește înființarea, organizarea, coordonarea, monitorizarea și controlul funcționării serviciilor de utilități publice, precum și în ceea ce privește crearea, dezvoltarea, modernizarea, administrarea și exploatarea bunurilor proprietate publică sau privată a unităților administrativ-teritoriale, aferente sistemelor de utilități publice, același articol din Legea 51/2006 la alin (2), stabilește ca în exercitarea competențelor și atribuțiilor ce le revin în sfera serviciilor de utilități publice,

autoritățile administrației publice locale adoptă hotărâri în legătură cu: lit.c - asocierea intercomunitară în vederea înființării, organizării, gestionării și exploatării în interes comun a unor servicii, inclusiv pentru finanțarea și realizarea obiectivelor de investiții specifice sistemelor de utilități publice; lit. e - participarea unităților administrativ-teritoriale la constituirea capitalului social al unor societăți comerciale având ca obiectiv furnizarea/prestarea serviciilor de utilități publice de interes local, intercomunitar sau județean, după caz;

Punctul 3.7.2. - cooperarea intercomunitară din anexa la Strategia Națională privind accelerarea dezvoltării serviciilor comunitare de utilități publice aprobată prin Hotărârea nr. 246 din 16 februarie 2006 pentru aprobarea Strategiei naționale privind accelerarea dezvoltării serviciilor comunitare de utilități publice prevede la lit. a) că autoritățile administrației publice locale trebuie să folosească formele de cooperare intercomunitare existente, în special în cazul în care cooperarea între colectivități constituie condiția necesară pentru furnizarea eficace a unui serviciu, de exemplu atunci când mărimea unei colectivități și/sau capacitatea sa financiară sunt limitate în raport cu dimensiunile și costul serviciului în cauză.

Din prevederile actelor normative se desprind următoarele: S.C. [redacted] SRL nu este o societate de interes local deoarece nu se află sub autoritatea consiliului local [redacted], acesta deținând un număr de 5 părți sociale din totalul de 20 (conform actului constitutiv al SC [redacted] SRL, societatea se afla sub autoritatea comunelor Jupânești, Berlești, Sălcuța și Turburea); decizia Consiliului Local Berlești de înființare a [redacted] SRL - societate de interes intercomunitar - a fost luată în conformitate cu prevederile art. 8 alin. 1 lit. e din Legea 51/2006 (participarea unităților administrativ-teritoriale la constituirea capitalului social al unor societăți comerciale având ca obiectiv furnizarea/prestarea serviciilor de utilități publice de interes local, intercomunitar sau județean, după caz); capitalul social al SC [redacted] SRL este deținut în totalitate de consiliile locale ale unităților administrativ-teritoriale care au format Asociația de Dezvoltare Intercomunitară Salubris Jupânești.

Societatea Comercială [redacted] SRL este de interes intercomunitar, având în vedere faptul că își desfășoară activitatea pe raza a patru unități administrativ-teritoriale (comunele Jupânești, Berlești, Sălcuța și Turburea) în conformitate cu prevederile art. 18 alin. 1 din Legea 101/2006 (societățile comerciale de salubritate înființate prin hotărâri ale autorităților deliberative ale unităților administrativ-teritoriale, potrivit legii, pot fi de interes local sau intercomunitar, în funcție de limitele teritoriale în care își desfășoară activitatea).

De asemenea a mai menționat că în cadrul societății SC [redacted] SRL comuna Berlești a fost reprezentată începând cu data de 13.01.2009 de către dl. Pociovalișteanu Laurențiu - responsabil în cadrul proiectului, atribuție ce a fost prevăzută în dispoziția nr. 4/2009.

Reclamanta, ca primar al comunei Berlești nu a fost desemnat prin hotărârea de consiliu nr. 27/2011 să reprezinte interesele unității administrativ-teritoriale în AGA la SC [redacted] SRL, ci a fost împuternicit conform art.

4 din hotărârea menționată mai sus să semneze actul constitutiv actualizat al SC [redacted] SRL și să reprezinte consiliul local al comunei Berlești, județul Gorj în Adunarea Generală a Asociațiilor [redacted] L, fapt care nu contravine legii și nu atrage starea de incompatibilitate prevăzută de art. 87, lit. f.

În concluzie, având în vedere prevederile legale menționate mai sus și actul constitutiv al societății, a rezultat că SC [redacted] SRL nu este o societate de interes local, ci una de interes intercomunitar.

Având în vedere prevederile art.87 lit. e și f din Legea nr. 161/2003 care prevede că funcția de primar este incompatibilă cu funcția de președinte sau de secretar al adunărilor generale ale acționarilor sau asociațiilor la o societate comercială și cu cea de reprezentant al unității administrativ-teritoriale în adunările generale ale societăților comerciale de interes local sau de reprezentant al statului în adunarea generală a unei societăți comerciale de interes național. Societatea comercială Jupsal Salubris SRL este de interes intercomunitar și nu local; mandatarea reclamantei de către Consiliul Local [redacted] de reprezentare a acestuia și nu a comunei în Adunarea Generală a Asociațiilor a SC [redacted] SRL (nu a fost președinte sau secretar al adunării generale a asociațiilor) nu a creat stare de incompatibilitate.

Legea 161/2003 nu stabilește în conținutul sau ca stare de incompatibilitate reprezentarea unității administrativ-teritoriale în adunările generale ale societăților comerciale de interes intercomunitar (ci doar în societățile de interes local și național);

Față de cele precizate, raportat la legislația contradictorie ce reglementează aspectele la care deja a făcut trimitere mai sus, a solicitat să se constate că nu a săvârșit fapte și nu a încheiat acte care să o situeze în stare de incompatibilitate, nu a fost remunerată în cadrul acestei societăți, fapt pentru care a solicitat admiterea prezentei cereri și prin hotărârea ce urmează să se pronunțe anularea raportului de evaluare nr. 5442/G/II/1 0.02.2014

În susținere a anexat în copie certificată conform cu originalul următoarele înscrisuri: raportul de evaluare nr. 5442/G/II/10.02.2014, al Agenției Naționale de Integritate și copia plicului de corespondență din care a rezultat că data de 13.02.2014 a fost data comunicării, HCL Berlești nr. 27/2011; HCL Berlești nr. 50/2009; HCL nr. 49/31.10.2013, contract de prestare a serviciului de salubritate, copie adresă de la Comisia Europeană Dispoziția nr. 4/2009 privind desemnarea persoanei [redacted] - responsabil sistem gestionare deșeurii în cadrul Programului PHARE 2006 - coeziune economică și socială.

Prin sentința nr.1384 din 11 iunie 2014, pronunțată de Tribunalul Gorj în dosarul nr.1113/95/2014 s-a admis excepția necompetenței materiale și s-a declinat competența soluționării cauzei privind reclamanta [redacted], în contradictoriu cu pârâta Agenția Națională de Integritate, cu sediul în București.

Dosarul a fost înregistrat pe rolul Curții de Apel Craiova la data de 25 iunie 2014, sub nr.1106/54/2014.

La data de 07 iulie 2014, reclamantul a depus răspuns la întâmpinare considerând susținerile pârâtei ca fiind nefondate.

Analizând actele și lucrările dosarului în raport de dispozițiile legale aplicabile, Curtea reține următoarele:

Prin raportul de evaluare nr. 5442/G/II/10.02.2014 emis de Agenția Națională de Integritate s-a concluzionat că reclamanta ~~XXXXXXXXXXXX~~ s-a aflat în stare de incompatibilitate în perioada 16.02.2012 - 08.10.2013, pentru faptul că a deținut atât funcția de primar al comunei ~~XXXXXXXXXX~~, județul Gorj, cât și cea de reprezentant al comunei ~~XXXXXXXXXX~~ în AGA la SC ~~XXXXXXXXXX~~ SRL, încălcând astfel dispozițiile art. 87 alin. 1 lit. f din Legea nr.161/2003.

Potrivit dispozițiilor art. 87 alin. 1 lit. f din Legea nr.161/2003 „Funcția de primar și viceprimar, primar general și viceprimar al municipiului București, președinte și vicepreședinte al consiliului județean este incompatibilă cu funcția de reprezentant al unității administrativ-teritoriale în adunările generale ale societăților comerciale de interes local sau de reprezentant al statului în adunarea generală a unei societăți comerciale de interes național”

Reclamanta s-a apărat pe parcursul procedurii de evaluare susținând că SC Jupsal Salubris SRL nu este o societate de interes local, deoarece nu se află sub autoritatea consiliului local ~~XXXXXXXXXX~~, ci sub autoritatea comunelor ~~XXXXXXXXXX~~, ~~XXXXXXXXXX~~, ~~XXXXXXXXXX~~ și ~~XXXXXXXXXX~~, capitalul social al SC ~~XXXXXXXXXX~~ SRL fiind deținut în totalitate de consiliile locale ale unităților administrativ-teritoriale, care au format Asociația de Dezvoltare Intercomunitară Salubris Jupânești.

S-a mai arătat că Societatea Comercială ~~XXXXXXXXXX~~ SRL este de interes intercomunitar, având în vedere faptul că își desfășoară activitatea pe raza a patru unități administrativ-teritoriale - comunele ~~XXXXXXXXXX~~, ~~XXXXXXXXXX~~, ~~XXXXXXXXXX~~ și ~~XXXXXXXXXX~~ - în conformitate cu prevederile art. 18 alin. 1 din Legea 101/2006 potrivit căruia societățile comerciale de salubritate înființate prin hotărâri ale autorităților deliberative ale unităților administrativ-teritoriale, potrivit legii, pot fi de interes local sau intercomunitar, în funcție de limitele teritoriale în care își desfășoară activitatea, astfel că nu se află în situația de incompatibilitate prevăzută de art. 87 alin. 1 lit. f din Legea nr.161/2003.

În conținutul raportului a fost înlăturată această apărare, susținându-se următoarele: „La data adoptării Legii 161/2003 legiuitorul a avut în vedere implementarea unor măsuri pentru asigurarea transparenței în exercitarea demnităților publice, a funcțiilor publice și în mediul de afaceri și pentru prevenirea și sancționarea corupției. Astfel, fiind adoptată anterior aderării la Uniunea Europeană legiuitorul a fost clar în stabilirea cazurilor de incompatibilități în privința aleșilor locali, unul dintre acestea fiind calitatea de reprezentant al unității-administrativ teritoriale în adunările-generale ale societăților de interes local și național. Or, în acest caz, participarea la o asociație de dezvoltare intercomunitară ce servește mai multe unități administrative-teritoriale este realizată din nevoia unui interes local, care împreună cu celelalte interese locale asociative, stabilesc un cadrul general comun, cu caracter regional din punct de vedere geografic.

Prin prisma prevederilor constituționale și a legilor organice, organizarea administrativ-teritorială a României nu are în vedere regiunea ca și unitate administrativ teritorială, iar celelalte entități (comune, municipii, orașe, județe) beneficiază de autorități executive și deliberative. Prin urmare, prin caracterul autonom al acestora, se stabilesc asocieri sau acorduri mândate de interesul local.

La nivelul Uniunii Europene se stabilesc, pentru unele domenii, principii generale de urmat, dar lasă la aprecierea reglementărilor naționale disponibilitatea aplicării acestora, și limitele care se cuvin, în acest mecanism de „in house providing” prin care mai multe unități administrativ-teritoriale stabilesc controlul comun asupra unei/unor entități de prestări servicii, se apreciază de către Curtea de Justiție Europeană în cauza Teckal SRL vs Comune di Viano C-107/08 nevoia unui control analog și efectiv din partea autorităților publice (de asemenea aceste aspecte se au în vedere și în ce privește ECJ C231/03 CONAME, ECJ C-458/03 Parking Brixen). Mai mult decât atât, în cauza ECJ Q-324/07 Coditel Brabant, - Curtea admite controlul analog comun asupra unei societăți „in house”, însă nu are relevanță situația individuală de control a fiecărei autorități. Astfel în cauzele cu privire la societățile „in house”. Curtea apreciază existența acestui control, însă nu specifică și nici nu recomandă ca acesta să fie realizat de către primarul unității administrative teritoriale, ci de către un reprezentant a acesteia, lăsând la aprecierea legislației naționale modalitatea de reprezentare.

Legislația națională în vigoare care interzice aleșilor locali deținerea simultană a funcției publice cu cea a calității de reprezentant al unității-administrativ teritoriale în adunările-generale ale societăților de interes local nu este înlăturată de către caracterul regional al serviciilor prestate. Mai mult decât atât. în Carta Europeană cu privire la serviciile locale și regionale (European Charter on Local and Regional services of general interest) se apreciază caracterul vag în dreptul comunitar al asociațiilor de dezvoltarea intercomunitară, însă stabilește în mod clar în cadrul art. 5 alin. 4, cu privire la „acordurile publice intercomunitare privind prestarea de servicii de tip „in house providing”, faptul că: Tipurile de aranjamente stabilite de către autoritățile locale în conformitate cu prezentul Articolul ar trebui să fie văzute în orice caz, ca mijloace interne prin care se îndeplinesc responsabilitățile lor publice (...).

Aceasta vine să lămurească faptul că asocierea unităților administrativ-teritoriale în asociații de dezvoltarea intercomunitară, sunt văzute ca mijloace interne prin care se îndeplinesc responsabilitățile lor publice, locale și interne, păstrându-și în acest sens interesul local pe care îl are o astfel de asociere.

Astfel, rezultă cu certitudine, faptul că incompatibilitatea prevăzută de art. 87, art. 1 lit. f) din Legea 161/2003, cu privire la reprezentarea de către alesul local, în adunările-generale ale societăților de interes local, nu este înlăturată de caracterul regional pe care ulterior l-a căpătat societatea comercială prestatoare de servicii: Mai mult, prestarea serviciilor de către operator, cu evidența contabilă și de gestiune se face pentru fiecare UAT în parte, ceea ce subliniază caracterul de interes local pe care îl are această asociere.

În raport cu mai sus menționatele prevederi legale, SC [REDACTED] SRL este o societate comercială „de interes local”, fiind nefondată susținerea reclamantului că această societate comercială este organizată ca o societate de „interes regional”. Faptul că societatea comercială de interes local SC [REDACTED] SRL poate fi definită și ca operator regional, în sensul prevederilor art. (2) lit. h) din Legea serviciilor comunitare de utilități publice nr. 51/2006 (asigură furnizarea/prestarea: serviciului/activității de utilități publice pe raza de competență a unităților administrativ-teritoriale asociate), nu îi schimbă calitatea de societate comercială de interes local.”

Așa cum a reținut Curtea Constituțională în considerentele deciziei nr. 838 din 27 mai 2009 publicată în MONITORUL OFICIAL nr. 461 din 3 iulie 2009 „interpretarea legilor este o operațiune rațională, utilizată de orice subiect de drept, în vederea aplicării și respectării legii, având ca scop clarificarea înțelesului unei norme juridice sau a câmpului său de aplicare. Instanțele judecătorești interpretează legea, în mod necesar, în procesul soluționării cauzelor cu care au fost învestite, interpretarea fiind faza indispensabilă procesului de aplicare a legii. «Oricât de clar ar fi textul unei dispoziții legale - se arată într-o hotărâre a Curții Europene a Drepturilor Omului (Cauza C.R. contra Regatului Unit, 1995) - în orice sistem juridic există, în mod inevitabil, un element de interpretare judiciară [...].

Prin urmare, în raport de aceste considerente precum și de cele susținute de către părți, Curții îi revine sarcina de a stabili dacă societatea SC [REDACTED] SRL este o societate de interes local sau intercomunitar.

Interpretarea realizată de către ANI cu privire la caracterul local al unei societăți comerciale, definită ca operator regional, excede dispozițiilor legale în vigoare.

Astfel art. 18 alin. 1 din Legea nr. 101/2006 statuează următoarele: „Societățile comerciale de salubritate înființate de consiliile locale, potrivit legii, pot fi de interes local sau intercomunitar, în funcție de limitele teritoriale în care își desfășoară activitatea.

Prin urmare, legiuitorul este acela care a stabilit caracterul unei societăți comerciale în funcție de limitele teritoriale în care acesta își desfășoară activitatea, astfel că, SC [REDACTED] SRL se încadrează în dispozițiile normei legale și este de interes intercomunitar, având în vedere faptul că își desfășoară activitatea pe raza a patru unități administrativ-teritoriale respectiv comunele [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED] și [REDACTED] din județul Gorj.

În aceste condiții, în mod evident nu se poate pune semnul egalității între o societate comercială de interes local și una de interes intercomunitar.

Fiind definită prin lege, societatea comercială de interes intercomunitar reprezintă o categorie juridică distinctă, deoarece aceasta nu este o veritabilă societate comercială, ci este una al cărei specific este acela de a realiza servicii de interes public.

În acest sens, legiuitorul a adoptat și Legea nr. 51/2006, iar la articolul 10 au fost definite noțiunile și mijloacele realizării unor astfel de entități arătându-se că: „Unitățile administrativ-teritoriale, reprezentate prin autoritățile

administrației publice locale, pot coopera în scopul înființării, finanțării și realizării unor servicii de utilități publice, inclusiv a infrastructurii tehnico-edilitare aferente, precum și pentru organizarea, gestionarea și exploatarea în interes comun a acestor servicii.

Cooperarea se materializează prin realizarea unor asociații de dezvoltare comunitară, în condițiile prevederilor Legii administrației publice locale nr. 215/2001, cu modificările și completările ulterioare, și ale Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 45/2003 privind finanțele publice locale, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 108/2004, cu modificările și completările ulterioare.

Asociațiile de dezvoltare comunitară, definite ca instituții publice de cooperare intercomunitară, își asumă și exercită, pentru și în numele autorităților administrației publice locale asociate, toate competențele și atribuțiile, drepturile și obligațiile pe domeniul strict limitat al serviciului/serviciilor care i-a/i-au fost transferat/transferate.

Serviciilor și sistemelor de utilități publice ce fac obiectul unei asocieri intercomunitare le sunt aplicabile dispozițiile de drept comun privind coproprietatea.

Asociația de dezvoltare comunitară poate decide gestionarea directă sau delegată a serviciilor de utilități publice. Gestionarea directă se realizează prin crearea unui compartiment sau serviciu intern. În cazul în care asociația de dezvoltare comunitară decide gestiunea serviciului în regim de gestiune delegată, aceasta poate înființa o societate comercială pe acțiuni de interes intercomunitar, al cărei capital social este deținut în totalitate sau în parte de consiliile locale ale unităților administrativ-teritoriale care formează asociația, ori poate angaja și organiza procedura legală de delegare a gestiunii serviciului.”

Toate aceste dispoziții legale, infirmă interpretarea realizată de către A.N.I. și exclud orice egalitate între cele două tipuri de societăți, astfel că societatea susmenționată este de interes intercomunitar, conform art. 18 alin. 1 din Legea nr. 101/2006 și totodată este operator regional în sensul prevederilor art. 2 lit. h din Legea nr. 51/2006.

Dacă legiuitorul ar fi înțeles să sancționeze cu incompatibilitate reprezentarea unității administrativ teritoriale de către primar în cadrul unor astfel de entități, ar fi introdus în textul de lege și această situație, alături de cele prevăzute.

Or, legiuitorul român nu a modificat conținutul art. 87 alin. 1 lit. f din Legea nr. 161/2003 după apariția și intrarea în vigoare a Legilor nr. 101/2006 și nr. 51/2006, prin care au fost introduse noțiunile de societate de interes intercomunitar și operator regional, tocmai datorită faptului că scopul acestora este acela de a realiza servicii publice, astfel că astfel că actul administrativ contestat este nelegal, fiind consecința unei interpretări și aplicări eronate a legislației aplicabile, motiv pentru care va fi admisă contestația reclamantci și va fi anulat raportul de evaluare nr. 5442/G/II/10.02.2014 emis de către pârâtă.

PENTRU ACESTE MOTIVE,
ÎN NUMELE LEGII

HOTĂRĂȘTE

Admite contestația formulată de reclamanta [REDACTED], domiciliată în comuna [REDACTED], sat [REDACTED], jud. Gorj în contradictoriu cu pârâta Agenția Națională de Integritate, cu sediul în București, sector 1, bulevardul Lascăr Catargiu, nr.15, în favoarea Curții de Apel Craiova.

Anulează raportul de evaluare nr.5442/G/II/10.02.2014.

Cu recurs în termen de 15 zile de la comunicare.

Pronunțată în ședința publică de la 20 Octombrie 2014

Președinte,

[REDACTED]

Grefier,



Red.CI,

V.C./4ex./19.11.2014

Dosar nr. [REDACTED]

ROMÂNIA
CURTEA DE APEL CRAIOVA
SECȚIA CONTENCIOS ADMINISTRATIV SI FISCAL

Sentința Nr. [REDACTED]/2014

Ședința publică de la [REDACTED] 2014

Instanța constituită compus din:

PREȘEDINTE [REDACTED]

Grefier [REDACTED]

Pe rol pronunțarea asupra dezbaterilor ce au avut loc în ședința publică din data de 17.10.2014, privind acțiunea formulată de reclamantul [REDACTED], în contradictoriu cu pârâta AGENȚIA NAȚIONALĂ DE INTEGRITATE, având ca obiect anulare act administrativ.

Procedura este legal îndeplinită, fără citarea părților.

Dezbaterile și concluziile părților în cauza de față, au fost consemnate în încheierea de ședință din data de 17.10.2014, care face parte integrantă din prezenta sentință și când instanța, în pentru a da posibilitatea părților să depună la dosar concluzii scrise, în conformitate cu prevederile art.396 alin. 1 Cpr.civ., a amânat pronunțarea cauzei la 24.10.2014.

În urma deliberării, s-a pronunțat următoarea soluție:

CURTEA

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Gorj - Secția Contencios Administrativ și Fiscal la data de 06 Ianuarie 2014, sub nr. [REDACTED], reclamantul [REDACTED] a chemat în judecată pârâta Agenția Națională de Integritate, solicitând instanței, ca prin sentința ce va pronunța, să dispună anularea raportului de evaluare al Inspecției de integritate din cadnii Agenției Naționale de Integritate nr. 58582/G/II/II.12.2013 și comunicat prin intermediul poștei la data de 16.12.2013.

În motivarea acțiunii, reclamantul a arătat, în esență, că prin rapomil de evaluare al Inspecției de Integritate din cadrul Agenției Naționale de Integritate nr. 58582/G/II/11.12.2013 ce i-a fost comunicat prin intermediul poștei la data de 16.12.2013 s-a concluzionat că nu a respectat regimul juridic al incompatibilităților și că în perioada 12.12.2011-16.06.2013 s-a aflat în stare de incompatibilitate, deținând simultan funcția de primar al comunei [REDACTED], Județul Gorj cât și calitatea de reprezentant al comunei [REDACTED] în Adunarea Generală a Acționarilor în cadnii S.C. [REDACTED] S.R.L., încalcând astfel dispozițiile art.87 alin. 1, lit. f din Legea 161/2003.

A precizat că în situația coroborării normelor speciale aplicabile cu prevederile din actul constitutiv rezulta ca suntem în ipoteza în care mai multe unități administrative s-au asociat în scopul constituirii unei asociații de dezvoltare intercomunitara în legătura cu serviciul de salubritate, structura cu personalitate juridica de drept privat și statut de utilitate publica recunoscut prin efectul legii. În conformitate cu prevederile Art.1, alin. 1, litx, din Legea nr.215/2001 privind administrația publica locala, republicata cu modificările și completările ulterioare, (la care trimite art.2 alin. 1, lit.a din Legea nr.51 /2006) sunt structuri de cooperare înființate „ pentru realizarea în comun a unor proiecte de dezvoltare de interes zonal sau regional ori furnizarea în comun a unor servicii publice”. Deci, atunci când avem de a face cu o asociație de dezvoltare intracomunitara, interesul este unul zonal sau regional, iar nu unul local.

Gestiunea acestor servicii poate fi realizata în mod direct sau delegat.

A apreciat că în speța, suntem în prezenta unei gestiuni delegate. Or, în conformitate cu prevederile art.20 din Legea nr. 241/2006: „ în cazul gestiunii delegate pentru asigurarea furnizării /prestării serviciului de alimentare cu apa și de canalizare, autoritățile administrației publice locale sau, după caz asociatile de dezvoltare intercomunitara de apa și de canalizare, în numele și pe seama unităților administrative-teritoriale membrii atribuie unuia sau mai multor operatori toate ori numai o parte dintre competențele și responsabilitățile proprii

privind gestiunea proprie-zisa a serviciului respectiv administrarea si exploatarea sistemelor de alimentare cu apa si de canalizare aferente acestuia, in baza unui contract de delegarea gestiunii definit potrivit prevederilor Art.30-alin.6 din Legea nr. 51/2006.

Rezulta ca in spatiu SC [REDACTED] SRL este un operator zonal care se ocupa de gestiunea unor servicii de interes regional in baza unui contract de delegare a gestiunii, serviciului. Deci, nu este vorba, astfel cum a reținut A.N.I, de o societate de interes local. In plus, astfel cum rezulta din prevederile Art.36 alin.2 din Legea nr.51/2006 „ raporturile juridice dintre operatorii si utilizatorii serviciilor de utilități publice sunt raporturi juridice de natura contractuala si sunt supuse normelor de drept privat.

Dupa adoptarea HCL [REDACTED] nr.49/12.12.2011 a urmat procedura constituirii si înregistrarea prin rezoluția nr.501578 din 19.03.2012 a Oficiului Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul Gorj pronunțata in dosarul nr.50427/06.03.2012 s-a dispus „Admite cererea de înregistrare asa cum a fost formulate de administrator [REDACTED] si, in consecința:

autorizează constituirea si dăpune înmatricularea in Registrul Comerțului a SC [REDACTED] SRL Sediul social este in satul Satu Nou”, Comuna [REDACTED], Jud. Gorj.

In aceste sens este si certificatul de înregistrare seria B „nr. 2572780 eliberat la data de 29.03.2012 de Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul Gorj.

Dupa obtinerea certificatului de înregistrare al societății ultimul document ca o societate sa funcționeze cunoscând faptul ca poate intra in incompatibilitate in data de 29.03.2012 și-a prezentat demisia care a fost înregistrata in Registrul General al intrărilor si ieșirilor de documente la nr. 4804/29.03.2013, solicitând Consiliul Local sa desemneze ulterior doua persoane care sa facă parte din Consiliul de Administrație si AGA a societății [REDACTED] SRL. Mai tarziu societatea nu si-a început activitatea odată cu Înregistrarea ci tocmai in 01.04.2013 cand a fost prima zi in care a început sa funcționeze si sa desfășoare activitățile pentru care a fost înființata.

Dupa ce societatea a început sa funcționeze a solicitat din nou Consiliul Local sa adopte o hotărâre prin care sa desemneze doua persoane care sa faca parte din Consiliul de Administrație si AGA.

Dupa neînțelegerile politice din cadrul oricărui Consiliu Local in 16.06.2013 prin HCL Capreni nr.37 s-au desemnat doua persoane care sa faca parte din Consiliul de Administrație si AGA a societății.

De asemenea, de la data înființării SC [REDACTED] SRL si pana la prezentarea demisei care este un act de voința unilateral sunt doar 3 zile si atunci a încetat activitatea sa in AGA si nu in 16.06.2013 cand s-a adoptat hotărârea nr. 37/16.06.2013. In cadrul acestei societăți nu a încheiat nici un act juridic, nu a luat nicio decizie si nici nu a participat la luarea vreunei decizii in aceasta calitate privind societatea arătata asa cum prevăd dispoziția Art.25 din Legea 176/2013 cu modificările si completările ulterioare si nici nu a realizat vreun venit sau vreun folos de alta natura pentru a se putea retine in persoana sa starea de incompatibilitate prevăzuta de Art. 87, alin 1. lit. f din Legea nr 161/2003 cu modificările si completările ulterioare asa cum in mod greșit si ilegal s-a constatat pe Raportul de Evaluare contestat si a cărui anulare o solicită. Dupa adoptarea HCL 37/16.06.2013 in data de 09.08.2013 s-a încercat pentru prima data sa se înființeze Consiliul de Administrație al AGA SC [REDACTED] SRL si nu s-a reușit conform procesului verbal 409/08.09.2013 singura ședința la care a participat in calitate de înființat in data de 18.09.2013 a fost reluata restituirea Consiliului de Administrație al AGA SC [REDACTED] SRL si nici de aceasta data nu s-a reușit conform procesului verbal nr.429 din 18.09.2013. Ulterior si persoanele desemnate prin HCL [REDACTED] nr. 37/2013 si-au prezentat demisiile si nici in prezent nu este constituit Consiliul de Administrație al AGA SC [REDACTED] SRL.

A apreciat că in situația data nu a încalcat prevederile Legii 161/2003 întrucât HCL [REDACTED] nr.49 /2011 a fost adoptata de Consiliul Local autoritate publica locala distincta fata de Primar si prin acest act administrativ nu s-a produs un folos material pentru sine la care folosul material este prevăzut de Art.76 din Legea sus amintita ci doar și-a îndeplinit sarcinile de serviciu

prevăzută de lege și faptul că s-a încadrat în cele 15 zile în care, alesul local poate renunța la funcția deținută înainte de a fi numit sau ales în funcție care atrage starea de incompatibilitate sau în cel mult 15 zile de la numirea sau alegerea în funcție" Art.91, alin.3 din Legea 161/2003.

A mai susținut că în anul 2011, Consiliul Local al Comunei Capreni Județul Gorj potrivit competențelor acordate de legiuitor, a considerat că oportun și necesar pentru reprezentării intereselor colectivității locale să adopte HOL nr. 49 /2011 aprobând asocierea comunei [redacted] cu comunele [redacted], [redacted] și [redacted] pentru înființarea unei societăți comerciale în vederea prestării serviciilor de salubritate și împutemicindu-l totodată să reprezintă interesele Comunei Capreni în societatea comercială ce urma să se înființeze pe considerentul că în calitate de primar era cel mai în măsură să reprezinte cu obiectivitate, imparțialitate și bună credință interesele legitime ale Comunei Capreni.

În susținerea legalității în acest demers a invocat Art.61, alin.2 din Legea 215/2001 și a mai susținut că hotărârea de Consiliu Local prin care s-a aprobat asocierea Comunei [redacted] cu Comunele [redacted], [redacted] și [redacted] pentru înființarea unei societăți comerciale în vederea prestării serviciilor de salubritate a fost contrasemnată pentru legalitate de secretarul comunei persoana care avea atribuția constatării unei eventuale incompatibilități în concordanță cu prevederile Art.91, alin.4, din Legea 161/2003 în plus aceasta a fost trimisă și Instituției Prefectului la care nici serviciul juridic nu a avut un punct contrar față de această hotărâre cum a făcut în alte cazuri, când hotărârile au fost atacate în contenciosul administrativ.

Sub aspect procedural a subliniat faptul că Inspectoratul de Integritate ce a întocmit Raportul de Evaluare ce face obiectul prezentei contestații, nu a respectat termenul de 15 zile impus de lege pentru încheierea evaluării după prezentarea punctului de vedere așa cum impune aa. 17 din Legea nr. 176/2010, apreciind că tendentios cazul de jurisprudență prezentat în raport ca susținere a aspectelor înțalcite prin lege nu se prevede această procedură, iar cazurile evaluate nu sunt unice. Față de cele de mai sus, a solicitat să se constate că Rapoartul de Evaluare ce face obiectul prezentului litigiu a fost întocmit fără temei legal, că nu s-a aflat în stare de incompatibilitate prezentându-și demisia în termen de 15 zile și pe cale de consecință să se dispună anularea acestuia.

În drept, reclamantul și-a întemeiat cererea de chemare în judecată pe dispozițiile Legii nr. 176/2010 actualizată, Legii nr. 161/2003 actualizată, Legii nr. 554/2004 privind contenciosul administrativ, cu modificările și completările ulterioare și prevederea aa. 30, rapoartă la aa. 148-152 și 194 Cprciv., Legea 134/2010 actualizată.

Pârâta Agenția Națională de Integritate a formulat întâmpinare, în conformitate cu dispozițiile aa. 205 Cpr.civ. și, pe cale de excepție a invocat necompetența materială a Tribunalului Gorj în legătură cu judecarea cauzei.

S-a arătat că, în temeiul aa. 22 din Legea nr. 176/2010 privind integritatea în exercitarea funcțiilor și demnităților publice, pentru modificarea și completarea Legii nr. 144/2007 privind înființarea, organizarea și funcționarea Agenției Naționale de Integritate, precum și pentru modificarea și completarea altor acte normative: „persoana care face obiectul evaluării poate contesta rapoartul de evaluare a conflictului de interese sau a incompatibilității în termen de 15 zile de la primirea acestuia, la instanța de contencios administrativ,,

Potrivit aa. 10 alin. 1 din Legea nr. 544/2004, cu modificările și completările ulterioare:

„ (1) Litigiile privind actele administrative emise sau încheiate de autoritățile publice locale și județene, precum și cele care privesc taxe și impozite, contribuții, datorii vamale, precum și accesoriile ale acestora de până la 500.000 de lei se soluționează în fond de tribunalele administrativ-fiscale, iar cele privind actele administrative emise sau încheiate de autorități centrale, precum și cele care privesc taxe și impozite, contribuții, datorii vamale, precum și accesoriile ale acestora mai mari de 500.000 de lei se soluționează în fond de secțiile de contencios administrativ și fiscal ale curților de apel, dacă prin lege organică specială nu se prevede altfel „.

A menționat că Agenția de Integritate este organ de specialitate al administrației publice centrale, în sensul dispozițiilor aa. 116 alin. 1, coroborate cu aa. 117 alin. 3 lit. t din Constituția României, republicată.

Astfel că Agenția de Integritate este organizată ca o autoritate administrativă autonomă, cu personalitate juridică, potrivit dispozițiilor Legii nr. 144/2007, republicată, cu modificările și completările ulterioare.

Drept pentru care, fiind vorba de un act administrativ al unei autorități administrative centrale, competența de soluționare revine Curții de Apel Craiova - Secția Contencios Administrativ și Fiscal.

In concluzie, a solicitat admiterea excepției necompetenței materiale a Tribunalului Gorj în legătură cu judecarea cauzei.

Prin sentința nr. 1198/26.05.2014 pronunțată de Tribunalul Gorj - secția contencios administrativ și fiscal în dosarul nr. 14/95/2014 (dosar de trimitere) s-a dispus declinarea competenței de soluționare a cauzei în favoarea Curții de Apel Craiova, cauza fiind înregistrată pe rolul acestei instanțe sub nr. 1216/54/2014.

Analizând actele și lucrările dosarului, Curtea constată următoarele circumstanțe în fapt și în drept ale cauzei:

Prin acțiunea formulată, astfel cum a fost corectată ulterior (indicarea corectă a numărului raportului de evaluare 58574/G/II/11.12.2013, conform cererii depuse în data de 03.03.2014, la fila 35 din dosarul de trimitere) reclamantul a solicitat anularea raportului de evaluare a stării de incompatibilitate nr. 58574/G/11/11.12.2013.

Prin raportul de evaluare mai sus menționat (raport depus la fila 58 din dosarul de trimitere) a fost evaluată din oficiu situația juridică a incompatibilității reclamantului, ca efect al deținerii mandatului de ales local - primar al Corn. [REDACTAT], respectiv a calității de împuternicit ca reprezentant în Adunarea Generală a Acționarilor SC [REDACTAT] SRL, prin IICL 49/2011 .

Examinând cuprinsul raportului de evaluare contestat, precum și documentația în baza căreia a fost întocmit, astfel cum au fost înaintate de către intimată, Curtea constată că, în procedura reglementată de art. 20 și următoarele din Legea 176/2010, au fost respectate garanțiile dreptului la apărare reglementate în favoarea persoanei cercetate .

Totodată, examinând circumstanțele de fapt reținute prin raportul de evaluare, Curtea constată că reclamantul se află în exercițiul mandatului de ales local - primar al corn. [REDACTAT], începând cu data de 20.06.2008, astfel încât sunt aplicabile normele de incompatibilitate reglementate de Legea 215/2001a administrației publice locale, Legea 393/2004 privind Statutul Aleșilor Locali și Legea 161/2003 .

În cumul cu exercițiul mandatului de ales local, a fost constatată, de către inspectorul de integritate, calitatea de reprezentant al unității administrativ teritoriale [REDACTAT] în Adunarea Generală a Acționarilor SC [REDACTAT] SRL, calitate deținută până la data de 16.06.2013 .

Reclamantul se află în exercițiul mandatului de primar, validat prin sentința 277/21.06.2012 pronunțată în dosarul 2404/317/2012 al Judecătoriei Târgu Cărbunești (fila 86 dosar trimitere), iar anterior prin validarea mandatului conform sentinței 2332/20.06.2008 pronunțată în dosarul 2587/317/2008 (fila 88 același dosar).

Curtea constată totodată și faptul că, prin HCL 49/12.12.2011 (fila 75 din dosarul de trimitere) a fost aprobată de către consiliul local înființarea unei persoane juridice cu regim reglementat de Legea 51/2006 și Legea 101/2006, cu obiect de activitate salubritate pe raza corn. [REDACTAT], [REDACTAT], [REDACTAT] și [REDACTAT] ; a fost aprobat actul constitutiv al societății, iar în partea relevantă a fost împuternicit reclamantul în calitate de primar să semneze actul constitutiv al societății și să reprezinte unitatea administrativ teritorială în Adunarea generală a Asociațiilor SC [REDACTAT] SRL.

Conform certificatului de furnizare înfonnații eliberat sub nr. 321010 din 20.09.2013 de către ONRC (fila 82 dosar trimitere), reclamantul figurează cu calitatea de reprezentant asociat persoană juridică, în perioada 06.03.2012 și până la data eliberării certificatului.

Se face mențiunea că persoana juridică SC [REDACTAT] SRL s-a înființat în data de 19.03.2012 .

Ulterior înființării societății, reclamantul a înregistrat sub numărul 1804/29.03.2012 (fila 80 dosar Iond), demisia din calitatea de reprezentant A.G.A. a SC [REDACTED] SRL, indicând faptul că actul de voință prezintă ca finalitate evitarea stării de incompatibilitate ; prin HCL nr. 37/16.06.2013 (fila 102 același dosar) s-a luat act de demisie, dispunându-se înlocuirea reclamantului, în cadrul A.G.A. al SC [REDACTED] SRL.

Având în vedere aceste considerente în fapt, Curtea reține că raportul de evaluare contestat prezintă constatări de fapt corecte .

În ceea ce privește aplicarea normei de incompatibilitate, Curtea constată că inspectorul de integritate a reținut, în esență, aplicarea art. 87 alin. 1 lit. f, coroborat cu art. 91 alin. 1 teza I și art. 91 alin. 1 teza I din Legea 161/2003, constatând prin concluziile formulate, existența stării de incompatibilitate începând cu 12.12.2011 - data desemnării prin HCL 49/2011 în adunarea generală și încetând în data de 16.06.2013 - data înlocuirii prin HCL 37/2013 .

Potrivit art. 87 din Legea 161/2003, exercițiul mandatului primarului este incompatibil cu funcția de reprezentant al unității administrativ teritoriale în adunările generale ale societăților de interes local . Norma de incompatibilitate asimilează efectele mandatului de ales local, precum și calitatea de reprezentant în adunarea generală, unor funcții exercitate în cumul, condiționând existența stării de incompatibilitate de regimul aplicabil unei persoane juridice de interes local.

Potrivit art. 91 alin. 1 starea de incompatibilitate intervine numai după validarea mandatului.

Sunt reținute a fi aplicabile și disp. an. 91 alin. 3 din Legea 161/2003, potrivit cărora alesul local poate renunța la funcția deținută înainte de a fi numit sau ales în funcția care atrage starea de incompatibilitate sau în cel mult 15 zile de la numirea sau alegerea în această funcție. Alesul local care devine incompatibil prin aplicarea prevederilor prezentei secțiuni este obligat să demisioneze din una dintre funcțiile incompatibile în cel mult 60 de zile de la intrarea în vigoare a prezentei legi-

În interpretarea acestor dispoziții aplicabile speței, Curtea constată că, deși prin raportul de evaluare a stării de incompatibilitate a fost corect reținută starea de fapt, au fost greșit aplicate normele art. 87 din Legea 161/2003, precum și ale art. 91 alin. 3 din același act normativ.

În acest sens, Curtea reține că această normă de interdicție a cumulului de funcții privește exercițiul unei funcții în cadrul unei societăți de interes local.

În speță, chiar dacă se reține corect regimul aplicabil SC [REDACTED] SRL, raportul de evaluare prezintă deficiențe asupra datei la care începe starea de incompatibilitate, precum și asupra efectelor demisiei din cadrul A.G.A.

Cu privire la data începerii stării de incompatibilitate s-a constatat, eronat, faptul că aceasta începe la data desemnării prin HCL 49/12.12.2011, întrucât la acea dată SC [REDACTED] SRL nu era constituită ca societate comercială de interes local în accepțiunea art. 87 lit. f din Legea 161/2003 .

Astfel, având în vedere certificatul emis de către ONRC și menționat anterior în cadrul considerentelor în fapt, SC [REDACTED] SRL a fost înființată în condițiile art. 40 din Legea 31/1990, la data de 19.03.2012, la această dată devenind persoană juridică potrivit art. 41 din același act normativ .

Curtea apreciază că starea de incompatibilitate pentru deținerea unei funcții în cadrul unei societăți comerciale, cumulat cu mandatul de ales local, nu poate interveni decât din momentul constituirii respectivei societăți.

Ca atare, apreciind că starea de incompatibilitate intervine numai după constituirea societății comerciale de interes local, Curtea reține că, în speță, aceasta începe la data de 19.03.2012 , data la care reclamantul se afla în exercițiul primului mandat de ales local, validat conform sentinței 2332/20.06.2008 pronunțată în dosarul 2587/317/2008 .

Pe parcursul derulării stării de incompatibilitate și în termenul reglementat de art. 91 alin. 3 din Legea 161/2003, respectiv la data de 29.03.2012, reclamantul a înregistrat demisia cu dată certă, acordată sub numărul 1804/29.03.2012, luându-se act de demisie prin HCL 37/16.06.2012.

Efectele demisiei, potrivit art. 91 alin. 3 constau în exonerarea de răspundere a reclamantului, în condițiile în care este respectată cerința exprimării actului de voință în 15 zile de la data începerii stării de incompatibilitate .

Dispoziția legală mai sus menționată acordă un drept limitat al alesului local și anume acela de a demisiona în termen de 15 zile de la numirea în noua funcție (cea care generează starea de incompatibilitate) din funcția anterior deținută, cu consecința exonerării de la răspundere, iar în speță reclamantul a înțeles să demisioneze din noua funcție .

Cu toate acestea, Cunea reține că interpretarea an. 91 alin. 3 nu poate fi disociată în reținerea a două situații juridice distincte, cea ce prezintă ca fundament starea de incompatibilitate intervenită în perioada de activitate a legii 161/2003 (prezentând ca și cauză exoneratoare de răspundere demisia din prima funcție deținută, fără posibilitatea de opțiune), respectiv cumulul de funcții realizat anterior intrării în vigoare a acestei legi, intrat sub incidența aplicării actului normativ ca „facta pendentia” și în privința căia apare reglementat dreptul de opțiune între încetarea voluntară a raportului de funcție (atât în ceea ce privește prima funcție deținută, cât și cea deținută ulterior), dar care produc aceleași efecte juridice .

Curtea urmează să rețină și faptul că, inclusiv prin jurisprudența constituțională aplicabilă (Decizia 1076/2011) se indică aceleași efecte juridice de către autoritatea de jurisdicție constituțională , precizându-se în considerentele asupra constituționalității disp. art. 91 alin. 3 din Legea 161/2003 analizată în raport de disp. art. 37 din Constituția României, faptul că alesul local poate renunța la funcția deținută înainte de a fi numit sau ales în funcția care atrage starea de incompatibilitate sau în cel mult 15 zile de la numirea sau alegerea în aceasta funcție, iar numai în situația în care alesul local aflat în stare de incompatibilitate nu renunță la una dintre cele două funcții incompatibile în termenul prevăzut la alin. (3), prefectul va emite un ordin prin care constată încetarea de drept a mandatului de ales local la data împlinirii termenului de 15 zile sau, după caz, 60 de zile, la propunerea secretarului unității administrativ-teritoriale.

Având în vedere aceste considerente și văzând disp. art. 24 din Legea 176/2010 coroborat cu art. 18 LCA, Curtea urmează să constate că, prin raportul de evaluare contestat a fost realizată o greșită aplicare a art. 87 alin. 1 lit. f din Legea 161/2003 în ceea ce privește data începerii stării de incompatibilitate, precum și a dispozițiilor an. 91 alin. 3 din Legea 161/2003 în ceea ce privește efectele demisiei înregistrate în data de 29.03.2012, astfel încât urmează să admită contestația formulată și să anuleze raportul de evaluare a stării de incompatibilitate 58574/G/II/11.12.2013 .

**PENTRU ACESTE MOTIVE,
ÎN NUMELE LEGII
HOTĂRĂȘTE:**

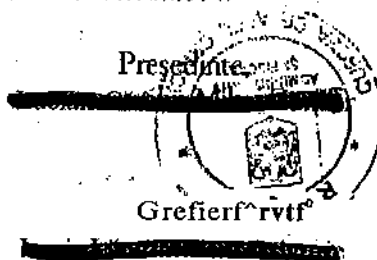
Admite contestația formulată de reclamantul ~~Curții de Apel Craiova~~, CNP 1621101181180, cu domiciliul în comuna ~~Căpâlneni~~ județul Gorj în contradictoriu cu pârâta Agenția Națională de Integritate cu sediul în București, B-dul Lascăr Catargiu, nr. 15, sector 1, București, în favoarea Curții de Apel Craiova.

Anulează raportul de evaluare a stării de incompatibilitate nr. 58574/G/II/11.12.2013, întocmit de ANI.

Fără cheltuieli de judecată.

Cu recurs în termen de 15 zile de la comunicare

Pronunțată în ședința publică din 24.10.2014.



ROMANIA
INALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE
SECȚIA DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV ȘI FISCAL

Decizia nr. [REDACTED]

Dosar nr. [REDACTED]

Ședința publică de la 21 ianuarie 2015

Președinte: [REDACTED]

Judecător

- Judecător

- Judecător

- Magistrat asistent

S-a luat în examinare recursul declarat de pârâta Agenția Națională de Integritate împotriva Sentinței civile nr.235 din 25 septembrie 2013 a Curții de Apel Alba Iulia - Secția de Contencios Administrativ și Fiscal.

Dezbaterile au avut loc în ședința publică din 14 ianuarie 2015, fiind consemnate în încheierea de la acea dată, când instanța, având nevoie de timp pentru a delibera și pentru a da posibilitatea recurentei-pârâte Agenția Națională de Integritate să depună la dosar concluzii scrise a amânat pronunțarea pentru data de 21 ianuarie 2015, când a pronunțat prezenta decizie.

De asemenea, prin Serviciul Registratură, la data de 20 ianuarie 2015, recurenta-pârâtă Agenția Națională de Integritate a depus concluzii scrise la care a atașat un set de înscrisuri conștând în practică judiciară în materie.

INALTA CURTE

Asupra recursului de față;

Din examinarea lucrărilor din dosar, constată următoarele:

Prin acțiunea înregistrată pe rolul Curții de Apel Alba Iulia - Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, reclamantul, [REDACTED] a solicitat, în contradictoriu cu pârâtele Agenția Națională de Integritate și Inspekția de Integritate, suspendarea executării Raportului de evaluare nr. 18367/G/II/24.04.2013 întocmit

de Agenția Națională de Integritate - Inspectia de Integritate - Inspector Elena Gălan până la soluționarea definitivă și irevocabilă a prezentei cauze, anularea Raportului de evaluare nr. 18367/G/II/24.04.2013 întocmit de Agenția Națională de Integritate - Inspectia de Integritate - Inspector Elena Gălan, precum și obligarea la plata cheltuielilor de judecată ocazionate cu prezentul litigiu.

2. Hotărârea pronunțată de Curtea de Apel

Prin Încheierea de ședință din 24 iulie 2013, Curtea de Apel Alba Iulia - Secția de Contencios Administrativ și Fiscal, a respins, ca lipsită de interes, cererea de suspendare a Raportului de evaluare nr. 18367/G/II/24.04.2013 întocmit de Agenția Națională de Integritate, reținând că actul administrativ contestat este suspendat de drept, ca urmare a sesizării instanței de contencios administrativ cu acțiunea în anularea acestuia, conform art. 22 din Legea nr. 176/2010.

Aceeași instanță, prin Sentința civilă nr. 235 din 25 septembrie 2013, a respins contestația formulată de [REDACTED], în contradictoriu cu pârâta Inspectia de Integritate, ca fiind formulată împotriva unei persoane fără legitimitate procesuală.

Totodată, a admis contestația formulată de [REDACTED] în contradictoriu cu pârâta Agenția Națională de Integritate și, în consecință, a anulat raportul de evaluare nr. 18367/G/II/24.04.2013 întocmit de Agenția Națională de Integritate (A.N.I.).

3. Cererea de recurs

Împotriva soluției instanței de fond, pârâta Agenția Națională de Integritate a formulat recurs, solicitând casarea sentinței atacate și în rejudecare să se dispună respingerea în totalitate a acțiunii reclamantului, cu consecința menținerii Raportului de evaluare nr. 18367/G/II/24.04.2013.

Recurenta, pe fond și-a încadrat criticile în prevederile art.488 alin.1 pct.8 din Legea nr.134/2010 privind Codul de procedură civilă, susținând că hotărârea instanței de fond a fost dată cu încălcarea normelor de drept material.

Susține recurenta-pârâtă cu privire la cazul de incompatibilitate raportat la SC "[REDACTED]" SA că intimatul-reclamant [REDACTED] a cumulat funcția publică de Primar al Municipiului Sibiu cu cea de reprezentant al Unității Administrative Teritoriale în Adunarea Generală a Acționarilor SC "[REDACTED]" SA.

Rezultă această stare de incompatibilitate din informațiile furnizate de Oficiul Registrului Comerțului, din actul constitutiv al societății și declarația referitoare la specimenul de semnătură, documente în care sunt precizate funcțiile și calitățile deținute de către intimatul-reclamant în cadrul societății.

Se recunoaște că nu există un mandat de reprezentare emis în condițiile prevederilor art.125 din Legea nr.31/1990 privind societățile comerciale sau acordul intimatului-reclamant pentru participarea la Adunarea Generală a Acționarilor, însă din moment ce acționarul majoritar Municipiul Sibiu nu a desemnat o altă persoană în acest organ de conducere al SC "Piața Sibiu" SA, intimatul - reclamant a dobândit în mod automat calitatea de reprezentant al Unității Administrativ Teritoriale în Adunarea Generală a Acționarilor societății comerciale respective.

Mai susține că instanța de fond în mod greșit nu a luat în considerare împrejurarea că participarea reprezentantului Unității Administrativ Teritoriale la Adunarea Generală a Acționarilor era necesară pentru validitatea hotărârilor întrucât Municipiul Sibiu are o cotă de participare la capitalul social al societății SC "Piața Sibiu" SA de 99%.

Se arată în continuare că instanța de fond a ignorat faptul că SC "Piața Sibiu" SA nu putea fi înregistrată în registrul comerțului dacă nu erau îndeplinite condițiile legale. În acest sens invocă prevederile art.14 din Legea nr.26/1990 privind Registrul Comerțului, republicată, cu modificările și completările ulterioare, dispoziții care reglementează conținutul cererii de înmatriculare a unei societăți comerciale și modalitatea de înscriere în registrul comerțului a datelor privind societatea.

Despre specimenul de semnătură se susține că a fost dat de intimatul-reclamant în calitate de reprezentant al SC "Piața Sibiu" SA, declarația fiind prezentată registrului comerțului pentru evidențierea persoanelor împuternicite să semneze în numele societății comerciale.

În privința incompatibilității raportată la SC "Piața Sibiu" SA Sibiu, susține recurenta-pârâtă că instanța de fond nu a avut în vedere prevederile art.3 din Legea nr.15/1990, potrivit cărora „regiile autonome se pot înființa prin hotărârea guvernului, pentru cele de interes național sau prin hotărâre a organelor județene și municipale ale administrației de stat, pentru cele de interes local din ramurile și

domeniile stabilite potrivit art.2"; prevederile art.91 alin.2 lit.b din Legea nr.215/2001 care stabilesc că „în exercitarea atribuțiilor prevăzute la alin.(1) lit.a) consiliul județean hotărăște înființarea sau reorganizarea de instituții, servicii publice și societăți comerciale de interes județean, precum și reorganizarea regiilor autonome de interes județean, în condițiile legii"; art.2 pct.1) din Legea serviciului de alimentare cu apă și de canalizare Republica* Nr. 241 din 22 iunie 2006 denumită în continuare Legea nr.241/2006, care dispune că „serviciul public de alimentare cu apă și de canalizare, denumit în continuare serviciul de alimentare cu apă și de canalizare se înființează, se organizează și se gestionează sub conducerea, coordonare, controlul și responsabilitatea autorităților administrației publice locale și are drept scop alimentarea cu apă, canalizarea și epurarea apelor uzate pentru toți utilizatorii de pe teritoriul localităților"; art.10 din Legea nr.241/2006 unde se prevede că „Autoritățile deliberative ale unităților administrativ-teritoriale au competență exclusivă, ce poate fi exercitată și prin intermediul asociațiilor de dezvoltare intercomunitară cu obiect de activitate serviciul de alimentare cu apă și de canalizare, în condițiile Legii nr. 51/2006, cu modificările și completările ulterioare, în numele și pe seama unităților administrativ-teritoriale asociate, în baza mandatului acordat acestora în tot ceea ce privește:

- a) aprobarea strategiilor locale de înființare, organizare, gestiune și funcționare a serviciului de alimentare cu apă și de canalizare;
- b) aprobarea programelor de investiții privind înființarea, dezvoltarea, modernizarea și reabilitarea infrastructurii tehnico-edilitare aferente serviciului;
- c) aprobarea regulamentelor și a caietelor de sarcini ale serviciului;
- d) adoptarea modalității de gestiune și aprobarea documentațiilor de organizare și derulare a procedurilor de delegare a gestiunii;
- e) aprobarea indicatorilor de performanță ai serviciului. *

(2) Unitățile administrativ-teritoriale se pot asocia între ele în vederea înființării, organizării, finanțării, monitorizării și gestionării în interes comun a serviciului de alimentare cu apă și de canalizare și pentru înființarea, modernizarea, dezvoltarea și exploatarea

infrastructurii tehnico-edilitare aferente acestuia, în condițiile stabilite prin Legea nr. 51/2006, cu modificările și completările ulterioare”.

Se susține în acest sens că SC "██████████" SA Sibiu a fost înființată prin Hotărârea nr.78/22.06.1998 a Consiliului Local al Municipiului Sibiu prin reorganizarea regiei autonome de gospodărire comunală și locală Sibiu fiind o societate de interes local.

Ulterior, actul constitutiv al societății a fost modificat și completat fiind cesionate o parte din acțiuni către noi acționari, Județul Sibiu, Județul Brașov și o serie de orașe și comune din cele două județe, dar acționar majoritar a rămas în continuare Municipiul Sibiu prin Consiliul Local al Municipiului Sibiu.

Prin modificările aduse actului constitutiv SC "██████████" SA Sibiu și-a extins raza teritorială de activitate pe raza de competență a unităților administrativ-teritoriale asociate, însă această societate nu și-a modificat caracterul de a fi una de interes local în accepțiunea conferită de legiuitor prin Legea nr.75/1990.

Acest aspect rezultă și din împrejurarea că SC "██████████" SA a fost înființată de autoritățile administrației publice locale prin asocierea mai multor unități administrative teritoriale și nu poate opera decât pe teritoriul unităților administrativ-teritoriale asociate iar desemnarea reprezentantului acționarului în AGA se realizează de consiliile locale în baza atribuțiilor prevăzute de art.36 alin.3 din Legea nr.215/2001, potrivit căruia consiliul local „exercită în numele unității administrativ-teritoriale, toate drepturile și obligațiile corespunzătoare participațiilor deținute la societăți comerciale sau regii autonome în condițiile legii”.

Faptul că ulterior SC "██████████" a dobândit calitatea de operator regional care asigură furnizarea sau prestarea serviciului ori activități de utilități publice pe raza de competență a unităților administrativ-teritoriale asociate nu-i schimbă statutul de societate comercială de interes local.

O societate comercială care și-a extins aria în care prestează servicii, de la o localitate sau județ la două sau mai multe localități sau județe, dar care este obligată prin actul de înființare să presteze serviciile numai pe raza de competență a unităților administrativ-teritoriale asociate, își păstrează statutul de societate comercială de interes local, neputând fi calificată ca societate comercială de interes național, singura clasificare făcută de legiuitor în Legea nr.161/2003 fiind împărțirea societăților comerciale în cele de interes local și cele de

interes național, și care are relevanță în stabilirea stării de incompatibilitate a aleșilor locali, incompatibilități reglementate de legiuitor în vederea prevenirii situațiilor de conflict de interese.

În continuare, este criticată soluția dată de instanța de fond, pe motiv că a interpretat greșit prevederile art.87 alin.1 lit.f din Legea nr.161/2003 în sensul că aceste dispoziții interzic reprezentarea unităților administrativ teritoriale în adunările generale ale societăților care ar fi reprezentative doar la nivel local în sensul restrâns (la nivelul unei singure localități) dar permit reprezentarea unităților administrativ-teritoriale în adunările generale ale societăților care ar fi reprezentative la nivelul mai multor localități.

Susține că această interpretare contrazice flagrant principiul potrivit căruia „acolo unde legea interzice mai puțin, implicit interzice și mai mult”.

Ar fi de neconceput ca legiuitorul să interzică reprezentarea în Adunarea Generală a Acționarilor a unei societăți de mai mică anvergură, dar să îngăduie în același timp reprezentarea în Adunarea Generală a Acționarilor a unei societăți de mai mare importanță.

Interpretarea instanței de fond este în mod vădit discriminatorie, fiind de natură a crea un privilegiu inexplicabil pentru o parte a aleșilor locali și sancționând în schimb alți aleși locali care se află într-o situație mai puțin gravă decât cea din prima categorie.

Concluzionează că prevederile art.87 alin.1 lit.f din Legea nr.161/2003 fac referire în sensul larg al termenului „local” astfel că societățile comerciale de interes local la care se referă prevederea amintită are în vedere inclusiv operatorii regionali.

În sensul acestei interpretări face trimitere la jurisprudența națională și exemplifică mai multe hotărâri pronunțate de Curți de apel din țară sesizate cu astfel de litigii.

Evidențiază de asemenea Deciziile Curții Constituționale nr.739 din 17 decembrie 2014 și 754 din 16 decembrie 2014 prin care s-a statuat că dispozițiile art.87 alin.1 lit.f din Legea nr.161/2003 sunt constituționale.

Intimatul-reclamant [REDACTED] a formulat întâmpinare prin care a invocat în principal inadmisibilitatea recursului pe motiv că cererea de recurs nu cuprinde motivele de nelegalitate prevăzute de art.488 din Noul Cod de procedură civilă,

condiție impusă sub sancțiunea nulității potrivit art.489 alin.2 din același cod.

Asupra acestei excepții instanța s-a pronunțat prin încheierea ședinței camerei de consiliu din 25 noiembrie 2014, recursul fiind admis în principiu pentru considerentele menționate în cuprinsul acelei încheieri.

Pe fond, se solicită respingerea recursului ca nefondat, menținerea sentinței civile ca temeinică și legală.

Referitor la pretinsa incompatibilitate raportată la SC " [redacted] SA se arată că nu a cumulat niciodată calitatea de primar al Municipiului Sibiu cu cea de reprezentant al unității administrativ teritoriale în Adunarea Generală a Acționarilor SC " [redacted] SA. Mandatul lui a fost limitat strict la semnarea actului constitutiv al societății; nu a participat la adunările generale ale acționarilor societății și nu a fost implicat într-o nicio altă formă în conducerea acestei societăți.

Este fundamental greșită afirmația Agenției Naționale de Integritate, potrivit căreia prin faptul că a semnat actul constitutiv al SC " [redacted] SA ar fi dobândit de drept un mandat general de reprezentare a unității administrativ-teritoriale în Adunarea Generală a Acționarilor. Nici un act și nicio împrejurare nu dovedesc o atare mandatare, evidențele din Registrul Comerțului - au efectul limitat al asigurării opozabilității față de terți - neputând consemna aspecte peste ceea ce atestă documentele primare ce stau la baza înregistrărilor.

Totodată, trebuie reținut faptul că mandatul de reprezentare în Adunarea Generală a Acționarilor este un mandat special, fiind reglementat prin art.125 din Legea nr.31/1990 privind societățile comerciale, care stabilesc invariabil și fără posibilitate de derogare faptul că „acționarii pot participa și vota în Adunarea generală prin reprezentare, în baza unei împuternicirii acordate pentru respectiva adunare generală”. Drept urmare, în materia societăților comerciale referitor la reprezentarea în cadrul adunărilor generale ale acționarilor nu se poate vorbi de un mandat general și cu atât mai puțin de un mandat presupus ca derivând dintr-un alt raport juridic de reprezentare.

Nu există vreun mandat de reprezentare acordat pentru reprezentarea unității administrative Municipiul Sibiu, în Adunarea Generală a Acționarilor SC " [redacted] SA, astfel că nu a deținut

niciun moment calitatea de reprezentant al Municipiului Sibiu în această adunare.

Cu privire la pretinsa incompatibilitate ce vizează SC " [redacted] SA Sibiu susține că societatea nu este una de interes local, funcția sa primordială și care o particularizează în sfera societăților reglementate de Legea nr.31/1990 fiind cea de operator regional.

Această caracteristică îi asociază intrinsec și de drept caracterul regional, zonal al interesului promovat, natura acestuia excedând în mod evident interesul local - ipoteză expres prevăzută de art.87 alin.1 lit.f din Legea nr.161/2003.

SC " [redacted] SA a fost înființată din necesitatea adecvării calității serviciilor de alimentare cu apă și de canalizare la standardele Uniunii Europene, proces ce a implicat facilitatea accesării de către Autoritățile naționale a fondurilor europene, dar în condiții specifice stabilite de către organismele europene abilitate.

Astfel, criteriile de eligibilitate în vederea obținerii finanțărilor din fonduri europene pentru sectorul serviciilor de alimentare cu apă și de canalizare impun constituirea operatorilor economici regionali de către autoritățile locale beneficiare. Această modalitate de asociere ce condiționează posibilitatea accesării fondurilor europene inovează la nivelul comunității europene fenomenul de regionalizare a operării serviciilor de acest tip.

Deci, societatea [redacted] SA a fost transformată în operator regional în vederea îndeplinirii unor condiții impuse la nivel european pentru accesarea fondurilor europene nerambursabile alocate programului operațional sectorial - mediu.

Transformarea instituțională a SC " [redacted] SA din societate comercială de interes local în operator regional și deci adaptarea acesteia la noile realități juridice aplicabile era absolut necesară, mai ales că anterior aderării României la Uniunea Europeană, societatea a fost beneficiară în numele comunității pe care o deservea, la acea vreme, de fonduri ISPA care se transformaseră după aderare în fonduri de coeziune. În plus, SC " [redacted] SA Sibiu, deși funcționează în conformitate cu Legea nr.31/1990 a fost reorganizată cadrulul instituțional specific necesar pentru a derula programe financiare europene, ce are la bază trei elemente instituționale cheie respectiv Asociația de Dezvoltare Intercomunitară, Compania Operatorului Regional și contractul de delegare a managementului serviciilor.

Astfel, Unitățile administrativ-teritoriale membre aprobă actul constitutiv și statutul asociației de dezvoltare intercomunitare pe care o mandatează să exercite o serie de atribuții, drepturi și obligații pentru și în numele tuturor unităților administrativ-teritoriale membre. Totodată, unitățile administrativ-teritoriale participă cu aport la capitalul social al operatorului regional și aprobă actul constitutiv al acestuia, însă asociația de dezvoltare intercomunitare va fi principalul interlocutor al operatorului regional la interfață de discuții și rol de coordonare și va reprezenta interesele comune ale membrilor săi în ceea ce privește serviciile de alimentare cu apă și canalizare.

Așadar este exclusă orice asimilare a interesului regional protejat, promovat și reflectat prin funcționarea operatorului regional, cu interesul local, circumscris exclusiv îndeplinirii obiectivelor asumate la nivel restrâns local sau județean de către societatea comercială. Interpretarea Agenției Naționale de Integritate, cum că Municipiul Sibiu deține o cotă majoritară de participare la beneficii și la capitalul social al acestuia, ceea ce ar circumscrie această societate sferei interesului local este eronată întrucât cota de participare a membrilor asociației de dezvoltare intercomunitare în cadrul operatorului regional nu are nicio relevanță în evaluarea naturii interesului protejat prin activitatea operatorului regional, de esența funcționării operatorului regional fiind gestionarea serviciului de furnizare în mod eficient și la aceiași parametri calitativi tuturor membrilor asociației și nu în funcție de aporturile acestora, interesul fiind unul comun regional, nefragmentabil și mai ales nesubordonat intereselor locale pe care unul sau altul dintre membrii asociației le-ar putea avea.

Prin urmare, SC " [REDACTED] SA nu deservește un interes local al unei singure unități administrativ-teritoriale - Municipiul Sibiu ci operează la un nivel zonal regional cuprinzând și alte unități administrativ teritoriale din Județul Sibiu și din Județul Brașov, aria de operare a societății fiind definită în art.5 din actul constitutiv al acesteia. Despre jurisprudența națională și cea a Curții de Justiție a Uniunii Europene invocată de către recurenta ANI se arată că nu este incidentă sau aplicabilă în speță.

4. Procedura derulată în recurs

În procedura de filtru reglementată de dispozițiile art.493 Noul Cod de procedură civilă s-a verificat îndeplinirea condițiilor de

admisibilitate a cererii de recurs și prin raportul de admisibilitate în principiu a recursului s-a statuat că recursul îndeplinește cerințele de formă prevăzute sub sancțiunea nulității că motivele invocate se încadrează în cele prevăzute la art.488 că nu există motive de ordine publică ce pot fi invocate în condițiile art.489 alin.3) din Noul Cod de procedură civilă și că recursul nu este vădit nefondat.

Intimatul-reclamant Klaus Werner Iohannis a formulat un punct de vedere la raportul întocmit de magistratul asistent, invocând inadmisibilitatea recursului motivată prin faptul că cererea de recurs nu se încadrează în motivele de nelegalitate prevăzute de art.488 din Codul de procedură civilă, condiție impusă sub sancțiunea nulității potrivit art.489 alin.2) din Codul de procedură civilă. Se susține totodată, că în raport, se omite să se facă vreo mențiune cu privire la imperativul încadrării recursului în motivele de nelegalitate prevăzute de art.488 din Codul de procedură civilă.

Completul de filtru a constatat că excepția inadmisibilității recursului, invocată de intimatul-reclamant și grefată pe neîncadrarea motivării cererii în motivele de casare prevăzute de art.488 din Codul de procedură civilă este neîntemeiată. Criticile formulate de recurenta-pârâtă prin cererea de recurs, pot fi încadrate în motivul de recurs prevăzut de art.488 alin.1) pct.8 din Noul Cod de procedură civilă, neputând fi aplicate dispozițiile art.489 alin.2) din același cod.

Prin urmare, având în vedere faptul că cererea de recurs îndeplinește condițiile de admisibilitate, sub aspectul cerințelor de formă și a încadrării motivelor de casare în cele prevăzute de art. 488 din Codul de procedură civilă, republicat, precum și că nu este vădit nefondat, Completul de filtru constată că cererea de recurs nu poate fi soluționată potrivit dispozițiilor art. 493 alin.(5) din Cod.

Referitor la analiza admisibilității în principiu a recursului sub aspectul incidenței dispozițiilor art. 493 alin. (6) din Codul de procedură civilă, Completul de filtru a constatat că, din cercetările efectuate de magistratul-asistent raportor, rezultă că nu există hotărâri invocabile pronunțate la nivelul Înaltei Curți de Casație și Justiție - secția contencios administrativ și fiscal în cauzele aflate pe rolul acestei instanțe având ca obiect verificarea legalității Raportului de evaluare întocmit de A.N.I., în care s-a reținut starea de incompatibilitate prevăzută de dispozițiile art. 87 lit. f) din Legea nr. 161/2003.

5. Considerentele Înaltei Curți asupra recursului

Examinând pe fond sentința recurată prin prisma criticilor recurente-pârâte, raportat la apărările intimatului - reclamant Înalta Curte reține că nu sunt întemeiate criticile recurente-pârâte în sensul și pentru considerentele în continuare arătate, în nuanțarea și completarea celor cuprinse în hotărârea recurată.

În privința incompatibilității intimatului-reclamant raportată la SC " [redacted] " SA, în criticile formulate recurente-pârâte susține starea de incompatibilitate prin prezumarea existenței calității de reprezentant în AGA în baza reglementărilor de drept comun făcând trimitere la prevederile art.125 alin.(2) din Legea nr.31/1990 privind societățile comerciale, dispoziții care reglementează posibilitatea persoanelor juridice acționari de a fi reprezentate în AGA prin reprezentanții lor legali care în rândul lor pot da altor persoane împuternicire pentru reprezentarea acționarilor. Cum acționarul majoritar Municipiul Sibiu nu a desemnat o altă persoană în acest organ de conducere al SC " [redacted] " SA, intimatul - reclamant în calitate de primar al Municipiului Sibiu a dobândit în mod automat calitatea de reprezentant al Unității Administrativ-teritoriale în Adunarea Generală a Acționarilor societății respective.

În opinia Înaltei Curți această abordare și aplicare a normelor legale invocate este greșită.

Prin HCL nr.216/2010 adoptată de Consiliul Local al Municipiului Sibiu s-a aprobat reorganizarea serviciului public Administrația Piețelor în societate comercială pe acțiuni sub denumirea de SC " [redacted] " SA, având ca acționari Municipiul Sibiu cu o cotă de participare la capitalul social de 99% și Județul Sibiu cu cota de 1%.

Potrivit dispozițiilor art.36 alin.(3) lit.c) din Legea administrației publice locale republicată nr.215/2001 denumită în continuare Legea nr.215/2001 „consiliul local exercită în numele unității administrativ-teritoriale toate drepturile și obligațiile corespunzătoare participațiilor deținute la societăți comerciale sau regii autonome în condițiile legii”.

Dispozițiile cuprinse în art.35 alin.2 din Legea nr.273/2006 privind finanțele publice recunosc, de asemenea, posibilitatea „autorităților deliberative de a hotărâ asupra participării cu capital sau cu bunuri în numele și în interesul colectivității locale pe care le reprezintă, la constituirea de societăți comerciale sau la înființarea unor servicii de interes public local ori județean după caz în condițiile

legii. Autoritățile deliberative pot hotărî achiziționarea în numele și în interesul colectivităților locale pe care le reprezintă de acțiuni la societățile la a căror constituire au participat cu aport de capital sau în natură și pot majora sau diminua capitalul social al acestor în condițiile legii”.

Art.37 din Legea nr.215/2001 prevede că „persoanele împuternicite să reprezinte interesele administrativ-teritoriale în societăți comerciale, regii autonome de interes local, asociații de dezvoltare intercomunitare și alte organisme de cooperare sau parteneriat sunt desemnate prin hotărâre a Consiliului local în condițiile legii, respectându-se configurația politică de la ultimele alegeri locale”.

Reiese din coroborarea acestor texte de lege, că entitatea care exercită în numele unității administrativ-teritoriale toate drepturile și obligațiile corespunzătoare participărilor deținute de unitatea administrativ-teritorială la societăți reglementate de Legea nr.31/1990 este Consiliul local care în exercitarea atribuțiilor sale printr-o hotărâre a acestuia poate împuternici persoanele care să reprezinte interesele unității administrativ-teritoriale în societăți comerciale, regii autonome de interes local, asociații de dezvoltare intercomunitare și alte organisme de cooperare sau parteneriat.

Este vorba asadar de un mandat legal conferit Consiliului local de unitatea administrativ-teritorială și de un mandat convențional cel poate da autoritatea deliberativă altei persoane pentru reprezentarea intereselor unității administrativ-teritoriale în societățile comerciale, mandat ce poate fi acordat numai printr-o hotărâre.

Reprezentarea în care face trimitere recurenta în Raportul de evaluare, dar și în susținerea recursului, este una administrativă rezultată din atribuțiile puterii publice pe care o exercită primarul în temeiul dispozițiilor art.62 alin.1 din Legea nr.215/2001-„reprezintă unitatea administrativ-teritorială în relațiile cu alte autorități publice, cu persoane fizice ori juridice străine precum și în justiție”, și nu pe cea de mandat așa cum este definită de art.125 din Legea nr.31/1990.

Despre această formă de reprezentare administrativă se face vorbire și în actul constitutiv al societății SC "SA (art.1), iar atunci când este reglementată reprezentarea acționarilor persoane juridice în Adunarea Generală a Acționarilor la capitolul „Adunarea Generală a Acționarilor” , se prevede în mod expres că „reprezentarea

se va efectua în baza împuternicirii dată persoanei fizice care le reprezintă". Hotărârea Consiliului Local nr.246 din 29 iulie 2010 prin care se aprobă reorganizarea serviciului public Administrația Piețelor în societate pe acțiuni nu conține nicio dispoziție de împuternicire a Primarului Municipiului Sibiu pentru reprezentarea unității administrativ teritoriale în Adunarea Generală a Acționarilor a acestei societăți și nici nu există la dosar o altă hotărâre a consiliului prin care să-i fie acordat intimatului-reclamant mandatul de reprezentare a Municipiului Sibiu în Adunarea Generală a Acționarilor societății SC " [redacted] SA.

Nu trebuie ignorat nici caracterul permisiv al prevederilor art.125 alin.(2) din Legea nr.31/1990, prin care se dispune că, în Adunarea Generală a Acționarilor „Acționarii persoanele juridice pot fi reprezentate prin reprezentanții lor legali care, la rândul lor, pot da altor persoane împuternicire pentru respectiva adunare generală”.

Prin includerea cuvântului „pot” legiuitorul lasă la latitudinea subiecților de drept să facă sau nu anumite acțiuni, ceea ce înseamnă că intimatului-reclamant în calitate de Primar al Municipiului Sibiu avea posibilitatea să accepte sau să refuze mandatul de reprezentare a Unității Administrativ teritoriale în Adunarea Generală a Acționarilor societății SC " [redacted] SA sau participarea la Adunarea Generală a Acționarilor în situația în care ar fi fost desemnat.

Așa cum s-a precizat, la dosar, nu există o hotărâre a Consiliului local din care să rezulte că fost desemnat reclamantul-intimat pentru reprezentarea unității administrativ teritoriale în Adunarea Generală a Acționarilor și nici procese verbale ale Adunării Generale a Acționarilor din care să rezulte că intimatul - reclamant a participat la ședințele AGA ale SC " [redacted] SA în calitate de reprezentant al Municipiului Sibiu.

Declarația pentru specimenul de semnătură nu poate avea valoarea juridică a unei procuri deoarece în materia societăților comerciale referitor la reprezentarea în cadrul Adunărilor Generale ale Acționarilor nu se poate vorbi de un mandat general sau de unul presupus ca derivând dintr-un alt raport juridic de reprezentare, și se impune împuternicire pentru fiecare Adunare Generală a Acționarilor.

Având în vedere faptul că incompatibilitatea în analiză este generată exclusiv de cumularea calității de primar cu cea de reprezentant al unității administrativ-teritoriale în Adunările Generale

ale societăților comerciale de interes local, iar în speță nu s-a demonstrat că intimatul-reclamant a deținut această din urmă calitate, criticile recurenteii pârâte pe acest aspect apar nefondate.

Cu privire la cazul de incompatibilitate ce vizează SC" [redacted] „SA Sibiu Înalta Curte, constată că în raportul de evaluare contestat, inspectorul de integritate din cadrul ANI reține, raportat la prevederile art.87 alin.1 lit.f din Legea nr.161/2003 existența unei stări de incompatibilitate în cazul de față motivat de faptul că reclamantul-intimat a deținut simultan atât funcția de primar al Municipiului Sibiu cât și pe cea de reprezentant al Unității administrativ-teritoriale Municipiul Sibiu în cadrul AGA a societății comerciale „Apă Canal”SA Sibiu.

Se susține în raportul de evaluare dar și prin cererea de recurs că singura clasificare făcută de legiuitor în conținutul Legii nr.161/2003 și care are relevanță în stabilirea stării de incompatibilitate reglementată prin art.87 alin.1 lit.f) se referă la împărțirea societăților comerciale în societăți de interes local și de interes național. Modificările aduse actului constitutiv prin care SC" [redacted] SA Sibiu și-a extins raza teritorială de activitate și de competență la unitățile administrativ-teritoriale asociate nu schimbă statutul acesteia de societate comercială de interes local, neputând fi calificată ca societate comercială de interes național.

Efectuând propria evaluare asupra elementelor de fapt și de drept ale cauzei instanța de control judiciar constată că soluția de anulare a raportului de evaluare pronunțată de judecătorul fondului reflectă interpretarea și aplicarea corectă a normelor de drept incidente în raport de starea de fapt rezultată din probele administrate.

Rezultă din actele și lucrările dosarului că SC" [redacted] SA Sibiu a fost înființată ca societate comercială de interes local cu acționar unic Municipiul Sibiu, desfășurând activitate exclusiv pe raza Municipiului Sibiu.

Ulterior, în baza Hotărârii AGA nr.5 din 30 octombrie 2008 societatea se transformă din societate comercială de interes local în operator regional modificându-se actul constitutiv cu respectarea dispozițiilor art.2 lit.g) din Legea serviciilor comunitare de utilități publice republicată nr.51/2006, (denumită în continuare Legea nr.51/2006) care definesc operatorul regional ca fiind „operatorul societate comercială cu capital social integral al unora sau al tuturor

unităților administrativ-teritoriale membre ale unei asociații de dezvoltare intercomunitară cu obiect de activitate serviciile de utilități publice.

Operatorul regional asigură furnizarea/prestarea serviciului/activității de utilități publice pe raza de competență a unităților administrativ-teritoriale asociate, administrarea, funcționarea și exploatarea sistemelor de utilități publice aferente acestora, precum și implementarea programelor de investiții publice de interes zonal ori regional destinate înființării, modernizării și/sau, după caz, dezvoltării infrastructurii tehnico-edilitare aferente acestor servicii/activități, realizate în comun în cadrul asociației. Operatorul regional se înființează în baza hotărârilor adoptate de autoritățile deliberative ale unităților administrativ-teritoriale membre ale unei asociații de dezvoltare intercomunitară cu obiect de activitate serviciile de utilități publice, inclusiv prin modificarea actelor constitutive ale operatorilor existenți subordonați autorităților administrației publice locale, în conformitate cu prevederile Legii nr. 31/1990 privind societățile comerciale, republicată, cu modificările și completările ulterioare. Operatorul regional este asumat organismelor prestatoare de servicii publice prevăzute de Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 64/2009 privind gestionarea financiară a instrumentelor structurale și utilizarea acestora pentru obiectivul convergență, aprobată cu modificări prin Legea nr. 362/2009, cu modificările și completările ulterioare".

Relevante pentru reorganizarea societății sunt Hotărârea AGA nr.5/30 octombrie 2008, actul constitutiv al SC " [redacted] " SA Sibiu, contractul de finanțare nr.121152 din 6 aprilie 2011 intervenit între Ministerul Mediului și Pădurilor și SC " [redacted] " SA Sibiu care face trimitere expresă la Ghidul solicitantului axa prioritară 1 Pos Mediu emis de Ministerul Mediului - Autoritatea de Management pentru programul operațional sectorial mediu și contractul de delegare a gestiunii serviciilor publice de alimentare cu apă și de canalizare, semnat la data 15.05.2009 de către Asociația de Dezvoltare Intercomunitară, "Asociația de Apă" Sibiu și Societatea Comercială " [redacted] " SA Sibiu.

Rezultă din aceste documente că societatea după reorganizare este constituită în integralitate din capitalul social al unităților administrativ teritoriale membre a Asociației de Dezvoltare Intercomunitare „Asociația de Apă” Sibiu cu un capital social integral

public, iar prin obiectul de activitate s-a stabilit că operatorul regional asigură atât gestiunea propriu-zisă a serviciului de alimentare cu apă și de canalizare pe raza de competență a unităților administrativ teritoriale membre ale Asociației de Dezvoltare Intercomunitare care se întind pe mai multe județe ale țării, inclusiv administrarea funcțională și exploatarea sistemelor de utilități publice aferente acestora, cât și implementarea programelor de investiții publice de interes regional realizate în cadrul asociației de dezvoltare intercomunitară destinate înființării modernizării și după caz dezvoltării infrastructurii tehnico edilitare aferente acestor servicii, fiind asimilat organismelor prestatoare de servicii publice prevăzute de OG nr.64/2009 privind gestionarea financiară a instrumentelor structurale și utilizarea acestora pentru obiectivul convergenței aprobată prin Legea nr.362/2009.

De esența funcționării operatorului regional este așadar gestionarea prin delegare a serviciului de furnizare apă și canalizare în mod eficient și la aceiași parametri calitativi tuturor membrilor asociației și nu în funcție de aportul acestora, interesul fiind unul comun regional nefragmentabil și mai ales nesubordonat intereselor locale pe care unul sau altul dintre membrii asociației l-ar putea avea.

Toate aceste atribuții ale operatorului regional SC "SA Sibiu demonstrează pierderea trăsăturilor caracteristice unei societăți comerciale de interes local și transformarea ei într-o entitate însărcinată cu îndeplinirea unui serviciu public anume gestionarea serviciilor de alimentare cu apă și de canalizare prin delegarea serviciilor conform contractului de delegare, cu respectarea regulilor „in house”.

Scopul reorganizării societății fiind acela de a facilita accesarea de către autoritățile publice a fondurilor europene în condiții specifice stabilite de către organismele europene abilitate, dar și gestionarea în comun a serviciilor de utilități publice pe raza de competență a unităților administrativ teritoriale membre precum și realizarea în comun a unor proiecte de investiții publice de interes zonal sau regional destinate înființării modernizării și/sau și dezvoltării după caz a sistemelor de utilități publice aferente acestor servicii.

Așadar se poate observa că instituția juridică a operatorului regional a sistemului public de alimentare cu apă și canalizare este distinctă de instituția juridică a societății comerciale de interes local, iar

interesul propriu al primarului într-o astfel de entitate cu caracter regional însărcinată cu îndeplinirea unui serviciu public nu poate exista, din moment ce într-o astfel de entitate sunt reprezentate interesele fiecărui asociat din cadrul entității care a participat la capitalul entității respective, asociații participă în egală măsură în organele de conducere ale acesteia și unitățile administrativ teritoriale asociate, exercită prin Asociația de Dezvoltare Intercomunitară, un control direct asupra operatorului regional, similar controlului pe care îl exercită asupra departamentelor proprii, cu influență dominantă asupra tuturor deciziilor strategice și/sau semnificative ale operatorului.

Transformarea SC " [redacted] " Sibiu dintr-o societate comercială de interes local într-un operator regional în scopul ce a fost evidențiat, determină neîncadrarea acesteia în ipoteza de reglementare a art.87 alin.1 lit.f din Legea nr.161/2003 deoarece funcția de reprezentant al unității administrativ teritoriale în Adunările generale ale societăților comerciale de interes local este incompatibilă cu funcția de primar, în accepțiunea legii, numai în situația în care există posibilitatea utilizării votului de acționar într-un scop personal sau luarea de către primar a unor hotărâri în detrimentul intereselor societare, situație exclusă având în vedere caracterul acestei societăți de entitate cu caracter regional în care sunt reprezentate interesele fiecărui asociat din cadrul entității care a participat la capitalul entității respective și care participă în egală măsură în organele de conducere ale acesteia, exercitând un control analog celui pe care îl exercită asupra propriilor servicii.

Starea de incompatibilitate a fost reglementată de legiuitor pentru prevenirea conflictului de interese definit prin art.70 din Legea nr.161/2003 ca fiind „situația în care persoana ce exercită o demnitate publică sau o funcție publică are un interes personal de natură patrimonială, care ar putea influența îndeplinirea cu obiectivitate a atribuțiilor care îi revin potrivit Constituției și altor acte normative”.

Prin urmare, incompatibilitatea reprezintă interdicția de a cumula două sau mai multe funcții/atribuții care prin exercitarea lor simultană ar putea altera obiectivitatea cu care oficialul public are obligația să își îndeplinească sarcinile de serviciu.

Pornind de la această definiție și având în vedere caracteristicile operatorului regional a serviciilor de apă și de canalizare, așa cum sunt definite prin Legea nr.51/2006 și 241/2006, identificate în actul

constitutiv al operatorului regional SC" [redacted] SA dar și în celelalte documente care atestă reorganizarea societății, se poate concluziona că în speță, nu sunt întrunite elementele constituive ale stării de incompatibilitate reglementată de art.87 alin.1 lit.f) din Legea nr.161/2003, - intimatul-reclamant în calitate de primar al Municipiului Sibiu și reprezentant al unității administrativ teritoriale în AGA a SC" [redacted] SA Sibiu a acționat pentru un interes social și nu unul personal și pentru realizarea unui obiectiv regional ce corespunde scopului urmărit prin reorganizarea societății și care depășește sfera de interes local a unității administrativ teritoriale pe care o reprezintă.

Dincolo de particularitățile oricărei situații de fapt „nu se poate afirma *de plano*” că funcția de primar este incompatibilă cu funcția de reprezentant legal al unității administrativ teritoriale în adunările generale ale societăților comerciale de interes local sau de reprezentant al statului în adunarea generală a unei societăți comerciale de interes național, calificarea *de facto* urmând a se stabili în raport de circumstanțele fiecărei cauze, aspect reținut și de Curtea Constituțională în deciziile pronunțate.

Pentru toate aceste considerente recursul pârâtei este nefondat urmând a fi respins în condițiile prevăzute de art.496 alin.1 Noul Cod de procedură civilă raportat la art.497 din același cod.

**PENTRU ACESTE MOTIVE
IN NUMELE LEGII
DECIDE:**

Respinge recursul declarat de pârâta Agenția Națională de Integritate împotriva Sentinței nr.235 din 25 septembrie 2013 a Curții de Apel Alba Iulia - Secția de Contencios Administrativ și Fiscal, ca nefondat.

Definitivă.

Pronunțată în ședință publică, astăzi 21 ianuarie 2015