



ROMÂNIA
Avocatul Poporului
Str. George Vraca nr. 8, Sector 1, București
www.avp.ro



Tel.: +40-21-312.71.01, Fax: +40-21-312.49.21, E-mail: avp@avp.ro
Tel. dispecerat: +40-21-312.71.34, E-mail: petitii@avp.ro

AVOCATUL POPORULUI
REGISTRATURĂ GENERALĂ
IEȘIRE Nr. 19207/30. OCT. 2019

Domnului prof. univ. dr. Valer Dorneanu,

Președintele Curții Constituționale,

În conformitate cu dispozițiile art. 146 lit. d) din Constituția României și ale art. 15 alin. (1) lit. i) din Legea nr. 35/1997 privind organizarea și funcționarea instituției Avocatul Poporului, republicată, vă transmitem alăturat, excepția de neconstituționalitate a prevederilor **Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 53/2019 privind aprobarea Programului multianual de finanțare a investițiilor pentru modernizarea, reabilitarea, re tehnologizarea și extinderea sau înființarea sistemelor de alimentare centralizată cu energie termică a localităților și pentru modificarea și completarea Legii serviciilor comunitare de utilități publice nr. 51/2006, în ansamblul său, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 548 din data de 3 iulie 2019, și, în special, a dispozițiilor art. II din același act normativ.**

Vă asigur, domnule președinte, de înalta mea considerație.

Avocatul Poporului,





ROMÂNIA
Avocatul Poporului

Str. George Vraca nr. 8, Sector 1, București
www.avp.ro



Tel.: +40-21-312.71.01, Fax: +40-21-312.49.21, E-mail: avp@avp.ro
Tel. dispecerat: +40-21-312.71.34, E-mail: petitii@avp.ro

În conformitate cu dispozițiile art. 146 lit. d) din Constituția României și ale art. 15 alin. (1) lit. i) din Legea nr. 35/1997 privind organizarea și funcționarea instituției Avocatul Poporului, republicată,

Avocatul Poporului formulează prezenta:

EXCEPȚIE DE NECONSTITUȚIONALITATE

referitoare la prevederile Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 53/2019 privind aprobarea Programului multianual de finanțare a investițiilor pentru modernizarea, reabilitarea, retehnologizarea și extinderea sau înființarea sistemelor de alimentare centralizată cu energie termică a localităților și pentru modificarea și completarea Legii serviciilor comunitare de utilități publice nr. 51/2006, în ansamblul său, și, în special, la dispozițiile art. II din același act normativ

Prevederile Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 53/2019 privind aprobarea Programului multianual de finanțare a investițiilor pentru modernizarea, reabilitarea, retehnologizarea și extinderea sau înființarea sistemelor de alimentare centralizată cu energie termică a localităților și pentru modificarea și completarea Legii serviciilor comunitare de utilități publice nr. 51/2006, în ansamblul său, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 548 din data de 3 iulie 2019, și, în special, dispozițiile art. II din același act normativ aduc atingere art. 115 alin. (4) și (6), art. 44 și art. 45 din Constituție, din perspectiva următoarelor

MOTIVE DE NECONSTITUȚIONALITATE

1. Dispozițiile Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 53/2019, în ansamblul său, încalcă exigențele impuse de art. 115 alin. (4) din Constituție, potrivit căruia „Guvernul poate adopta ordonanțe de urgență numai în situații extraordinare a căror

reglementare nu poate fi amânată, având obligația de a motiva urgența în cuprinsul acestora”.

În examinarea constituționalității Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 53/2019 am pornit de la analiza întrunirii condițiilor cumulative care să permită Guvernului să legifereze: **a) existența unei situații extraordinare; b) reglementarea acesteia să nu poată fi amânată; c) urgența să fie motivată în cuprinsul ordonanței.**

Dezvoltând textul constituțional, Curtea Constituțională a stabilit pe cale jurisprudențială că, pentru a fi în prezența unei **situații extraordinare** este necesară existența unei **stări de fapt obiective, cuantificabile, independente de voința Guvernului, care pune în pericol un interes public** (Decizia nr. 255/2005, Decizia nr. 1008/2009). Legiuitorul delegat poate reglementa prin intermediul unei ordonanțe de urgență atunci când, în mod necesar și neechivoc, circumstanțele obiective ce determină existența unei situații extraordinare, a căror reglementare nu poate fi amânată, impun o intervenție normativă rapidă.

Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 53/2019 a fost adoptată, în principal, pentru *aprobarea Programului multianual de finanțare a investițiilor pentru modernizarea, reabilitarea, retehnologizarea și extinderea sau înființarea sistemelor de alimentare centralizată cu energie termică a localităților*. Cu toate acestea, legiuitorul delegat a adus modificări și Legii serviciilor comunitare de utilități publice nr. 51/2006, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 121 din 5 martie 2013, cu modificările și completările ulterioare.

Analizând preambulul ordonanței de urgență, constatăm că existența unei situații extraordinare a cărei reglementare nu poate fi amânată, precum și urgența modificării formelor unităților protejate nu sunt justificate.

Singura mențiune din Preambul, care ar putea fi luată în seamă cu privire la modificarea Legii nr. 51/2006, este în sensul „În lipsa adoptării prevederilor în materia serviciilor comunitare de utilități publice, consecințele negative care ar putea fi produse constau în împrejurarea potrivit căreia anumite servicii publice nu ar fi asigurate în regim de continuitate, precum alimentarea populației cu apă potabilă, termoficare sau salubritate, cu impact negativ asupra sănătății populației”.

De asemenea, în *Nota de fundamentare* Guvernul a motivat modificarea și completarea Legii nr. 51/2006, prin faptul că „posibilitatea legală conferită operatorilor serviciilor de utilități publice de a suspenda sau limita furnizarea/ prestarea serviciilor

către utilizatori generează o serie de probleme cu impact asupra sănătății publice, cum ar fi întreruperea furnizării apei potabile, neridicarea gunoiului menajer sau întreruperea alimentării cu energie termică în perioada sezonului rece”.

Astfel, observăm că **situația extraordinară și urgența sunt doar proclamate, fără a fi în realitate motivate**, având în vedere că, **pe de-o parte**, depășirea termenului legal pentru achitarea facturilor stabilit potrivit prevederilor legale, dădea posibilitatea operatorilor serviciilor de utilități publice să suspende sau să limiteze furnizarea/prestarea serviciilor către utilizatori, fără plata vreunei penalizări, cu un preaviz de 5 zile, **încă din anul 2006, de la apariția Legii nr. 51/2006**, în urmă cu 13 ani¹, iar **pe de altă parte, măsura nu a fost dispusă în plin sezon rece**, pentru a fi justificată.

În realitate, legiuitorul delegat **nu a prezentat** nici în *Preambul*, dar nici în *Nota de fundamentare* vreun element prin care să se demonstreze motivele având caracter de urgență și situația extraordinară în care se află Guvernul, din cauza cărora este necesară modificarea reglementării activității operatorilor serviciilor de utilități publice, în sensul ca aceștia să continue furnizarea unui serviciu fără a primi contravaloarea prestării.

Intenția legiuitorului delegat, de a asigura **în regim de continuitate** alimentarea populației cu apă potabilă, termoficare sau salubritate, fără a fi interesat ca serviciul respectiv să fie și plătit astfel încât activitatea operatorului de utilități publice să poată fi susținută, **nu reprezintă o situație extraordinară**.

Menționăm că și **Consiliul Legislativ** (*Avizul* fiind întocmit pe data de **28 iunie 2019**, iar **Ordonanța de urgență nr. 53/2019 adoptată** pe data de **25 iunie 2019** și publicată în data de 3 iulie 2019) a atras atenția că din *Preambulul* Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 53/2019 și din *Nota de fundamentare* a acesteia lipsesc elementele de fapt și de drept ale situației extraordinare care nu poate fi amânată, ce reclamă promovarea acestui act normativ în regim de urgență, precum și eventualele efecte negative ce se pot ivi în cazul neadoptării acestuia.

2. Prin dispozițiile art. II din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 53/2019 sunt nesocotite și prevederile art. 115 alin. (6) din Constituție, prin afectarea normelor constituționale cuprinse în art. 44 privind dreptul de proprietate privată și art. 45 referitor la libertatea economică.

¹ Potrivit **art. 36 alin. (3) lit. a) din Legea nr. 51/2006**, publicată în Monitorul Oficial nr. 254 din 21 martie 2006: „Operatorii serviciilor de utilități publice sunt în drept să suspende sau să limiteze furnizarea/prestarea serviciilor către utilizatori, fără plata vreunei penalizări, cu un preaviz de 5 zile, în următoarele cazuri: a) depășirea termenului legal pentru achitarea facturilor stabilite potrivit prevederilor art. 42 alin. (11)”.

Prin **Decizia nr. 1189/2008**, Curtea Constituțională a stabilit înțelesul constituțional al verbului „a afecta”, statuând că sensul juridic al noțiunii, sub diferite nuanțe, ar fi: „a suprima”, „a aduce atingere”, „a prejudicia”, „a vătăma”, „a leza”, „a antrena consecințe negative”. Astfel, potrivit jurisprudenței Curții Constituționale, din interpretarea **art. 115 alin. (6) din Constituție** se poate deduce că în domeniul reglementării drepturilor, libertăților și a îndatoririlor fundamentale, ordonanțele de urgență nu pot fi adoptate dacă „afectează”, dacă au consecințe negative, dar, în schimb, pot fi adoptate dacă, prin reglementările pe care le conțin, au consecințe pozitive în domeniile în care intervin.

Or, **Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 53/2019** afectează atât **art. 44, cât și art. 45 din Constituție**, prin obligarea operatorilor serviciilor de utilități publice la continuarea activității și furnizarea de servicii publice, chiar și rău-platnicilor, cu titlu gratuit, având drept consecință afectarea activității acestora.

În acest fel, din prisma **art. 45 din Legea fundamentală**, în esență, este limitat accesul liber al operatorului la o activitate economică și exercitarea acesteia, în condițiile în care prestarea activității economice implică prin ea însăși dreptul operatorului nu doar la obținerea de profit, dar mai ales la acoperirea costurilor.

Este adevărat că, **aparent**, printr-o asemenea măsură, Guvernul ar veni în sprijinul cetățeanului, căruia i se asigură în mod neîntrerupt o utilitate publică, însă, **în realitate**, dintr-o perspectivă de ansamblu, situația reglementată îi afectează pe cetățeni.

Pe de-o parte, induce rău-platnicilor ideea că un asemenea comportament este potrivit, chiar dacă pentru o perioadă relativ scurtă, și anume până la momentul la care o instanță de judecată se pronunță definitiv asupra sumelor pe care le datorează pentru un serviciu de care a beneficiat. **Pe de altă parte**, la finele unui asemenea proces, o persoană fizică implicată în litigiu, având calitatea de debitor, pe lângă datoriile acumulate, este posibil să plătească și cheltuielile de judecată. Afirmăm acest lucru, deoarece operatorul utilităților publice nu va evita și nici ezita implicarea sa într-un proces împotriva unui rău-platnic, din moment ce noile dispoziții **nu îi conferă dreptul să sisteze serviciile comunitare de utilități publice** în condițiile în care utilizatorul nu achită contravaloarea unei utilități publice de care beneficiază. În schimb, dacă sumele datorate, inclusiv penalitățile, nu au fost achitate în termen de 45 de zile de la primirea facturii, **operatorului i se dă dreptul să solicite recuperarea debitelor în instanță.**

Mai mult, în cazul în care datoriile cele mai mari vor proveni de la utilizatorii persoane juridice, este posibil ca din cauza pierderilor financiare activitatea operatorului serviciilor de utilități publice să fie atât de grav perturbată, încât să nu-și mai permită să se susțină. Or, a impune operatorului să continue prestarea serviciului, deși nu îi este plătită contravaloarea acestuia, înseamnă afectarea scopului activității economice pe care o desfășoară, limitarea accesului la activitatea economică și la exercitarea ei, și implicit o afectare a dreptului de proprietate.

Trebuie subliniat faptul că principiul libertății economice nu este un drept absolut al persoanei, ci este condiționat de respectarea limitelor stabilite de lege, însă prin aceste limite trebuie să se urmărească asigurarea unei anumite discipline economice ori protejarea unor interese generale, precum și asigurarea respectării drepturilor și intereselor legitime ale tuturor (Decizia nr. 162/2011).

Asupra acestor aspecte **Consiliul Legislativ** a precizat că *„prin soluția legislativă de interdicere, pentru operatorii utilităților publice, a încetării, suspendării sau limitării furnizării/prestării serviciilor către utilizatori, nu trebuie să fie afectate drepturile, libertățile și îndatoririle prevăzute de Constituție”*. În acest sens, **pentru ca proiectul să nu fie susceptibil a afecta dreptul la garantarea și ocrotirea proprietății private, libertatea economică și inviolabilitatea proprietății private**, prevăzute de art. 44, art. 45 și art. 136 alin. (5) din Constituție, **Consiliul Legislativ a recomandat să fie analizată posibilitatea ca intervenția legislativă asupra art. 36 alin. (5) din Legea nr. 51/2006 să fie realizată printr-un proiect de lege.**

În plus, se mai arată că soluția legislativă trebuie corelată cu dreptul comun în materia executării obligațiilor, respectiv **art. 1556 din Codul civil**, care reglementează **excepția de neexecutare a contractului**, astfel: *„Atunci când obligațiile născute dintr-un contract sinalagmatic sunt exigibile, iar una dintre părți nu execută sau nu oferă executarea obligației, cealaltă parte poate, într-o măsură corespunzătoare, să refuze executarea propriei obligații, afară de cazul în care din lege, din voința părților sau din uzanțe rezultă că cealaltă parte este obligată să execute mai întâi”*.

De asemenea, **Consiliul Legislativ** precizează că trebuie ținut cont de faptul că operatorii serviciilor de utilități publice pot să se afle în imposibilitatea de executare totală sau parțială a serviciilor către utilizatori, inclusiv în ipoteza existenței unor evenimente precum forța majoră sau cazul fortuit. Astfel, s-a semnalat că, în această ipoteză, sunt aplicabile prevederile **art. 1557 din Codul civil**, potrivit cărora *„(1) Atunci*

când imposibilitatea de executare este totală și definitivă și privește o obligație contractuală importantă, contractul este desființat de plin drept și fără vreo notificare, chiar din momentul producerii evenimentului fortuit. Dispozițiile art. 1274 alin. (2) sunt aplicabile în mod corespunzător. (2) Dacă imposibilitatea de executare a obligației este temporară, creditorul poate suspenda executarea propriilor obligații ori poate obține desființarea contractului. În acest din urmă caz, regulile din materia rezoluțiunii sunt aplicabile în mod corespunzător”.

Subliniem faptul că, **excepția de neexecutare** este definită ca fiind un **mijloc juridic de apărare**, consecința directă a principiului interdependenței obligațiilor reciproce ale părților în contractele sinalagmatice, în virtutea căruia oricare dintre părțile unui astfel de contract poate refuza executarea propriei obligații asumate, câtă vreme cealaltă parte contractantă nu-și execută ea însăși obligația corelativă ce-i incumbă (M.N. Costin, C.M. Costin, Dicționar de drept civil de la A la Z, ed. a 2-a, Ed. Hamangiu, București, 2010).

Pe de altă parte, caracteristica esențială a contractelor sinalagmatice o constituie reciprocitatea și interdependența obligațiilor ce revin părților, împrejurarea că fiecare dintre obligațiile reciproce este cauza juridică a obligației corelative, implicând simultaneitatea de executare a acestor obligații, deci posibilitatea de invocare a excepției de neexecutare, în cazul în care simultaneitatea nu este respectată, iar **excepția de neexecutare a contractului** este o sancțiune specifică a faptului că partea care pretinde executarea obligației nu înțelege să-și îndeplinească propriile îndatoriri contractuale, pe care și le-a asumat.

În concluzie, Avocatul Poporului apreciază că prevederile Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 53/2019, în ansamblul său, și, în special, dispozițiile art. II din același act normativ contravin art. 115 alin. (4) și (6), art. 44 și art. 45 din Constituție.

Avocatul Poporului,

