Decizia nr. 3235/2015
R O M Â N I A
ÎNALTA CURTE DE CASAŢIE ŞI JUSTIŢIE
Secţia de Contencios Administrativ şi Fiscal
Şedinţa publică de la 21 octombrie 2015

Asupra recursului de față,

Din examinarea lucrărilor din dosar, constată următoarele:

I. Circumstanțele cauzei

1. Cadrul procesual

Prin acțiunea înregistrată pe rolul Curții de Apel București, secția contencios administrativ și fiscal, la data de 13 mai 2011, sub nr. dosar x/2/2011, SC A. SRL, în contradictoriu cu pârâtul Consiliul Concurenței, a formulat plângere împotriva deciziei nr. 18 din 31 mai 2011 emisă de pârât, solicitând anularea deciziei cu consecința exonerării sale de plata amenzii stabilite prin aceasta, iar, în subsidiar, a solicitat reducerea cuantumului amenzii.

Prin sentința civilă nr. 5240 din 21 septembrie 2011, Curtea a admis excepția netimbrării acțiunii, invocată din oficiu.

Împotriva hotărârii pronunțate de curtea de apel a declarat recurs în termen legal reclamanta SC A. SRL, prin care s-a solicitat admiterea căii extraordinare de atac, casarea sentinței atacate și trimiterea cauzei spre rejudecare la aceeași instanță, arătându-se că cererea de chemare în judecată promovată de societate nu este supusă timbrării, așa cum în mod eronat a apreciat prima instanță.

Prin decizia civilă nr. 1676 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție la 29 martie 2012 a fost admis recursul reclamantei.

Pentru a pronunța această hotărâre instanța de control judiciar a reținut că atât din petitul cererii introductive de instanță, cât și din cel al cererii precizatoare, rezultă cu claritate că reclamanta a contestat un înscris constatator al unei amenzi contravenționale, solicitând, în principal, exonerarea de la plata amenzii și, în subsidiar, reducerea cuantumului acesteia.

S-a reținut că, în contextul celor anterior menționate, acțiunea formulată de reclamantă se încadrează în situația de excepție prevăzută la art. 15 lit. m) din Legea nr. 146/1997 privind taxele judiciare de timbru, republicată cu modificările ulterioare, care prevede: „sunt scutite de taxă judiciară de timbru acțiunile și cererile, inclusiv cele pentru exercitarea căilor de atac referitoare la amenzile de orice fel”.

2. Hotărârea instanței de fond

Prin sentința nr. 1605 din 21 mai 2014 a Curții de Apel București, secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, a fost admisă în parte acțiunea formulată de reclamanta A. SRL în contradictoriu cu pârâtul Consiliul Concurenței, dispunându-se reducerea amenzii contravenționale aplicată reclamantului prin decizia nr. 18 din 31 mai 2011 a Consiliului Concurenței de la 1,8 milioane RON la 800.000 RON, din care 450.000 RON pentru culpa proprie a reclamantei și 350.000 RON reprezentând 0,55% din cifra de afaceri aferentă anului 2010, pentru culpa societății B. SRL.

Pentru a pronunța această hotărâre, instanța a reținut că, prin decizia nr. 18 din 31 mai 2011, Consiliul Concurenței a constatat încălcarea art. 5 alin. (1) lit. a) din Legea concurenței nr. 21/1996, republicată, de către SC A. SRL (în calitate de furnizor) și SC C. SRL și D. SRL (în calitate de beneficiari) a dispozițiilor art. 5 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 21/1996, prin stabilirea unei înțelegeri anticoncurențiale, materializată prin semnarea contractului de furnizare nr. 213 din 16 martie 2009, contractului de vânzare-cumpărare nr. 003693 din 01 ianuarie 2008 și contractului de furnizare nr. 59 din 01 ianuarie 2009, dispunând sancționarea A. SRL cu amendă în valoare de 1.802.630 RON, reprezentând 2,2% din cifra de afaceri totală aferentă anului 2010.

Prin Ordinul nr. 360 din 29 septembrie 2009 emis de Consiliul Concurenței, în temeiul prevederilor art. 26 lit. a) și art. 34 lit. a) din Legea nr. 21/1996, republicată, cu modificările și completările ulterioare, a fost declanșată din oficiu investigația având ca obiect posibila încălcare a prevederilor art. 5 alin. (1) lit. a) din lege de către SC A. SRL, SC D. SRL și SC C. SRL pe piața comercializării de fructe și legume din municipiul București.

Faptele anticoncurențiale analizate se referă la fructele și legumele proaspete furnizate de A. destinate comercializării la prețuri cu amănuntul către consumatorii finali, prin lanțul de magazine C. și D. din Municipiul București aparținând C.

Consiliul Concurentei a constatat că între SC A. SRL, în calitate de furnizor și, pe de altă parte, SC C. SRL și D. SRL (aceasta din urma preluată ulterior de C. prin fuziune prin absorbție, la data de 12 aprilie 2011), în calitate de beneficiari, a intervenit o înțelegere anticoncurențială, materializată prin semnarea unor contracte care cad sub incidența interdicției prevăzute de art. 5 alin. (1) lit. a) din Legea concurentei nr. 21/1996, deoarece restricționează concurența prin obiect, în sensul în care clauzele contractuale au determinat restricționarea libertății beneficiarilor de a-și stabili singuri prețurile de vânzare la raft pentru fructele și legumele primite de la furnizor și au permis fixarea, în mod direct, a prețurilor de vânzare minime, de către furnizorul mărfurilor.

Ca urmare, prin decizia nr. 18 din 31 mai 2011, care este supusă controlului de legalitate, Consiliul Concurenței a aplicat SC A. SRL amendă în valoare de 1.802.630 RON, reprezentând 2,2% din cifra de afaceri totală aferentă anului 2010.

Potrivit dispozițiilor art. 5 alin. (1) lit. a) din Legea concurenței nr. 21/1996, „sunt interzise orice înțelegeri între întreprinderi (...) care au ca obiect sau au ca efect împiedicarea, restrângerea sau denaturarea concurenței pe piața românească sau pe o parte a acesteia, în special cele care: a)

stabilesc, direct sau indirect, prețuri de cumpărare ori de vânzare sau orice alte condiții de tranzacționare”.

Verificând întrunirea în cauză a elementelor constitutive ale faptei anticoncurențiale imputate, Consiliul Concurenței a opinat că înțelegerile dintre întreprinderile implicate nu reprezintă contracte de agent, deci nu pot fi exceptate de la aplicarea prevederii legale anterior citate, conform Cap. 2 pct. 3 din Instrucțiunile Consiliului Concurenței privind aplicarea art. 5 din Legea nr. 21/1996 în cazul înțelegerilor verticale.

A reținut instanța de fond că această concluzie este corectă.

Contrar susținerilor reclamantei, autoritatea pârâtă nu s-a cantonat la denumirea (titulatura) pe care părțile au dat-o înțelegerii lor, de contract de vânzare-cumpărare (nr. 003693 din 01 ianuarie 2008) respectiv de furnizare (nr. 213 din 16 martie 2009 și nr. 59 din 01 ianuarie 2009), ci, după cum rezultă din prezentarea de la pct. 3 al acestor considerente, a examinat voința reală a părților contractante dedusă din conținutul clauzelor convenite.

Este, astfel, deosebit de relevantă împrejurarea că toate drepturile și obligațiile sunt specifice proprietarului mărfii, iar nu unui simplu agent, teza unei transmiteri „pur formale” a proprietății fiind inconsistentă.

Câtă vreme la art. 8 și 20 din contractele investigate se precizează că „odată cu intrarea mărfii în magazinul beneficiarului se produce transferul proprietății asupra acesteia către beneficiar”, iar facturarea mărfii s-a realizat de A. la momentul expedierii acesteia și nu pe măsura cumpărării de clientul final, a concluzionat instanța de fond că apărările reclamantei în această privință nu pot fi acceptate.

Nu poate fi ignorată nici modalitatea în care marfa a fost înregistrată în contabilitatea proprie a C. SRL (cont simbol 371) și nici efectele generate în plan fiscal de operațiunea juridică examinată din perspectiva TVA, toate acestea conducând univoc la concluzia că a operat transferul dreptului de proprietate în patrimoniul recurentei-reclamante.

Contrar susținerilor acesteia, constatarea Consiliului Concurenței din decizia atacată nu susține teza existenței unor contracte nenumite ci, dimpotrivă, reliefează rolul decisiv pe care și l-a prezervat furnizorul A. de a stabili prețul final, justificând astfel incidența în cauză a dispozițiilor art. 5 alin. (1) lit. a) din lege.

Nu în ultimul rând, în privința naturii juridice a convențiilor investigate, se remarcă inconsecvența părților implicate în înțelegere, A. pretinzând că acestea sunt contracte „de consignație” iar C. SRL că sunt contracte „de agent” sau „nenumite”.

Referitor la incidența exceptării prevăzute de alin. (2) al art. 5 din lege, la dosarul cauzei neexistând dovezi care să susțină îndeplinirea cumulativă a condițiilor legale - îndeosebi a celei de la lit. b), de a nu impune întreprinderilor în cauză restricții care nu sunt indispensabile pentru atingerea acestor obiective - deși sarcina probei îi incumba potrivit alin. (5), instanța de fond a

constatat că încadrarea faptei anticoncurențiale analizate în categoria faptelor de gravitate mică este justificată.

Conform dispozițiilor art. 51 alin. (1) lit. a) din Legea concurenței, încălcarea art. 5 alin. (1) se sancționează cu amendă de la 0,5% până la 10% din cifra de afaceri totală realizată de întreprinderile implicate în anul anterior sancționării.

Individualizarea sancțiunilor se realizează potrivit dispozițiilor art. 51 și 52 din lege și Instrucțiunilor privind individualizarea sancțiunilor pentru contravențiile prevăzute la art. 51 din Legea concurenței nr. 21/1996, emise de Consiliul Concurenței. Acest act normativ emis în aplicarea art. 52 din lege detaliază și explicitează modalitățile de individualizare a sancțiunilor, ținându-se seama de gravitatea și durata faptei, dar și de alte elemente.

Instanța de fond a reținut că dacă în privința parametrului „durata încălcării" (Cap. II lit. C pct. 1 din Instrucțiuni) Consiliul Concurenței a reținut că fapta anticoncurențială a SC A. este de scurtă durată (mai puțin de un an), părțile s-au situat pe poziții divergente în privința parametrului „gravitatea faptei" (Cap. II lit. B pct. 3 din Instrucțiuni), în sensul că autoritatea de concurență a calificat fapta ca fiind de gravitate medie - cuantumul preconizat al amenzii fiind situat între 2%-4% din cifra de afaceri totală a contravenientului.

Potrivit Instrucțiunilor, diferența specifică dintre faptele de gravitate mică și cele de gravitate medie este dată de modalitatea de realizare a restricțiilor și de impactul pe piață al acestora.

Or, câtă vreme în cauză nu s-au administrat dovezi din care să rezulte că înțelegerea anticoncurențială a avut un caracter complex, iar impactul, indisolubil legat de cifra de afaceri și aria locală de operare a magazinelor beneficiare, a fost redus, rezultă că restricționarea pe verticală examinată trebuie încadrată la „fapte de gravitate mică".

De altfel, însăși echipa de investigație a Consiliului Concurenței în raportul întocmit a opinat în sensul că „fapta este de gravitate mică, pe considerentul că înțelegerile verticale prin care s-au fixat prețurile de vânzare (la raft) au avut un impact redus asupra pieței afectând o parte limitată a acesteia, rezumată la nivelul celor 10 magazine C. din municipiul București".

Fără a nega dreptul Consiliului Concurenței de a adopta o altă concluzie în această privință, instanța de fond a reținut că aceasta nu se putea realiza decât pe baza unor considerente apte să înlăture concluziile exprimate anterior, mai ales că dreptul la apărare al societăților investigate, în etapa administrativă desfășurată în fața consiliului (recunoscut prin Instrucțiunile din 02 martie 2011 privind regulile de acces la dosarul Consiliului în cazurile referitoare la art. 5, 6 și 9 din Legea concurenței) s-a exercitat prin raportare la conținutul raportului de investigație. Or, simpla invocare a principiului ierarhiei administrative, în lipsa unor argumente care să susțină încadrarea faptelor ca fiind de gravitate medie, conduce la concluzia că, în această privință, Consiliul Concurenței a acționat cu exces de putere, în sensul pe care art. 2 alin. (1) lit. n) din Legea nr. 554/2004 îl conferă acestei sintagme.

În cadrul cuantumului preconizat de Cap. II lit. B pct. 3 lit. a) alin. (2) din Instrucțiunile privind individualizarea sancțiunilor (publicate în M. Of., Partea I, la 10 septembrie 2010) - de la 0,5% până la 2% din cifra de afaceri totală a contravenientului la care nu se aplică nici un cuantum adițional în raport de durata încălcării [conform Cap. II lit. D pct. 1 lit. a) din aceleași Instrucțiuni] instanța de fond consideră că se impune aplicarea unei amenzi în cuantum minim de 0,5%, respectiv 0,55%, iar nu de 1%, respectiv 1,1% din cifra de afaceri totală aferentă anului 2010. La adoptarea acestei concluzii, Curtea a avut în vedere toate circumstanțele cazului, îndeosebi impactul local redus al încălcării legii concurenței, atitudinea subiectivă a societăților implicate care și-au reconsiderat contractele imediat după deschiderea investigației, înlăturând clauzele incriminate, inexistența unui caracter ocult, ascuns al înțelegerilor dintre întreprinderi și, nu în ultimul rând, contextul economic specific perioadei (acest din urmă factor a fost avut în vedere de recurentul Consiliul Concurenței în alte situații la stabilirea cuantumului amenzii.

Potrivit art. 51 alin. (1) lit. a) din Legea concurenței și Cap. VIII pct. 1 din Instrucțiunile menționate rezultatul final al calculului amenzii nu poate fi mai mic de 0,5% din cifra de afaceri totală realizată în anul financiar anterior sancționării.

Consiliul Concurenței mai dezvoltă teza potrivit căreia în cazul încălcărilor „de obiect” (per se) este lipsit de orice sens ca la individualizarea sancțiunii să se țină seama de efect, „respectiv de cantitatea actelor de comerț efectiv săvârșite de contraveniente”.

Pe lângă împrejurarea că Instrucțiunile emise de Consiliul Concurenței în aplicarea art. 52 din Legea nr. 21/1996, pentru stabilirea unor modalități de individualizare a sancțiunilor în cazul săvârșirii unei contravenții dintre cele prevăzute la art. 51 de lege nu fac nicio distincție între faptele „de obiect” și cele „de efect”, Curtea mai observă că în chiar Decizia Curții Europene de Justiție din cauza Comisia vs. Anic Partecipazioni SpA, la parag. 152 se reține că efectele înțelegerii anticoncurențiale vor fi avute în vedere la momentul stabilirii nivelului de bază al amenzii („…efectele care trebuie să fie avute în vedere cu ocazia stabilirii nivelului de bază al amenzii nu sunt cele ce rezultă din conduita pe care o întreprindere pretinde că a avut-o, ci sunt cele ce rezultă din întreaga încălcare la care a fost parte”).

Prin încheierea de la data de 22 octombrie 2014 pronunțată de Curtea de Apel București, secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, a fost admisă cererea de îndreptare a erorilor materiale strecurate în dispozitivul sentinței civile nr. 1605 din 21 mai 2014, formulată de A. SRL și a fost îndreptată sentința nr. 1605 din 21 mai 2014 în sensul că s-a dispus reducerea amenzii contravenționale „aplicată reclamantei prin decizia nr. 18 din 31 mai 2011 a Consiliului Concurenței de 1.802.630 RON pentru culpa SC A. SRL”, iar nu pentru culpa societății B. SRL, așa cum din eroare s-a menționat în dispozitivul sentinței îndreptate.

Încheierea este nemotivată.

3. Recursurile formulate de SC A. SRL și Consiliul Concurenței.

3.1. Împotriva sentinței anterior menționate a formulat recurs reclamanta A. SRL, solicitând modificarea ei în sensul admiterii integrale a cererii, respectiv anulării deciziei nr. 18 din 31 mai 2011 a Consiliului Concurenței, iar, în subsidiar, a reducerii cuantumului amenzii aplicate.

Recursul de întemeiază pe dispozițiile art. 304 pct. 7, 8 și 9 și art. 301^1 C. proc. civ.

În motivare, în susținerea cazului de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 7 C. proc. civ., arată că lipsa motivării caracterizează întreaga hotărâre recurată, prima instanță refuzând fără temei să analizeze argumentele reclamantei. Practic, prima instanță a preluat tale quale motivarea din hotărârile pronunțate în Dosarul nr. x/2/2011. Mai mult de atât, din dispozitivul hotărârii recurate rezultă că instanța de fond a sancționat-o pe reclamantă cu 350.000 RON „pentru culpa societății B. SRL", însă decizia Consiliului Concurenței nu a reținut responsabilitatea A. pentru culpa terțului B. SRL. Instanța de fond nu a motivat deloc hotărârea sub acest aspect și, de asemenea, nu a analizat deloc cererea reclamantei din perspectiva întrunirii prevederilor art. 12 și 13 din Instrucțiunile din 2004 de aplicare a Legii concurenței, respectiv a art. 5 din lege în privința contractelor de agent.

De asemenea, hotărârea recurată este nelegală deoarece nu cuprinde motivele pentru care a înlăturat argumentele A. privitoare la realizarea înregistrării contabile a operațiunilor de comision. Astfel pct. 71 și urm. din raport conțin aspecte neconforme cu realitatea financiar contabilă, atât sistemul de înregistrare utilizat de A., cât și cel utilizat de D. și C. reflectând în mod legal și corect aceeași operațiune de reducere comercială de preț.

Or, în aceste condiții, instanța de recurs nu poate să realizeze controlul de legalitate asupra hotărârii recurate.

Prima instanță nu a stabilit corect relația contractuală cu C. SRL și D. SRL, impunând A. o amendă pentru culpa acestora, în condițiile în care reclamanta nu face parte din grupul de firme C. Rezultă, astfel, că prima instanță nu a fost preocupată să analizeze cererea reclamantei și s-a mulțumit să reducă amenda care i-a fost aplicată, fără să verifice existența sau nu a înțelegerii între A., pe de o parte și celelalte două societăți, pe de altă parte.

În susținerea motivului de recurs întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 6 C. proc. civ., recurenta reclamantă arată că, preluând tale quale motivarea din decizia nr. 6390/2013 a Înaltei Curți de Casație și Justiție pronunțată în Dosarul nr. x/2/2011, instanța de fond a dat ce nu s-a cerut, în sensul că a analizat apărările făcute de terțul C. SRL într-un alt dosar și a reținut responsabilitatea A., străină de cauza cu care a fost investită.

În susținerea motivului de recurs întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 8 C. proc. civ., arată că hotărârea recurată este rezultatul interpretării greșite a contractelor încheiate între A. și C. SRL și D. SRL, fiind schimbată natura și înțelesul lămurit și vădit neîndoielnic al acestora. În mod vădit nejustificat, prima instanță a preluat concluzia raportului investigației conform căreia contractele care au făcut obiectul acestei investigații au caracteristicile unor contracte vânzare-cumpărare care ar aduce atingere regulilor de concurență prin faptul că ar fi îngrădit libertatea retailerilor

(C. şi D.) de a-şi stabili singuri preţurile de vânzare la raft pentru produsele livrate de furnizor (A.). Intenţia reală a recurentei-reclamante a fost, constant, aceea de a încheia şi, ulterior, executa un contract de agent. Înscrisurile din negocierea contractelor fac dovada de necontestat a acestei intenţii a A. şi majoritatea clauzelor agreate prin contracte sunt specifice contractelor de agent (recurenta reclamantă detaliază aceste argumente).

În susţinerea motivului de recurs întemeiat pe dispoziţiile art. 304 pct. 9 C. proc. civ., arată că prima instanţă nu a analizat incidenţa prevederilor art. 12 şi 13 din Instrucţiunile din 2004 de aplicare a prevederilor art. 5 din Legea concurenţei, adică nu a analizat incidenţa excepţiei prevăzute la art. 12 din Instrucţiuni, din perspectiva întrunirii condiţiilor prevăzute la art. 13. Nu a cercetat problema riscului contractelor, dincolo de denumirea dată de părţi convenţiilor. În cauză sunt întrunite criteriile de aplicare a excepţiei întrucât:

- transferul dreptului de proprietate asupra produselor nu a operat ca în cazul unui contract tipic de vânzare-cumpărare, ci a avut numai un caracter formal, determinat de imposibilitatea practică pentru C. şi D. de a implementa la acel moment un raport de agent care să le permită introducerea în sistemul de vânzare şi vânzarea produselor în cazul în care acestea rămâneau proprietatea A.;

- riscurile contractelor au fost suportate de către A. (respectiv riscul pierderii şi deteriorării mărfii, şi răspunderea gestionării raioanelor de legume şi fructe, inclusiv salarizarea personalului din cadrul acestor raioane);

- contrar celor reţinute în raport, în fapt nu a fost eliminată funcţia de intermediar specifică contractului de agent;

- cheltuielile aferente contractelor sau fost suportate integral de A. (respectiv cele de livrare şi ambalare a produselor, precum şi cele de promovare a produselor);

- în schimbul prestaţiilor, C. şi D. au primit din partea A. un comision de 10%.

Aplicarea greşită a legii a avut loc şi prin înlăturarea, fără motivare, a principiului aplicării legii contravenţionale mai favorabile, conform art. 15 alin. (2) din Constituţie. Ulterior emiterii deciziei Consiliului Concurenţei, Legea nr. 21/1996 a suferit modificări în sensul armonizării ei cu prevederile Regulamentului nr. 2790/1999, contravenţia reţinută în sarcina A. fiind eliminată [art. 8 alin. (4) lit. b) pct. 1]. În aplicarea principiului constituţional anterior amintit, prima instanţă ar fi trebuit să ia act de modificarea legislativă şi să o exonereze pe reclamantă de plata amenzii, în considerarea faptului că această contravenţie a fost eliminată de legiuitor.

Prima instanţă a sancţionat-o pe reclamantă în mod nelegal, rezultând că această sancţiune are două coordonate, una pentru culpa proprie a reclamantei şi alta pentru culpa societăţii B. SRL. Or, nici legea concurenţei şi nici Instrucţiunile Consiliului Concurenţei privitoare la individualizarea sancţiunilor nu conferă posibilitatea sancţionării reclamantei pentru culpa cocontractanţilor. De altfel, prima instanţă nu motivează raţionamentul pentru care s-ar impune sancţionarea A. pentru culpa celorlalte două societăţi.

Prima instanță nu a analizat argumentele dezvoltate de reclamantă din care rezultă o altă situație decât cea expusă de celelalte două societăți și a înlăturat fără nicio justificare argumentele care conduceau în lumina dispozițiilor art. 6 și 7 din O.G. nr. 2/2001 la posibilitatea înlăturării sancțiunii amenzii cu avertisment și anume:

- existența circumstanțelor atenuante și lipsa circumstanțelor agravante (detaliate în cererea de recurs);

- gravitatea redusă și impactul nesemnificativ al faptelor asupra concurenței.

Din perspectiva dispozițiilor art. 304[1] C. proc. civ., solicită cercetarea argumentelor asupra cărora prima instanță nu s-a pronunțat, având în vedere caracterul devolutiv al recursului, și anume:

- îngrădirea accesului A. la datele dosarului de investigație;

- înlăturarea nejustificată a probelor în favoarea A.;

- potențiala antepronunțare a Plenului Consiliului Concurenței;

- lipsa unor elemente obligatorii ale elementelor deciziei de sancționare;

- aplicarea greșită a criteriilor de individualizare a sancțiunii;

- neanalizarea de către Consiliul Concurenței a unor probe cu încălcarea principiului independenței;

- definirea vădit greșită a pieței relevante și neanalizarea cotei de piață ca și a presupusului efect anticoncurențial precum și a beneficiilor create pentru consumatori prin încheierea contractelor.

Reclamanta a formulat recurs și împotriva încheierii de îndreptare a erorii materiale pronunțată de Curtea de Apel București, secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, la data de 22 octombrie 2014, solicitând modificarea acesteia în sensul admiterii cererii A., anulării deciziei nr. 18/2013 și exonerării de plata amenzii iar, în subsidiar , reducerea cuantumului amenzii.

În drept, sunt invocate prevederile art. 304 pct. 7, 8 și 9 și art. 304[1] C. proc. civ.

Astfel, se arată că încheierea recurată nu cuprinde motivele pe care se sprijină, fiind nelegală din perspectiva dispozițiilor art. 304 pct. 7 C. proc. civ.

Încheierea este dată cu încălcarea și aplicarea greșită a legii, în condițiile în care nu există o individualizare concretă a sancțiunii aplicate A. și pentru că instanța de fond a înlăturat fără să motiveze principiul aplicării legii contravenționale mai favorabile.

În susținerea motivului de recurs întemeiat pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C. proc. civ., se reiterează argumentele arătate în cadrul recursului îndreptat împotriva sentinței.

Pârâtul Consiliul Concurenței a formulat recurs împotriva sentinței nr. 1605/2014, solicitând modificarea acesteia în sensul respingerii în totalitate a cererii reclamantei.

Sunt invocate motivele de recurs prevăzute de art. 304 pct. 9 și art. 304[1] C. proc. civ.

În motivare arată că sentința este criticabilă în privința reducerii amenzii aplicate reclamantei. Prima instanță, în deplină concordanță cu motivarea oferită de Înalta Curte de Casație și Justiție în Dosarul nr. x/2/2011 inițiat de reclamanta C. și preluând aidoma argumentele instanței supreme din decizia nr. 6390/2013, a procedat la reducerea amenzii aplicate A., în mod greșit, justificat de împrejurarea (preluată din motivarea deciziei Înaltei Curți de Casație și Justiție) că înțelegerea anticoncurențială s-a pus în aplicare doar în 10 magazine aparținând C. Or, aceasta este o circumstanță proprie contravenientei C., iar pe de altă parte, legea concurenței nu oferă un regim sancționator diferit în raport de aria de producere a faptei. De asemenea, nu interesează efectele faptei anticoncurențiale câtă vreme aceasta a fost o înțelegere care a avut ca obiect o restrângere a concurenței.

Instanța de fond s-a pronunțat asupra a ceva ce nu s-a pus în discuție de către reclamanta A. și atunci când a luat în considerație că părțile și-au modificat contractele imediat după deschiderea investigației (aceasta este o împrejurare pe care prima instanță a preluat-o din hotărârea pronunțată în recurs în dosarul C.), pronunțându-se asupra a mai mult decât s-a cerut prin cererea introductivă.

De asemenea, sunt greșite considerațiile conform cărora nu ar fi existat vreun caracter ocult al înțelegerilor precum și reținerea contextului economic specific, ca circumstanță pentru reducerea amenzii (aspect invocat numai de C. în dosarul propriu).

II. Decizia instanței de recurs

Înalta Curte de Casație și Justiție sesizată cu soluționarea recursurilor declarate, analizând motivele de recurs formulate în raport cu hotărârea atacată, și dispozițiile legale incidente în cauză, va admite toate cele trei recursuri și va casa hotărârea atacată, cu trimitere spre rejudecare la aceeași instanță, pentru considerentele ce urmează:

1. Argumentele de fapt și de drept relevante

Prima instanță, rejudecând cauza în urma primei casări dispusă prin decizia nr. 1676 din 29 martie 2012 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, s-a pronunțat prin sentința nr. 1605 din 21 mai 2014 recurată de ambele părți, îndreptată prin încheierea din 22 octombrie 2014, recurată de către reclamantă. Pronunțarea a avut loc ulterior pronunțării de către Înalta Curte de Casație și Justiție a deciziei nr. 6390 din 26 septembrie 2013 în Dosarul nr. x/2/2011, în cauza privind aceeași decizie a Consiliului Concurenței nr. 18 din 31 decembrie 2011 atacată însă de C. SRL, cât privește sancțiunea aplicată acestei societăți prin decizia menționată.

Prima instanță nu a procedat la o analiză proprie a motivelor cererii A. SRL, ci a preluat tale quale motivarea deciziei nr. 6390 din 26 septembrie 2013 a Înaltei Curți de Casație și Justiție,

situație care a condus inclusiv la așa-zisa eroare strecurată în dispozitivul sentinței referitoare la împărțirea cuantumului amenzii contravenționale reduse pentru culpa proprie a reclamantei și pentru culpa unei alte societăți participante la înțelegerea sancționată, situație specifică Dosarului nr. x/2/2011 în care reclamanta C. SRL a fost sancționată și pentru culpa întreprinderii absorbite D.

Potrivit dispozițiilor art. 261 alin. (1) pct. 5 C. proc. civ., hotărârea judecătorească se dă în numele legii și trebuie să menționeze, printre altele, „motivele de fapt și de drept care au format convingerea instanței, precum și cele pentru care s-au înlăturat cererile părților".

Constituie motiv de recurs, astfel cum dispune art. 304 pct. 7 C. proc. civ., situația în care „hotărârea nu cuprinde motivele pe care se sprijină sau când cuprinde motive contradictorii sau străine de natura pricinii".

În mod necesar, o hotărâre judecătorească trebuie să cuprindă în motivarea sa argumentele care au format, în fapt și în drept, convingerea instanței cu privire la soluția pronunțată, argumente care, în mod necesar, trebuie să se raporteze la susținerile și apărările părților, la probatoriul administrat, precum și la dispozițiile legale aplicabile raportului juridic dedus judecății, în caz contrar fiind pronunțată cu nerespectarea prevederilor art. 261 alin. (1) pct. 5 C. proc. civ.

Motivarea este, așadar, un element esențial al hotărârii judecătorești, o garanție a imparțialității judecătorului și a calității actului de justiție, precum și o premisă a exercitării corespunzătoare de către instanța superioară a atribuțiilor de control judiciar de legalitate și temeinicie. Obligativitatea motivării hotărârilor judecătorești constituie o condiție a procesului echitabil, garantat de art. 21 alin. (3) din Constituția României și art. 6 alin. (1) din C.E.D.O.

Orice parte, în cadrul unei proceduri, are dreptul să prezinte judecătorului observațiile și argumentele sale și dreptul ca acestea să fie examinate în mod efectiv.

Înalta Curte apreciază întemeiat motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 7 C. proc. civ., invocat de recurenta-reclamantă A., constatând că instanța de fond a respins cererea formulată de reclamantă, confirmând legalitatea și temeinicia actului administrativ, preluând integral motivarea din decizia nr. 6390 din 26 septembrie 2013 a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Judecătorul fondului nu a prezentat, în concret, motivele de fapt și de drept care au format convingerea sa și nu a răspuns argumentelor care constituie cauza juridică a cererii de chemare în judecată, respectiv nu a procedat la motivarea înlăturării lor.

Reclamanta a invocat o seamă de argumente esențiale, care au rămas neanalizate de către prima instanță: încălcarea dreptului la apărare în procedura administrativă, potențiala antepronunțare a Plenului Consiliului Concurenței, lipsa unor elemente obligatorii ale deciziei, definirea greșită a pieței relevante, lipsa raționamentului de calcul al cotelor de piață, problema interpretării contractului părților (prin prisma tuturor argumentelor invocate), lipsa efectului anticoncurențial al faptelor, greșita individualizare a sancțiunii și, în subsidiar, circumstanțele atenuante proprii societății A.

Nici un argument propriu al instanței investite cu soluționarea acțiunii promovate de A. SRL nu transpare prin considerentele sentinței recurate, motiv pentru care se constată că hotărârea recurată nu cuprinde motivele pe care se sprijină, în sensul art. 304 pct. 7 C. proc. civ.

Prin omisiunea primei instanțe de analiza și cerceta, în mod efectiv, prin considerentele hotărârii recurate, motivele de fond invocate de reclamantă prin acțiunea în contencios administrativ, motive ce necesitau un răspuns specific și explicit, au fost nesocotite dispozițiile art. 261 alin. (1) pct. 5 C. proc. civ. și a fost încălcat, astfel, dreptul reclamantei la un proces echitabil.

Prin nemotivarea hotărârii, recurentei-reclamante i s-a cauzat o vătămare procesuală care nu poate fi înlăturată altfel decât prin casarea sentinței atacate și trimiterea cauzei spre rejudecare la aceeași instanță de fond, pentru a se asigura părților accesul la dublul grad de jurisdicție, Nemotivarea unei hotărâri judecătorești echivalează practic cu soluționarea procesului fără a intra pe fondul cauzei, de natură, care impune casarea cu trimitere spre rejudecare.

În rejudecare, instanța de fond, în conformitate cu prevederile art. 315 alin. (3) C. proc. civ., va analiza toate motivele invocate de reclamantă prin cererea principală, așa cum a fost modificată și apărările pârâtului.

Recursul Consiliului Concurenței deși privește exclusiv aplicarea greșită a legii în privința individualizării sancțiunii, fiind criticate argumentele pentru care s-a dispus reducerea cuantumului amenzii, relevă, la rândul său, preluarea tale quale a motivării deciziei Înaltei Curți de Casație și Justiție nr. 6390 din 26 septembrie 2013 în privința criteriilor de individualizare a sancțiunii aplicate, situație care face ca, și în privința acestei părți a hotărârii, să fie valabile considerațiile anterioare.

Cât privește încheierea din 22 octombrie 2014, prevederile sale încalcă dispozițiile art. 281 C. proc. civ., întrucât nu îndreaptă erori materiale strecurate în cuprinsul dispozitivului, ci modifică conținutul substanțial al acestui dispozitiv, înlăturând mențiunile referitoare la „culpa societății B. SRL”, încercându-se, pe calea procedurală deschisă de art. 281 C. proc. civ., îndreptarea unei erori de judecată, rezultată dintr-o vădită lipsă de analiză a cauzei deduse judecății. De altfel, încheierea este complet nemotivată din perspectiva îndeplinirii condițiilor impuse de art. 281 C. proc. civ.

2. Temeiul legal al soluției adoptate în recurs

Pentru considerentele expuse, se impune, în temeiul art. 312 alin. (2) și (3) C. proc. civ. raportat la art. 304 pct. 7 și 9 C. proc. civ., casarea sentinței, astfel cum a fost îndreptată prin încheierea din 22 octombrie 2014 și trimiterea cauzei spre rejudecare aceleiași instanțe.

PENTRU ACESTE MOTIVE

ÎN NUMELE LEGII

D E C I D E

Admite recursurile declarate de reclamanta SC A. SRL, prin administrator judiciar Cabinet de Insolvență E., împotriva sentinței civile nr. 1605 din 21 mai 2014 a Curții de Apel București, secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, și împotriva încheierii de ședință din data de 22 octombrie 2014 a aceleiași instanțe, precum și recursul declarat de pârâtul Consiliul Concurenței împotriva aceleiași sentințe.

Casează sentința atacată și trimite cauza spre rejudecare aceleiași instanțe.

Irevocabilă.

Pronunțată în ședință publică, astăzi 21 octombrie 2015.