

**R O M A N I A**  
**ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE**  
**SECȚIA DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV ȘI FISCAL**

DECIZIA nr.5535

Dosar  
nr.4080/2/2011

**Ședința publică de la 22 noiembrie 2011**

**I. Instanța de fond**

*1. Acțiunea reclamantei*

Prin cererea înregistrată la data de 2 mai 2011 pe rolul Curții de Apel București – Secția a VIII-a contencios administrativ, petenta S.C. „V.R.” S.A. a solicitat, în contradictoriu cu Consiliul Concurenței, în temeiul art.15 alin.(1) coroborat cu art.14 alin.(1) din Legea nr. 554/2004, să se dispună suspendarea executării Deciziei nr.1 din 4.02.2011, prin care V. a fost sancționată cu amendă în valoare de 120.347.142 lei, până la soluționarea irevocabilă a cauzei.

În motivarea cererii, reclamanta a arătat, în esență, că sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art.14 și art.15 din Legea nr.554/2004.

Sub aspectul cazului bine justificat, reclamanta a susținut că instanța este chemată să decidă asupra justului echilibru între prezumția de nevinovăție de care beneficiază reclamanta în temeiul art. 6 C.E.D.O. și prezumția relativă de legalitate a actului administrativ, în condițiile în care executarea sancțiunii prin plata unei amenzi în valoare de 120.347.142 lei înainte de „condamnarea” societății de către un „Tribunal imparțial” apare ca vădit disproporționată.

A arătat reclamanta că faptele ce au constituit obiectul investigației cad în competența ANCOM, conform art. 16 din O.U.G. nr.79/2002, ceea ce exclude competența Consiliului Concurenței, iar problemele de concurență pe care le-a analizat Consiliul Concurenței au format și obiectul Deciziei nr.1284 a ANCOM, instituție care are competență specială în domeniul concurenței pe

piața comunicațiilor electronice, concluzionând că prin decizia emisă, Consiliul Concurenței a încălcat competența specială a ANCOM, dar și autoritatea de lucru judecat a deciziei menționate anterior, deoarece a preluat constatările din această decizie, însă a ajuns la o altă concluzie.

S-a învederat că decizia atacată a fost emisă cu nesocotirea principiului *electa una via non datur recursum ad alterum*, sesizarea ANCOM excludea posibilitatea N. de a sesiza ulterior Consiliul Concurenței pe baza aceluiași fapt.

Reclamanta a arătat că investigația pârâtului a depășit limitele investirii prin propriul Ordin, dar și a plângerii N..

Sub aspectul condiției privind prevenirea producerii unei pagube iminente în sensul art.2 alin.(1) lit.ș) din Legea nr.554/2004, reclamanta a arătat că dovada acesteia rezultă în primul rând din quantumul foarte ridicat al amenzii, respectiv suma de 120.347.142 lei, coroborat cu termenul scurt de plată, de maxim 30 de zile de la comunicarea Deciziei.

S-a arătat că, potrivit documentelor contabile pe anul 2010, amenda reprezintă aproximativ 25 % din volumul investițiilor efectuate în cursul unui an de zile, respectiv valoarea obligațiilor bugetare ale V. pentru un an de zile, aferente fondului de salarii, sau 30 % din valoarea TVA-ului achitat de societate în cursul anului 2010 și că trebuie să fie avut în vedere specificul activității societății, nevoile de lichidități financiare fiind esențiale pentru plata furnizorilor, salariaților, investițiilor, a spațiilor închiriate, a utilităților și a întreținerii acestora, a serviciilor de roaming, a distribuitorilor, aspecte care sunt decisive în desfășurarea activităților reclamantei .

Activitatea unei corporații internaționale de talia societății reclamante funcționează în baza unor bugete aprobate și previziuni pentru fiecare lună a anului în curs, iar o cheltuială de dimensiunea celei menționate afectează semnificativ bunul mers al companiei, perturbând-o în mod grav, prin amânarea unor alte plăți cum ar fi investițiile sau furnizorii, ceea ce ar genera

prejudicii certe constând în plata de penalități contractuale de cel puțin 46 milioane de lei numai pentru primele 3 luni de zile, în timp ce amânarea datoriilor către bugetul de stat și bugetul asigurărilor sociale de stat ar genera de asemenea prejudicii de cel puțin 4 milioane de lei pe aceeași perioadă.

În plus, amânarea acestor plăți ar conduce fie la deteriorarea relațiilor cu furnizorii și la un posibil impact asupra rețelei (calitatea sunetului, a transferului de date) datorat deteriorării echipamentelor, iar întârzierea plăților datorate bugetului de stat și bugetului asigurărilor sociale de stat ar priva aceste bugete în lunile mai și iunie de sume de aproximativ 40 milioane lei, iar în luna iulie de o sumă de aproximativ 68 milioane lei.

S-a susținut că plata imediată a amenzii aplicate de către Consiliul Concurenței ar afecta prestigiul și imaginea companiei prin desconsiderarea „prezumției de nevinovăție” și ar influența negativ relațiile de afaceri atât cu partenerii prezenți cât și cu cei viitori, precum și credibilitatea petentei în proiectele de investiții sau în încercarea atragerii sumelor necesare pentru desfășurarea acestor investiții.

## *2. Apărările pârâtului*

Pârâtul Consiliul Concurenței prin reprezentanții săi în instanță și concluziile scrise depuse la dosar a solicitat respingerea cererii de suspendare a executării deciziei sale nr. 1/14.02.2011 deoarece nu sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art. 15 raportate la art. 14 din Legea nr. 554/2004

## *3. Soluția instanței de fond*

Prin sentința civilă nr.3484 din 16 mai 2011, Curtea de Apel București – Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal a admis cererea de suspendare formulată de reclamanta S.C. „V.R.” S.A. și a dispus suspendarea executării Deciziei nr.1/14.02.2011, până la soluționarea irevocabilă a cauzei ce formează obiectul dosarului nr.4078/2/2011 aflat pe rolul Curții de Apel București – Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal.

Pentru a pronunța această soluție, Curtea de apel a reținut că sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art.15 raportat la art.14 din Legea nr.554/2004.

În speță, s-a apreciat ca dovedit cazul bine justificat, deoarece prin decizia ANCOM nr. 1284/2010, această autoritate de reglementare a pieței telecomunicațiilor și control al atitudinilor anticoncurențiale a constatat caracterul licit al aceleiași fapte cercetate și de intimată, împrejurare de natură să pună la îndoială legalitatea actelor contestate, sub aspectul competenței Consiliului Concurenței de a le sancționa, fapte cercetate și în fine s-a invocat principiul *electa una via non datur recursus ad alteram*, sesizarea ANCOM excluzând posibilitatea N. de a sesiza ulterior Consiliul Concurenței pe baza acelorași fapte.

În privința prevenirii producerii unei pagube iminente, s-a constatat îndeplinită această cerință, față de împrejurarea indisponibilizării sumei de bani deloc neglijabilă, 120.347.142 lei, echivalentul a 28.300.000 Euro, coroborată cu termenul scurt de plată, situație de natură a perturba în mod serios activitatea reclamantei.

S-a constatat că documentele contabile ilustrează fără dubiu impactul negativ pe termen lung al societății în cazul plății amenzii, prin aceea că ar determina amânarea altor plăți, purtătoare la rândul lor de penalități, amânarea datoriilor către bugetul de stat și bugetul asigurărilor sociale de stat, generatoare la rândul lor de penalități, indisponibilizări de personal, neplata salariilor și nu în ultimul rând un imens prejudiciu de imagine.

A reținut instanța că, pe calea prezentei cereri, nu se analizează fondul cauzei, întrucât măsura suspendării are caracter de protecție împotriva eventualelor abuzuri sau excesului de putere pe care îl pot săvârși autoritățile în raport cu alte persoane fizice sau juridice considerate a fi persoane vătămate, în sensul art.2 lit.a) din Legea 554/2004.

Posibilitatea producerii pagubei este o chestiune de fapt, lăsată de legiuitor la aprecierea judecătorului, simpla constatare a faptului că executarea ar putea cauza o pagubă fiind suficientă pentru luarea măsurii suspendării.

## II. Instanța de recurs

### *1. Criticile formulate de pârâțul Consiliul Concurenței*

Împotriva sentinței civile nr.3484 din 16 mai 2011 a Curții de Apel București - Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal a declarat recursul pârâțul Consiliul Concurenței.

Recurentul Consiliul Concurenței a criticat sentința pentru nelegalitate și netemeinicie indicând dispozițiile art. 304 pct. 7 și 9 Cod procedură civilă.

A susținut recurentul că în considerentele sentinței nu s-au indicat motivele de fapt și de drept în baza cărora s-a constatat existența cazului bine justificat, fiind încălcate dispozițiile art. 261(1) pct. 5 Cod procedură civilă.

S-a arătat că instanța de fond a prezentat argumentele pentru care reclamanta a solicitat suspendarea, fără a face aprecieri asupra acestora, admițând cererea fără a prezenta propriile considerente, care i-au format convingerea cu privire la existența unui caz bine justificat în cauză, hotărârea pronunțată încălcând exigențele art. 6 par. 1 CEDO, fiind incidente dispozițiile art. 304 pct. 7 Cod procedură civilă .

Ce-a de-a doua critică întemeiată pe dispozițiile art. 304 pct. 9 Cod procedură civilă vizează aplicarea greșită a legii la soluționarea cauzei.

Recurenta a arătat că hotărârea este lipsită de temei legal, întrucât instanța și-a însușit considerentele invocate de intimata - pârâtă în privința îndeplinirii condiției cazului bine justificat, or acestea nu constituiau motive suficiente pentru înlăturarea prezumției de legalitate de care se bucură actul administrativ fiscal.

S-a învederat că motivația reclamantei, preluată de instanță, nu este de natură să inducă o îndoială serioasă în privința legalității deciziei nr. 1/14.02.2011 emisă de Consiliul Concurenței, întrucât normele de concurență și reglementările sectoriale nu se exclud, sectorul telecomunicațiilor fiind supus unei reglementări ex ante de către autoritatea națională din

acest domeniu - ANCOM și ex post de către Consiliul Concurenței, care a sancționat-o pe reclamantă pentru abuzul de poziție dominantă (refuz de negociere de acordare a accesului la rețea, de a încheia contract) fără o motivație obiectivă, faptă necercetată de ANCOM, perioadele verificate de cele două autorități fiind diferite.

Recurenta a arătat că în privința condiției „pagubei iminente” prima instanță s-a raportat greșit numai la cuantumul amenzii aplicate intimatei - pârâte, care nu reprezintă dovada îndeplinirii condiției „pagubei iminente”, amenda aplicată în temeiul art. 6 din Legea nr. 21/1996 reprezentând 3,45% din cifra de afaceri a intimitei, deși cuantumul maxim era de 10%, fiind nerelevant termenul scurt de plată, în raport cu puterea financiară a societății intimite.

S-a subliniat că intimata nu a furnizat documente contabile care să probeze perturbarea serioasă a activității în cazul plății amenzii, al cărei cuantum reprezintă 1/10 din profitul anului 2009, chiar documentul depus de intimată intitulat „Previziunile fluxurilor pentru perioada mai 2011 - august 2011” dovedind obținerea unui profit consistent chiar și în cazul plății amenzii.

Recurenta a arătat că argumentul întemeiat pe „prejudiciul de imagine” ce l-ar putea suferi intimata nu poate fi reținut în motivarea condiției pagubei iminente, în primul rând pentru că ar crea o situație discriminatorie, între marile companii și micile societăți care solicită suspendarea unui act administrativ și care nu au o „imagine” sau „un nume” notoriu care să le fie afectat, marile companii fiind datoare să-și asume și riscurile unei notorietăți legată de profitabilitatea lor.

S-a solicitat admiterea recursului și modificarea sentinței, în sensul respingerii cererii de suspendare.

## *2) Apărările intimitei - pârâte*

Prin întâmpinarea depusă la dosar în temeiul art. 308(2) Cod procedură civilă și prin reprezentanții săi în

instanță intimată V.R. S.A. a solicitat respingerea recursului ca nefondat.

### 3).Considerentele Înaltei Curți asupra recursului

Analizând sentința criticată prin prisma motivelor de recurs, ținând cont de actele și lucrările dosarului, precum și de dispozițiile legale incidente, inclusiv ale art. 304<sup>1</sup> Cod procedură civilă, Înalta Curte constată că nu este afectată legalitatea și temeinicia acesteia, după cum se va arăta în continuare:

Actele administrativ fiscale se bucură de prezumția de legalitate, fiind executorii din oficiu, suspendarea executării fiind o măsură de excepție, care nu se poate aplica decât dacă sunt îndeplinite condițiile cumulative prevăzute de art. 14 din Legea nr. 554/2004.

Conform acestui text, suspendarea unui act administrativ se poate dispune *numai în cazuri bine justificate și pentru prevenirea unei pagube iminente*, după îndeplinirea procedurii prealabile prevăzută de art. 7 din Legea nr. 554/2004.

Art. 2 lit. t din legea 554/2004 prevede că reprezintă *un caz bine justificat* orice împrejurare legată de starea de fapt și drept, de natură să creeze o îndoială serioasă în privința legalității actului administrativ, iar *paguba iminentă* constă în prejudiciul material viitor și previzibil sau, după caz, perturbarea previzibilă gravă a funcționării unei autorități publice sau a unui serviciu public, conform art. 2 lit. ș din Legea nr. 554/2004.

Prima instanță a constatat în mod corect că în speță erau îndeplinite toate condițiile legale, pentru a se putea proceda la suspendarea deciziei nr. 1/14. 02. 2011 emisă de recurentă în sarcina intimatei.

Fără a antama fondul dreptului dedus judecății, Curtea a constatat corect că aparența dreptului este în favoarea intimatei.

Prima critică formulată de recurentul - pârât Consiliul Concurenței întemeiată pe dispozițiile art. 304 pct. 7 CpC și care privește nemotivarea de către instanță a condiției „cazului bine justificat” este nefondată, deoarece hotărârea atacată cuprinde argumentele de fapt și de drept care au format convingerea instanței cu privire la soluția pronunțată, fiind respectate prevederile art. 261(1) pct. 5 Cod procedură civilă.

Instanța de fond a făcut trimitere la motivele prezentate de intimata - reclamantă, pe care le-a apreciat, potrivit competențelor ce-i reveneau prin lege, ca nefiind vădit neîntemeiate și pe care, raportându-le la dispozițiile art. 2 lit. t din Legea nr. 554/2004 le-a considerat de natură a crea o îndoială serioasă în privința legalității Deciziei nr. 1/14.02.2011.

Instanța nu putea analiza susținerile intimitei - reclamante care formează obiectul acțiunii de fond, în anulare a Deciziei nr. 1/14.02.2011, ori în cadrul soluționării cererii de suspendare executare a actului administrativ nu se poate antama fondul dreptului, ce constituie obiectul altui proces, respectiv a litigiului de fond.

Este deosebit de dificil pentru magistratul sesizat cu o cerere de suspendare să motiveze aparența de nelegalitate a actului administrativ fără a prejudica fondul, respectiv fără a analiza și tranșa asupra motivelor de nelegalitate din acțiunea în anulare și fără măcar a analiza, din aceleași considerente, opiniile divergente ale părților din cererea de suspendare, deși trebuie să-și argumenteze soluția în privința existenței/inexistenței cazului bine justificat și a pagubei iminente.

În speță, judecătorul fondului a ales soluția examinării motivațiilor prezentate de intimata - reclamantă prin prisma dispozițiilor legale incidente, respectiv a art. 14,15 și art. 2 lit. t) din Legea nr. 554/2004, concluzionând, în urma acestei metode clasice de „pipăire” a fondului dreptului, că există motive de îndoială legitimă asupra legalității deciziei nr. 1/14.02.2011 emisă de recurent.

În jurisprudența CEDO s-a statuat că „obligația de motivare a hotărârilor pe care articolul 6(1) o impune instanțelor nu presupune un răspuns detaliat pentru fiecare argument” (cauza Albina c.României; Hotărârea din 28.07.2005 – par. 33).

Curtea a subliniat, în aceeași hotărâre, că potrivit practicii sale constante, exigența procesului echitabil este îndeplinită și în cazul unei motivări a soluției pe scurt, concentrate, din care să rezulte însă că au fost într-adevăr examinate efectiv problemele esențiale ridicate de părți (par.34).

Prin urmare, o motivare sumară, sintetică, a unei hotărâri judecătorești nu echivalează cu o nemotivare, sancționabilă conform art. 105(2) coroborat cu art. 261(1) pct. 5 Cod procedură civilă și îndeplinește cerințele unui proces echitabil, în sensul art. 6 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, nefiind incidente dispozițiile art. 304 pct. 7 Cod procedură civilă.

Aceleași argumente, ale preluării de către instanță a motivării reclamantei în privința cazului bine justificat, au fost prezentate de recurent ca motiv de netemeinicie al sentinței atacate, însă au fost invocate în mod eronat dispozițiile art. 304 pct. 9 Cod procedură civilă care vizează aplicarea greșită a legii, fără a se preciza concret, pentru această situație, care sunt motivele de nelegalitate, și această critică ca fiind, în concluzie, nefondată.

Susținerile intime - reclamante privind exclusivitatea ANCOM de a verifica operatorii de telecomunicații și de a veghea la respectarea liberei concurențe pe această piață, conform O.G. nr. 34/2002, existența unei decizii a acestei autorități în privința conformității activității intime, aparenta suprapunere și excluderea de competențe a celor două autorități cu privire la activitățile neconcurențiale ale operatorilor de telefonie mobilă, la care se adaugă aspecte ce vizează legalitatea și limitele investiției recurente sunt argumente care creează o îndoială legitimă cu privire la legalitatea deciziei a cărei suspendare se solicită și dovedesc existența unui „caz bine justificat”, în sensul art. 2 lit. t din Legea nr. 554/2004.

Cu privire la paguba iminentă, instanța a concluzionat corect că și această condiție necesară suspendării unui act administrativ era îndeplinită, nu numai ca urmare a cuantumului ridicat al amenzii aplicate intimatei - pârâte, ce depășește 28 milioane euro, executarea acesteia afectând 41,4% din cifra medie de afaceri lunare a intimatei, ceea ce i-ar produce o pagubă iminentă de peste 1 milion Euro, potrivit Raportului privind examinarea informațiilor financiare prospective întocmit de E.Y.A.S SRL din 5 mai 2011, în lipsa lichidităților intimata neputându-și achita furnizării și obligațiile bugetare curente.

La acestea se adaugă specificitatea sancțiunii contravenționale, precum și faptul că intimata a constituit o garanție substanțială de 30% din valoarea amenzii, conform art. 46 din Legea nr. 21/1996 și provizioane, care presupun

reflectarea contabilă a unor posibile pagube, ceea ce dovedește o atitudine corectă, de apărare a reputației și a prezumției de nevinovăție, dar și de diligență față de posibilul prejudiciu.

Paguba iminentă a intimatei este evidentă, deoarece executarea actului administrativ fiscal înaintea clarificării legalității acestuia , pentru suma de 1811191 lei, cu siguranță ar perturba grav activitatea intimatei, putând conduce chiar la insolvența acesteia, așa cum corect a reținut și instanța de fond.

Alături de argumentele expuse mai anterior, Curtea are în vedere și Recomandarea nr.R/89/8/13.09.1989 a Comitetului de Miniștri din cadrul Consiliului Europei privind protecția jurisdicțională provizorie în materie administrativă, precum și Recomandarea 16/2003 a Comitetului Miniștrilor din cadrul Consiliului Europei, potrivit căreia executarea deciziilor administrative trebuie să țină cont de drepturile și interesele persoanelor particulare.

Recomandarea nr.R/89/8 a Comitetului de Miniștri instituie ca principiu posibilitatea autorității jurisdicționale competente, respectiv a instanței judecătorești, să ia măsuri provizorii corespunzătoare, atunci când executarea unei decizii administrative este de natură să provoace daune grave, dificil de reparat, particularilor, cărora li se aplică decizia și când există argumente juridice valabile față de regularitatea actului.

Soluția suspendării actului administrativ, până la pronunțarea instanței, se circumscrie noțiunii de protecție provizorie corespunzătoare, măsură care se recomandă a fi luată de autoritatea jurisdicțională, fără a se aduce atingere principiului executării deciziilor autorităților administrative din oficiu, prin care se impun particularilor o serie de obligații.

Ținând seama de considerentele de ordin legal și de situația de fapt dovedită, expuse în prezenta hotărâre, de circumstanțele cauzei și de recomandările Comitetului de Miniștri, pentru a evita excesul de putere din partea autorității de control, Înalta Curte apreciază că executarea actului administrativ reprezentat de decizia de impunere nr.1/14-02-2011 emisă de recurentul Consiliul Concurenței este de natură a crea pagube serioase societății intime,

care pot avea consecințe grave în patrimoniul acesteia din urmă.

Constatându-se îndeplinite condițiile art.14 și 15 din legea 554/2004 pentru suspendarea deciziei menționate anterior, așa cum corect a concluzionat prima instanță și că sentința atacată nu este afectată de niciunul din motivele de casare sau modificare prevăzute de art. 304 Cpr. Civ. ,în baza art. 312 alin. 1 CPr.civ, Curtea va respinge recursul pârâtei ca nefondat.

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

Respinge recursul declarat de Consiliul Concurenței împotriva sentinței civile nr.3484 din 16 mai 2011 a Curții de Apel București – Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, ca nefondat.

Irevocabilă.

Pronunțată în ședință publică, astăzi 22 noiembrie 2011.