

REPREZENTARE IN LITIGII SI ARBITRAJ

Prezentarea de față are în vedere prevederile legale în vigoare la data de 31.03.2004

Legislație aplicabilă în domeniu

- Codul de Procedură Civilă al României din 9 septembrie 1865, republicat în M.Of. nr. 177/26.07.1993, cu modificările și completările ulterioare:
 - *Ordonanța Guvernului nr. 13/1998 privind modificarea și completarea Codului de procedura civilă, publicată în M.Of. 40/30.01.1998*
 - *Ordonanța de urgență a guvernului nr. 138/2000 pentru modificarea și completarea Codului de procedura civilă, publicată în M.Of. 479/02.10.2000*
 - *Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 58/2003 privind modificarea și completarea Codului de procedura civilă, publicată în M.Of. 460/28.06.2003*

- Ordonanța Guvernului nr. 5/2001 privind procedura somației de plată, publicată în M.Of. nr. 422/30.07.2001, cu modificările și completările ulterioare:
 - *Legea 295/2002 pentru aprobarea Ordonanței Guvernului nr. 5/2001 privind procedura somației de plată, publicată în M.Of. 380/05.06.2002*
 - *Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 142/2002 pentru modificarea și completarea Ordonanței Guvernului nr. 5/2001 privind procedura somației de plată, publicată în M.Of. 804/05.11.2002*

- Legea nr. 146/1997 privind taxele judiciare de timbru, publicată în M.Of. nr. 173/29.07.1997, cu modificările și completările ulterioare

- Legea nr. 29/1990 – legea contenciosului administrativ, publicată în M.Of. 122/08.11.1990, cu modificările și completările ulterioare
 - *Legea nr. 59/1993 pentru modificarea Codului de procedură civilă, a Codului familiei, a Legii contenciosului administrativ nr. 29/1990 și a Legii nr. 94/1992 privind organizarea și*

funcționarea Curții de Conturi, publicată în M.Of. 177/26.07.1993

- Legea nr. 571/2003 – Codul fiscal, publicată în M.Of. nr. 927/23.12.2003
- Ordonanța Guvernului nr. 92/2003 – Codul de procedură fiscală publicat în M.Of. nr. 941/29.12.2003
- Hotărârea Guvernului nr. 44/2004 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a Legii nr. 571/2003 privind Codul fiscal, publicată în M.Of. nr. 112/06.02.2004

Aspecte generale

În situația apariției unui litigiu între persoane fizice sau juridice, partea interesată se poate adresa în vederea soluționării, fie instanțelor arbitrale, fie instanțelor de drept comun.

În cazul în care părțile aleg ca soluționarea litigiului să se facă de instanțele de drept comun trebuie avute în vedere următoarele aspecte referitoare la: a) instanțele judecătorești: competența materială, competența teritorială, compunerea instanței; b) calitatea procesuală; c) capacitatea procesuală; d) mijloace de probă; e) timbraj; f) căi de atac.

I. Soluționarea litigiilor în materie comercială

1. Procedura prealabilă de conciliere

În procesele și cererile în materie comercială evaluabile în bani, înainte de introducerea cererii de chemare în judecată, reclamantul va încerca soluționarea litigiului prin conciliere directă cu cealaltă parte.

În acest scop, reclamantul va convoca partea adversă, comunicându-i în scris, pretențiile invocate, temeiul lor legal, locul și data unde aceasta va avea loc; vor fi anexate toate actele doveditoare pe care se sprijină reclamantul. Convocarea se va face prin scrisoare recomandată cu dovadă de primire, prin telegramă, telex, fax sau orice alt mijloc de comunicare care asigura transmiterea textului actului și confirmarea primirii acestuia. Convocarea se poate face și prin înmânarea înscrisurilor sub semnătură de primire.

Data convocării pentru conciliere se va fixa astfel încât să se asigure un termen de cel puțin 15 zile de la data primirii actelor comunicate potrivit celor arătate.

Rezultatul concilierii se va consemna într-un proces-verbal, cu arătarea pretențiilor și a punctului de vedere exprimat cu privire la obiectul litigiului de cele două părți.

În cazul în care nu s-a reușit soluționarea litigiului prin negociere directă, reclamantul va sesiza instanța judecătorească în vederea soluționării cauzei.

2. Procedura contencioasă

2.1 Competența materială. În materie comercială, competența materială revine:

- a) judecătoreiei, dacă valoarea obiectului cererii este de până la 1 miliard de lei;
- b) tribunalului, dacă valoarea obiectului cererii este de peste 1 miliard de lei, precum și procesele și cererile în această materie al căror obiect este neevaluabil în bani;

2.2 Competența teritorială. Regula generală stabilește competența teritorială a instanței de la domiciliul pârâtului. În cazul în care pârâtul este o persoană juridică de drept privat, competența revine instanței de la sediul său principal.

Litigiile comerciale privitoare la un imobil sunt, în mod exclusiv, de competența instanței în circumscripția căreia se află imobilul. Dacă imobilul este situat în circumscripția mai multor instanțe, competența revine celei care coincide cu instanța de la domiciliul pârâtului, iar în cazul în care nici una dintre ele nu coincide cu aceasta, reclamantul poate opta pentru una dintre ele.

2.3 Cererea de chemare în judecată. Cererea de chemare în judecată va avea cuprinsul indicat de art. 720³ alin. 1, Cod proc.civ. Cererea de chemare în judecată precum și toate înscrisurile anexate acesteia care nu au fost comunicate pârâtului în cursul procedurii prealabile, se vor depune în atâtea copii câți pârâți sunt în cauză, plus un exemplar pentru instanță, la registratura instanței competente a soluționa litigiul.

2.4 Prescripția dreptului de a introduce acțiunea. În materie comercială, recuperarea creanțelor este supusă unui termen de prescripție de 3 ani, care

curge de la data la care obligația respectivă de plată a devenit exigibilă, deci de la data la care s-a născut dreptul la acționarea în justiție a debitorului.

2.5 Întâmpinarea și cererea reconvențională. Pârâtul are posibilitatea să se apere în cadrul unui proces comercial prin promovarea unor căi alternative: întâmpinarea și cererea reconvențională.

Depunerea întâmpinării de către pârât este obligatorie; întâmpinarea trebuie depusă cu cel puțin 5 zile înainte de primul termen, iar în cauzele urgente cu cel puțin 3 zile înainte.

Întâmpinarea va avea cuprinsul indicat de art. 720⁴ alin. 2 coroborat cu art. 115, Cod proc.civ.

În cazul în care pârâtul are pretenții împotriva reclamantului, care derivă din același raport juridic, poate formula cerere reconvențională în condițiile unei cereri de chemare în judecată; în cazul litigiilor în materie comercială nu este necesară o altă încercare de conciliere. Cererea reconvențională trebuie depusă în termenul prevăzut pentru depunerea întâmpinării.

2.6 Judecata. Procesele și cererile în materie comercială se judecă cu precădere. La prima zi de înfățișare instanța va putea da reclamantului un termen pentru întregirea sau modificarea cererii precum și pentru a propune noi dovezi; în acest caz, instanța dispune amânarea pricinii și comunicarea cererii modificate pârâtului, în vederea facerii întâmpinării.

Pe cale de excepție, nu se va acorda termen și nu se va considera modificată cererea, atunci când reclamantul: îndreaptă greșelile materiale din cerere, modifică câtimea obiectului cererii, când cere valoarea obiectului în locul obiectului în sine, când înlocuiește cererea în constatare cu una în realizarea dreptului sau invers.

2.7 Renunțarea la judecată. Renunțarea la drept. Reclamantul poate să renunțe oricând la judecată, fie verbal în ședință, fie prin cerere scrisă. *Renunțarea la judecată* se constată prin încheierea instanței care poate fi atacată cu recurs. Dacă cererea de chemare în judecată a fost comunicată pârâtului, reclamantul poate fi obligat la plata cheltuielilor de judecată, iar dacă s-a intrat în dezbateră fondului, nu se poate renunța la judecată decât cu acordul pârâtului. *Renunțarea la drept* se poate face oricând și fără acordul pârâtului prin act autentic ori verbal în fața primei instanțe și în apel. Hotărârea instanței va respinge cererea pe fond, iar în apel va anula în tot sau în parte hotărârea primei instanțe, putând fi atacată cu recurs.

2.8 Hotărâri parțiale. Dacă pârâțul recunoaște în parte pretențiile reclamantului, instanța va pronunța o hotărâre parțială în acest sens.

2.9 Tranzacțiile. Dacă părțile ajung la un acord în cursul judecății, atunci instanței i se va prezenta un înscris ce va fi semnat în fața sa de către părți și care va fi consemnat în dispozitivul hotărârii. Hotărârea care consfințește învoiala părților se dă fără drept de apel.

2.10 Investirea cu formulă executorie. Investirea cu formulă executorie a hotărârilor rămase definitive ori a celor irevocabile, se face de către prima instanță.

2.11 Căi de atac împotriva hotărârii judecătorești

Apelul. Hotărârile judecătorești pronunțate în primă instanță de judecătorie și tribunal sunt supuse apelului la Curtea de Apel. Hotărârile date în primă instanță privind procesele și cererile în materie comercială sunt executorii. Termenul de apel este de 15 zile de la comunicarea hotărârii, dacă legea nu dispune altfel. Apelul se depune la instanța a cărei hotărâre se atacă, sub sancțiunea nulității.

Nu sunt supuse apelului hotărârile judecătorești date în primă instanță în cererile privind obligații de plată a unei sume de bani sau de predare a unui bun mobil, în valoare de până la 200 milioane lei inclusiv, acțiunile posesorii, luarea măsurilor asigurătorii, precum și în alte cazuri prevăzute de lege. De asemenea, nu sunt supuse apelului, dacă legea nu prevede altfel, hotărârile instanțelor judecătorești prin care se soluționează plângerile împotriva hotărârilor autorităților administrației publice cu activitate jurisdicțională și ale altor organe cu astfel de activitate.

Recursul. În materie comercială hotărârile pot fi atacate cu recurs, în termen de 15 zile de la comunicare. În acest termen trebuie depuse și motivele de recurs sub sancțiunea anulării recursului ca nemotivat la primul termen de judecată. Recursul suspendă executarea numai dacă este vorba despre desființare de construcții ori alte lucrări sau de desființare de hotare. La cerere, instanța poate dispune motivat suspendarea executării și în alte cazuri, după depunerea unei cauțiuni de către partea care solicită acest lucru.

Sub sancțiunea nulității, recursul se va depune la instanța a cărei hotărâre se atacă.

În recurs nu se pot administra probe noi, cu excepția înscrisurilor.

Contestația în anulare. Hotărârea rămasă irevocabilă în urma judecării recursului ori prin nerecurarea celei pronunțate de instanța de fond, poate fi atacată cu contestație în anulare, dacă:

- partea nu a fost citată potrivit legii,
- au fost încălcate dispoziții de ordine publică ale legii cu privire la competența instanței.

Aceste motive pot fi invocate numai dacă nu au putut fi invocate pe calea recursului sau dacă, deși au fost invocate, au fost respinse fără a se intra pe fondul cauzei ori pentru că era nevoie de verificări de fapt în acest sens .

Revizuirea. Hotărârea instanței de recurs se poate ataca cu revizuire pentru motive strict determinate de lege cum ar fi:

- hotărârea cuprinde dispoziții potrivnice care nu se pot aduce la îndeplinire,
- instanța s-a pronunțat asupra unor lucruri ce nu s-au cerut, a dat mai mult decât s-a cerut ori nu s-a pronunțat asupra unui capat de cerere,
- obiectul cauzei nu există.

Cererea se îndreaptă la instanța care a pronunțat hotărârea a cărei revizuire se solicită.

Termenul în care se poate solicita revizuirea este de 1 lună, și începe să curgă de la momente diferite în funcție de motivul invocat în cerere. De regulă, hotărârea este supusă căilor de atac prevăzute pentru cea revizuită.

II. Somația de plată potrivit O.G. nr. 5/2001

Creditorul poate solicita emiterea unei somații de plată dacă sunt îndeplinite anumite condiții:

- i) Creanța trebuie să fie certă, lichidă și exigibilă. Creanța este *certă* atunci când asupra ei nu există nici un litigiu. Creanța *lichidă* este acea creanță care are un quantum precis determinat. Creanța este *exigibilă* dacă a ajuns la scadență, creditorul putând cere executarea imediat;
- ii) Creanța se referă la obligația de plată a unei sume de bani;

iii) Obligațiile rezultă dintr-un contract constatat printr-un înscris, dintr-un statut, regulament sau alt înscris însușit de părți prin semnătură ori în alt mod admis de lege;

iv) Conținutul contractului îl reprezintă drepturi și obligații privind executarea anumitor servicii, lucrări sau alte prestații.

Cererile privind emiterea unei somații de plată în materie civilă vor fi adresate judecătorei, iar cele în materie comercială vor fi adresate tribunalului.

Cererea privind emiterea unei somații va avea cuprinsul indicat art. 3 alin. 1, O.G. nr. 5/2001.

Soluționarea acestei cereri se poate face astfel:

a) Creditorul primește plata datoriei ori declară că este mulțumit cu înțelegerea asupra plății, atunci instanța ia act despre aceasta și va proceda la închiderea dosarului, pronunțând o încheiere irevocabilă, care constituie titlu executoriu.

b) Instanța constată că pretențiile creditorului nu sunt justificate și respinge cererea creditorului. Ordonanța de respingere este irevocabilă. Creditorul poate introduce cerere de chemare în judecată potrivit dreptului comun.

c) Instanța constată că pretențiile creditorului sunt justificate și emite ordonanța care conține somația de plată către debitor, precum și termenul de plată. Ordonanța de admitere în tot sau în parte a cererii creditorului, împotriva căreia nu a fost introdusă acțiune în anulare este irevocabilă. Pentru a putea fi pusă în executare, ordonanța irevocabilă trebuie investită cu formulă executorie, potrivit dispozițiilor de drept comun.

Debitorul poate formula acțiune în anulare în termen de 10 de zile de la data înmânării sau comunicării acesteia. Dacă debitorul nu a formulat în termenul legal acțiune în anulare sau această cerere i-a fost respinsă și a rămas irevocabilă prin nerecurare sau prin respingerea recursului, debitorul poate face contestație la executare, potrivit dispozițiilor Codului de procedură civilă.

III. Contestarea actelor administrative

Orice persoană fizică sau judiciară, dacă se consideră vătămată în drepturile sale, recunoscute de lege, printr-un act administrativ sau prin refuzul nejustificat al unei autorități administrative de a-i rezolva cererea referitoare la un drept recunoscut de lege, se poate adresa instanței

judecătorești competente, pentru anularea actului, recunoașterea dreptului pretins și repararea pagubei ce i-a fost cauzată.

Procedura administrativă prealabilă. Înainte de a cere instanței anularea actului sau obligarea la eliberarea lui, cel care se consideră vătămat se va adresa pentru apărarea dreptului său, în termen de 30 de zile de la data când i s-a comunicat actul administrativ sau la expirarea termenului de 30 de zile în care nu s-a răspuns, autorității emitente. Autoritatea emitentă este obligată să rezolve reclamația în termen de 30 de zile de la aceasta.

Sesizarea instanței competente. În cazul în care cel care se consideră vătămat nu este mulțumit de soluția dată reclamației sale, sau reclamația nu este rezolvată în termen de 30 de zile, el poate sesiza instanța competentă în termen de 30 de zile de la comunicarea soluției.

În toate cazurile, introducerea cererii la instanța competentă nu se va putea face mai târziu de un an de la data comunicării actului administrativ a cărui anulare se cere.

Judecarea acțiunilor este de competența tribunalului sau a curții de apel în a căror rază teritorială își are domiciliul reclamantul.

Soluționarea acțiunii. Instanța, soluționând acțiunea, poate, după caz:

- a) să anuleze, în total sau în parte, actul administrativ,
- b) să oblige autoritatea administrativă să emită un act administrativ ori să elibereze un certificat, o adeverință sau orice alt înscris.

În cazul admiterii cererii, instanța va hotărâ și asupra daunelor materiale și morale cerute.

IV. Contestarea actelor administrativ-fiscale

Potrivit prevederilor legale în vigoare – art. 169 alin. 1 Codul de procedură fiscală – împotriva titlului de creanță fiscală și împotriva altor acte administrative fiscale se poate formula contestație. Este îndreptățit la contestație numai cel care consideră că a fost lezat în drepturile sale printr-un act administrativ fiscal sau prin lipsa acestuia (art. 169 alin. 2 din Codul de procedură fiscală).

Baza de impunere și impozitul sau taxa stabilite prin decizie de impunere se contestă numai împreună. Bazele de impunere constatate separat într-o decizie referitoare la baza de impunere pot fi atacate numai prin contestarea acestei decizii.

Contestația se depune în termen de 30 de zile de la data comunicării actului administrativ fiscal, sub sancțiunea decăderii. În cazul în care competența de soluționare nu aparține organului emitent al actului administrativ fiscal atacat, contestația va fi înaintată de către acesta, în termen de 5 zile de la înregistrare, organului de soluționare competent. În cazul în care contestația este depusă la un organ fiscal necompetent, aceasta va fi înaintată, în termen de 5 zile de la data primirii, organului fiscal emitent al actului administrativ atacat.

Potrivit art. 173 din Codul de Procedură fiscală contestațiile formulate împotriva deciziilor de impunere, a actelor administrative fiscale asimilate deciziilor de impunere, precum și a titlurilor de creanță privind datoria vamală se soluționează după cum urmează:

- a. contestațiile care au ca obiect impozite, taxe, contribuții, datorie vamală, precum și accesorii ale acestora, al căror quantum este sub 5 miliarde lei, se soluționează de către organele competente constituite la nivelul direcțiilor generale unde contestatorii sunt înregistrați ca plătitori de impozite și taxe;
- b. contestațiile care au ca obiect impozite, taxe, contribuții, datorie vamală, accesoriile acestora, al căror quantum este de 5 miliarde lei sau mai mare, precum și cele formulate împotriva actelor emise de organe centrale se soluționează de către organe competente de soluționare constituite la nivel central.

Contestațiile formulate împotriva altor acte administrative fiscale se soluționează de către organele fiscale emitente.

În soluționarea contestației, organul competent se pronunță prin **decizie**, putând, după caz, să admită contestația, în tot sau în parte, sau să o respingă. Decizia emisă în soluționarea contestației este definitivă în sistemul căilor administrative de atac. Deciziile emise în soluționarea contestațiilor pot fi atacate la instanța judecătorească de contencios administrativ competentă.

V. Timbraj

Art. 1 din Legea nr. 146/1997 privind taxele judiciare de timbru, cu modificările și completările ulterioare, prevede că acțiunile și cererile introduse la instanțele judecătorești, precum și cererile adresate Ministerului Justiției și Parchetului de pe lângă Curtea Supremă de Justiție sunt supuse taxelor judiciare de timbru, prevăzute de lege, și se taxează în mod

diferențiat, după cum obiectul acestora este sau nu evaluabil în bani, cu excepțiile prevăzute de lege.

Cererea se timbrează în funcție de valoarea pretențiilor solicitate, potrivit art. 2 din Legea nr. 146/1997 privind taxele judiciare de timbru, cu modificările și completările ulterioare.