

Observațiile ANCOM cu privire la următoarele acte ale administrației publice locale:

- a) **Hotărârea Consiliului Local al Municipiului Râmnicu Vâlcea nr. 39/2010** privind realizarea rețelilor de comunicații prin cablu;
- b) **Hotărârea Consiliului Local al Municipiului Râmnicu Vâlcea nr. 111/2010** privind modul de exercitare a dreptului de acces al furnizorilor de rețele de comunicații electronice pe proprietatea publică și privată a municipiului Râmnicu Vâlcea;
- c) **Hotărârea Consiliului Local al Municipiului Râmnicu Vâlcea nr. 218/2010** privind menținerea HCL 39/24.02.2010 privind realizarea rețelilor de comunicații prin cablu și HCL 111/30.04.2010 privind modul de exercitare a dreptului de acces al furnizorilor de rețele de comunicații electronice pe proprietatea publică și privată a municipiului Râmnicu Vâlcea.

1. Considerații generale

Potrivit art. 4 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 22/2009 privind înființarea Autorității Naționale pentru Administrare și Reglementare în Comunicații, aprobată prin Legea nr. 113/2010, în calitate sa de autoritate de reglementare în domeniul comunicațiilor electronice, ANCOM are rolul de a promova concurența în acest sector, de a încuraja investițiile eficiente în infrastructură, respectiv de a proteja drepturile și interesele utilizatorilor finali. Având în vedere aceste obiective, ANCOM urmărește evoluțiile privitoare la realizarea unor rețele municipale de canalizație, destinate rețelilor și echipamentelor de comunicații electronice, printre care se numără și măsurile adoptate la nivelul municipiului Râmnicu Vâlcea, ținând cont de impactul semnificativ pe care acestea îl pot avea asupra dezvoltării rețelilor și serviciilor de comunicații electronice la nivel național. După cum se cunoaște, astfel de măsuri suscită un mare interes atât din partea furnizorilor de rețele și de servicii de comunicații electronice, din perspectiva modului în care implementarea și dezvoltarea unor rețele metropolitane le pot afecta afacerile, cât și din partea Consiliului Concurenței, respectiv a Comisiei Europene, din perspectiva implicațiilor pe care le au la nivelul legislației din domeniul concurenței, respectiv a legislației comunitare.

Din punctul de vedere al planurilor de amenajare urbană în municipiul Râmnicu Vâlcea, ANCOM înțelege necesitatea existenței unor norme clare de dezvoltare și instalare a elementelor rețelilor de comunicațiilor electronice. Acest deziderat se justifică atât din punctul de vedere al sistematizării urbane, cât și din punctul de vedere al asigurării siguranței cetățenilor. De asemenea, autoritatea de reglementare este de acord că dezvoltarea rețelilor de comunicații electronice trebuie să se realizeze cu respectarea unor planuri de dezvoltare urbanistică, de protecție a mediului și a sănătății, precum și a normelor de ordine publică. ANCOM apreciază că instalarea haotică a rețelilor de comunicații electronice nu aduce beneficii furnizorilor de rețele de comunicații electronice, precum nici dezvoltării armonioase a municipiului Râmnicu Vâlcea din perspectiva normelor de urbanism. Mai mult, s-a dovedit, cel puțin în ultima perioadă, că instalarea unor rețele de comunicații electronice fără respectarea normelor aplicabile în ceea ce privește siguranța elementelor de susținere poate genera reale pericole pentru cetățeni.

În această privință trebuie subliniat că ANCOM a fost unul dintre promotorii aplicării unor norme clare în ceea ce privește instalarea și construirea rețelilor de comunicații electronice, prin promovarea

În decursul ultimilor ani, împreună cu Ministerul Comunicațiilor și Societății Informaționale, a unui proiect de Lege privind infrastructura rețelelor de comunicații electronice. Astfel, stabilirea unor norme de sistematizare a lucrărilor de construire este deosebit de utilă, iar corelarea realizării unor lucrări de construcții din mai multe domenii (precum apă, energie electrică, gaze etc.) cu cele din domeniul comunicațiilor electronice este un principiu acceptat la nivel comunitar, care ar putea fi aplicat și în România. Acest proiect de act normativ este dezbătut în Camera Deputaților, camera decizională în acest caz, urmând a stabili norme clare cu privire la exercitarea dreptului de acces pe proprietăți, indiferent dacă accesul se realizează pe proprietatea publică sau privată a statului sau a unităților administrativ-teritoriale.

Însă, deși pot exista interese legitime pentru crearea unui cadru clar și complet în domeniul realizării și extinderii rețelelor de comunicații electronice, **implementarea acestui cadru nu trebuie să determine în mod nejustificat restrângerea concurenței și să aducă prejudicii utilizatorilor finali de servicii de comunicații electronice.** Mai mult, autoritățile administrației publice locale nu-și pot exercita atribuțiile ignorând principiile generale de drept și normele constituționale. Este deosebit de important ca între aplicarea normelor de urbanism și cele de promovare a concurenței să existe un anumit echilibru, care să încurajeze dezvoltarea de noi infrastructuri pentru rețele de comunicații electronice și să asigure, în același timp, respectarea regulilor de dezvoltare urbană. În cazul specific analizat, privind măsurile adoptate de autoritățile locale din Râmnicu Vâlcea, este necesară, de asemenea, respectarea cu prioritate a dreptului de proprietate și a garanțiilor constituționale care îl privesc, precum și tratatele internaționale la care România este parte. Este de datoria autorităților publice, inclusiv a celor de la nivel local, de a asigura respectarea acestor principii și drepturi. În acest sens, intervenția acestor autorități trebuie să se limiteze numai la ceea ce este necesar pentru atingerea obiectivelor legitime, proporționalitatea și oportunitatea intervenției fiind principiile care trebuie să ghideze acțiunea acestor autorități.

2. Cadrul legal aplicabil

În această ordine de idei, ținem să amintim faptul că, la nivel comunitar, art. 11 alin. (1) (Dreptul de acces pe proprietăți) din Directiva 2002/21/CE a Parlamentului European și Consiliului privind un cadru de reglementare comun pentru rețele și servicii de comunicații electronice (Directiva-cadru), așa cum a fost modificată prin Directiva 2009/140/CE, stabilește următoarele:

„Statele membre se asigură că atunci când o autoritate competentă ia în considerare:

- o cerere pentru acordarea dreptului de a instala infrastructuri pe, deasupra sau sub o proprietate publică sau privată unui furnizor autorizat să furnizeze rețele publice de comunicații electronice, sau*
- o cerere pentru acordarea dreptului de a instala infrastructuri pe, deasupra sau sub o proprietate publică sau privată unui furnizor autorizat să furnizeze rețele de comunicații electronice altele decât cele destinate publicului,*

autoritatea competentă:

- acționează pe baza unor proceduri transparente și disponibile publicului, aplicate fără discriminare și întârzieri nejustificate, și în orice caz comunică decizia în termen de 6 luni de la cere, cu excepția exproprierii, și*
- respectă principiile transparenței și nediscriminării cu privire la condițiile atașate unor astfel de drepturi [...].”*

Prin urmare, autoritățile competente, inclusiv autoritățile administrației publice locale, trebuie să respecte principiile transparenței și nediscriminării cu privire la orice proceduri aplicate pentru realizarea dreptului de acces pe proprietăți. Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 79/2002 privind cadrul general de reglementare a comunicațiilor, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 591/2002, cu modificările și completările ulterioare, prin prevederile Cap. IV transpune în legislația națională dispozițiile art. 11 și 12 din Directiva-cadru.

Prevederile art. 22 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 79/2002 stabilesc cu caracter de principiu că:

„Furnizorii de rețele de comunicații electronice autorizați potrivit art. 4 (n.n. sub regimul de autorizare generală aplicabil în domeniul comunicațiilor electronice) pot, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență, să instaleze, să întrețină, să înlocuiască sau să mute orice elemente ale rețelelor de comunicații electronice, inclusiv suporturile și celelalte facilități necesare pentru susținerea acestora, precum și punctele terminale utilizate pentru furnizarea de servicii de comunicații electronice, pe, deasupra, în sau sub imobile aflate în proprietate publică sau privată, după caz.”

În același timp, art. 23 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 79/2002 dispune:

„Furnizorii de rețele de comunicații electronice autorizați potrivit art. 4 beneficiază de dreptul de a instala, de a întreține, de a înlocui și de a muta orice elemente ale rețelelor de comunicații electronice pe, deasupra, în sau sub imobilele proprietate publică a statului sau a unităților administrativ-teritoriale, numai în măsura în care sunt îndeplinite cumulativ următoarele condiții:

a) exercițiul acestui drept este compatibil cu uzul sau interesul public căruia îi sunt destinate imobilele în cauză;

b) efectuarea lucrărilor în cauză nu este de natură să contravină cerințelor specifice de urbanism sau de amenajare a teritoriului ori celor privind protecția mediului, a sănătății sau a ordinii publice, pe care trebuie să le respecte activitățile ce se desfășoară pe, deasupra, în sau sub imobilele în cauză;

c) condițiile de exercitare a acestui drept s-au stabilit prin acordul părților sau, în lipsa acestuia, prin hotărâre judecătorească.”

Art. 26 alin. (1), (2) și (4) din același act normativ stabilesc că accesul pe proprietatea publică în vederea instalării unor elemente ale rețelelor de comunicații electronice se realizează pe baza unui contract în formă autentică ale cărui condiții trebuie să fie nediscriminatorii față de toți furnizorii. În plus, prețul perceput pentru realizarea dreptului de acces pe proprietăți trebuie stabilit cu respectarea următoarelor principii:

a) să fie nediscriminatoriu, justificat și proporțional cu afectarea imobilului respectiv;

b) să acopere doar prejudiciile directe și certe cauzate prin efectuarea lucrărilor, precum și prin existența și funcționarea elementelor rețelelor de comunicații electronice.

În lumina acestor dispoziții comunitare și naționale aplicabile în ceea ce privește exercitarea dreptului de acces pe proprietăți în domeniul comunicațiilor electronice, considerăm că emiterea Hotărârii Consiliului Local al Municipiului Râmnicu Vâlcea nr. 39/2010, precum și a Hotărârii Consiliului Local al Municipiului Râmnicu Vâlcea nr. 111/2010, respectiv a Hotărârii Consiliului Local al Municipiului Râmnicu Vâlcea nr. 218/2010 nu pot avea ca temei legal Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 79/2002, așa cum se menționează în preambulul acestora, deoarece, în fapt, hotărârile mai sus menționate limitează drepturile legale ale furnizorilor de rețele de comunicații electronice, inclusiv prin impunerea unor obligații suplimentare, care nu au fost prevăzute de actul normativ primar. De asemenea, dacă actul autorităților locale are, într-o oarecare măsură, o anumită legătură cu proceduri care ar trebui să respecte Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 79/2002, este mai problematic de ce în temeiul aceleiași hotărâri se regăsește ca temei legal Ordonanța Guvernului nr. 34/2002 privind

accesul la rețelele publice de comunicații electronice și la infrastructura asociată, precum și interconectarea acestora, adoptată, cu modificări și completări prin Legea nr. 527/2002, cu modificările și completările ulterioare. Acest act normativ reglementează relații specifice privind accesul și interconectarea rețelelor publice de comunicații electronice, fără a avea vreo legătură cu exercitarea dreptului de acces pe proprietăți.

Cu caracter de principiu, **singurele autorități abilitate să emită anumite norme sau reglementări în temeiul acestor acte normative sunt ANCOM și, în cazuri specifice, Ministerul Comunicațiilor și Societății Informaționale.** În ceea ce privește exercitarea dreptului de acces pe proprietăți, autoritățile administrației publice locale trebuie să aplice dispozițiile Cap. IV din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 79/2002, fără a se putea substitui legiuitorului și fără a putea limita în mod nejustificat drepturile prevăzute de lege.

De asemenea, așa cum rezultă din cele de mai sus, **cadrul comunitar sau legislativ primar din România nu stabilește obligativitatea instalării subterane a rețelelor de comunicații electronice.** Dimpotrivă, în măsura în care datorită unor norme de planificare urbană este necesară instalarea subterană a unor elemente ale rețelelor de comunicații electronice, dreptul furnizorilor de a instala alte elemente ale rețelelor pe sau deasupra proprietăților poate fi limitat, dar nu poate fi interzis în mod absolut, mai ales în condițiile în care, până la apariția acestor norme aceștia și-au exercitat în mod legitim drepturile. Limitările acestui drept trebuie să fie obiective, iar justificarea necesității instalării unor elemente în subteran trebuie realizată de autoritatea publică.

Mai mult, din punctul de vedere al legislației concurenței, art. 9 alin. (1) din Legea nr. 21/1996 a concurenței, republicată, cu modificările și completările ulterioare, dispune:

„Sunt interzise orice acțiuni sau inacțiuni ale autorităților și instituțiilor administrației publice centrale sau locale, care restrâng, împiedică sau denaturează concurența, precum:

a) limitarea libertății comerțului sau autonomiei întreprinderilor, exercitate cu respectarea reglementărilor legale;

b) stabilirea de condiții discriminatorii pentru activitatea întreprinderilor.”

Nu în ultimul rând, ținând seama de prevederile neobișnuite care vizează exercitarea dreptului de proprietate incluse în Hotărârea Consiliului Local al Municipiului Râmnicu Vâlcea nr. 111/2010, și fără a ne extinde analiza la prevederi ale tratatelor internaționale la care România este parte, dorim să reamintim câteva din principiile incluse în Constituția României, republicată. Astfel, potrivit art. 44 alin. (1) - (4) din Constituție, *„Art. 44. – (1) Dreptul de proprietate, precum și creanțele asupra statului, sunt garantate. Conținutul și limitele acestor drepturi sunt stabilite de lege.*

(2) Proprietatea privată este garantată și ocrotită în mod egal de lege, indiferent de titular. [...]

(3) Nimeni nu poate fi expropriat decât pentru o cauză de utilitate publică, stabilită potrivit legii, cu dreapta și prealabilă despăgubire.

*(4) Sunt interzise naționalizarea sau orice alte măsuri de trecere silită în proprietate publică a unor bunuri pe baza apartenenței sociale, etnice, religioase, politice sau de altă natură discriminatorie a titularilor.”*prevederile incluse în actele normative emise de autoritățile locale din Râmnicu Vâlcea instituie o donație „obligatorie”, de transmitere în proprietatea unității administrativ-teritoriale a unei investiții în totalitate private, *„costurile privind avizarea, autorizarea și executarea lucrărilor de rețele de comunicații electronice” fiind „suportate integral de furnizorul rețelei de comunicații”.* Această procedură este o veritabilă naționalizare a unor bunuri proprietate privată, de trecere silită din proprietatea unor persoane juridice în proprietatea statului a unor bunuri în schimbul permisiunii de a exercita un drept prevăzut de legislația națională și comunitară în viitoare. Având în vedere că România este un stat democratic, în care drepturile și libertățile sunt garantate, este de neînțeles cum prin anumite acte normative adoptate de autorități ale administrației publice locale pot fi instituie măsuri ca

cele incluse în această hotărâre, **care îngrădesc cu caracter absolut dreptul de proprietate, prin eliminarea atributelor folosinței și dispoziției libere în legătură cu bunurile asupra cărora cineva este proprietar.** Chiar dacă astfel de măsuri ar putea fi adoptate, acestea nu ar putea îmbrăca decât **forma unei legi**, singura modalitate juridică prin care se pot stabili anumite limite și îngrădiri ale exercitării dreptului de proprietate.

Rezumând, prin actele normative emise de Consiliul Local al Municipiului Râmnicu Vâlcea se creează:

a) o interdicție absolută de instalare supraterană a cablurilor pentru rețele de comunicații electronice, precum și a structurilor de susținere și ancorare pe construcții sau stâlpi;

b) o restrângere a dreptului de proprietate și a libertății comerciale prin obligarea furnizorilor de rețele de comunicații electronice autorizați care construiesc infrastructura subterană de a transmite cu titlu gratuit în proprietatea municipiului Râmnicu Vâlcea o parte din aceasta.

Încălcându-se astfel actele normative naționale și comunitare enumerate mai sus.

3. Observații punctuale privind actele normative emise de Consiliul Local al Municipiului Râmnicu Vâlcea:

a) Art. 1 alin. (1) din Hotărârea Consiliului Local al Municipiului Râmnicu Vâlcea nr. 39/2010 prevede următoarele:

„Noile rețele de comunicații prin cablu se vor realiza pe raza municipiului Râmnicu Vâlcea numai în canalizații subterane amplasate în zona spațiilor verzi și a trotuarelor, prin forare orizontală dirijată, în baza contractelor de folosință încheiate cu titularii dreptului de proprietate asupra terenurilor, prin care se realizează canalizațiile.”

În mod corelativ, art. 1 alin. (4) din același act normativ prevede:

„Se interzice amplasarea de rețele noi de cabluri pe suporturi aeriene.”

De asemenea, art.1 alin. (5) din Hotărârea Consiliului Local al Municipiului Râmnicu Vâlcea nr. 39/2010 dispune:

„Extinderea și modernizarea rețelelor de comunicații electronice prin cablu existente se asimilează realizării de rețele noi și vor putea fi realizate numai cu respectarea prevederilor alin. (1).”

Cu toate că în preambulul Hotărârii Consiliului Local al Municipiului Râmnicu Vâlcea nr. 39/2010 se face trimitere expresă și la prevederile Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 79/2002, dispozițiile citate mai sus contravin, în mod vădit, art. 22 și art. 23 alin. (1) din acest act normativ. După cum am precizat și mai înainte, aceste prevederi nu impun obligativitatea instalării în canalizații subterane a rețelelor de comunicații electronice, ci dimpotrivă permit instalarea de către operatori a rețelelor de comunicații electronice pe, deasupra, în sau sub imobilele aflate în proprietate publică sau privată. Exercițarea dreptului de acces pe sau deasupra proprietăților poate fi cel mult limitată, iar nu interzisă în mod absolut, precum dispune Hotărârea Consiliului Local al Municipiului Râmnicu Vâlcea nr. 39/2010. Limitările dreptului de acces pe proprietăți trebuie să fie obiective, proporționale cu scopul urmărit și temeinic justificate de autoritatea publică emitentă.

Mai mult, impunerea obligației de a instala doar în canalizație subterană rețelele de comunicații electronice prin cablu în raza municipiului Râmnicu Vâlcea este posibilă numai cu încălcarea principiului subordonării față de actele de nivel superior, prevăzut de art. 81 alin. (2) din Legea nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, republicată, potrivit căruia **reglementările cuprinse în hotărârile consiliilor locale nu pot contraveni Constituției**

României și reglementărilor din actele normative de nivel superior, precum și de art. 13 din același text de lege, potrivit căruia orice act normativ trebuie să se integreze organic în sistemul legislației, fiind necesar ca acesta să fie corelat atât cu prevederile actelor normative de nivel superior, cu care se află în conexiune sau în baza cărora a fost întocmit, cât și cu reglementările comunitare. Totodată, art. 13 din Legea nr. 24/2000 dispune că un act normativ, întocmit pe baza unui act de nivel superior, nu poate depăși limitele competenței instituite prin acel act și nici nu poate contraveni principiilor și dispozițiilor acestuia, normă juridică, de asemenea, nesocotită de prevederile Hotărârii Consiliului Local al Municipiului Râmnicu Vâlcea nr. 39/2010 prin care se impune obligativitatea de a amplasa rețelele de comunicații electronice prin cablu în canalizații subterane.

b) Art. 2 alin. (1) din Hotărârea Consiliului Local al Municipiului Râmnicu Vâlcea nr. 39/2010 stabilește:

„Operatorii de comunicații prin cablu care operează sau posedă rețele desfășurate pe raza municipiului Râmnicu Vâlcea au obligația ca în termen de maxim doi ani de zile de la data adoptării prezentei hotărâri să reinstaleze rețelele respective în canalizațiile subterane.”

În cazul în care în termenul de doi ani operatorii nu au reinstalat rețele în canalizații subterane, potrivit art. 2 alin. (2) din Hotărârea Consiliului Local al Municipiului Râmnicu Vâlcea nr. 39/2010, rețelele respective vor fi desființate de către deținătorii acestora sau de către serviciile de specialitate ale autorității publice locale.

În acest context este important să subliniem că termenul maxim pe care furnizorii îl au la dispoziție pentru a-și reinstala rețelele de comunicații electronice prin cablu în canalizații subterane trebuie să se determine având în vedere considerente obiective, iar nu să se impună în mod discreționar de către autoritatea publică locală. În consecință, ANCOM apreciază că ar fi fost oportună realizarea unor consultări cu operatorii interesați în urma cărora să se întocmească un plan realist de reinstalare a rețelelor de comunicații electronice în canalizațiile subterane, plan care să țină cont de particularitățile diverselor zone din raza municipiului Râmnicu Vâlcea.

c) Art. 1 din Hotărârea Consiliului Local al Municipiului Râmnicu Vâlcea nr. 111/2010 prevede:

„Exercitarea dreptului de acces pentru folosirea proprietății publice și private a municipiului Râmnicu Vâlcea de către furnizorii de rețele de comunicații electronice, autorizați potrivit prevederilor O.U.G. 79/2002, privind cadrul general de reglementare a comunicațiilor, cu modificările și completările ulterioare, se va face în condițiile stabilite prin Hotărârea Consiliului Local nr. 39/24.02.2010.”

Ținem să precizăm că această normă este de natură a crea confuzii în ceea ce privește adresanții și sfera de aplicare a actului normativ. Pe de o parte, se pare că sub imperiul Hotărârii Consiliului Local al Municipiului Râmnicu Vâlcea nr. 111/2010 vor intra toți furnizorii de rețele de comunicații electronice, dar pe de altă parte se face trimitere expresă la Hotărârea Consiliului Local al Municipiului Râmnicu Vâlcea nr. 39/2010, care este incidentă doar în ceea ce privește furnizorii de rețele de comunicații electronice prin cablu.

Din punct de vedere juridic, nu există o echivalență completă între o rețea de comunicații electronice prin cablu și o rețea de comunicații electronice, între aceste noțiuni existând o relație de la gen la specie, rețeaua de comunicații electronice putând fi realizată pe mai multe suporturi, inclusiv cablu. Astfel, în lumina art. 2 alin. (1) lit. a) din Ordonanța Guvernului nr. 34/2002, o rețea de comunicații electronice poate permite transportul semnalelor prin cablu, dar și pe cale radio, prin mijloace optice sau alte mijloace electromagnetice.

În orice caz, impunerea obligației de a instala în canalizații subterane toate tipurile de rețele de comunicații electronice nu numai că ar fi ilegală, ci ar conduce în mod efectiv la imposibilitatea tehnică

de a furniza anumite servicii de comunicații electronice, exemplul cel mai elocvent în acest sens fiind serviciile de telefonie la puncte mobile, deoarece anumite rețele nu pot funcționa în subteran, precum este cazul rețelilor de comunicații electronice care permit transportul semnalelor pe cale radio.

d) Potrivit art. 2 alin. (2) lit. c) din Hotărârea Consiliului Local al Municipiului Râmnicu Vâlcea nr. 111/2010, contractul care va fi încheiat între municipiul Râmnicu Vâlcea și furnizorii de rețele de comunicații electronice cărora li s-a eliberat certificatul de urbanism pentru amplasarea rețelei de comunicații electronice prin cablu va cuprinde în mod obligatoriu următoarele clauze:

„ ... obligația furnizorului rețelei de comunicații electronice autorizat pentru rețele noi, de a instala o canalizație subterană formată din minim 3 (trei) tuburi paralele de polietilenă de înaltă densitate (PEHD sau HDPE) cu diametrul de 63 mm în condițiile respectării prevederilor autorizației de construire; după finalizarea investiției, acesta va transmite cu titlu gratuit în proprietatea municipiului Râmnicu Vâlcea, 2 (două) din cele trei tuburi cu diametru de 63 mm instalate pe domeniul public sau privat; ...”

Mai întâi, impunerea în sarcina furnizorilor de rețele de comunicații electronice a obligației de a instala o canalizație subterană care să conțină un număr minim de tuburi de polietilenă de înaltă densitate, fără ca această condiționare să fie justificată de rațiuni de ordin obiectiv, este de natură a afecta grav libertatea comercială a respectivilor operatori, ceea ce contravine art. 9 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 21/1996. În momentul realizării unor investiții în infrastructură furnizorii de rețele de comunicații electronice trebuie, în principiu, să fie liberi să le dimensioneze potrivit propriilor nevoi actuale și viitoare de dezvoltare a propriei rețele de comunicații electronice și potrivit planurilor sale de afaceri. Cu toate acestea, libertatea comercială nu este una absolută, însă în momentul în care aleg să aducă limitări acesteia autoritățile publice, inclusiv cele de la nivel local, sunt chemate a lua măsuri justificate, obiective, proporționale cu scopul urmărit și nediscriminatorii. În schimb, în contextul în care potrivit art. 2 alin. (2) lit. c) din Hotărârea Consiliului Local al Municipiului Râmnicu Vâlcea nr. 111/2010 contractul de acces pe proprietatea publică trebuie să prevadă obligația de a dimensiona într-un anume fel canalizația subterană exclusiv în scopul garantării obținerii cu titlu gratuit a unei părți din investiția furnizorului de rețele de comunicații electronice, iar nu ca urmare a unor considerente obiective, ANCOM apreciază că autoritățile administrației publice a municipiului Râmnicu Vâlcea nu au respectat exigențele care se impun pentru justificarea limitărilor aduse libertății comerciale. Mai mult, în cazul dezvoltării unor astfel proiecte de instalare de infrastructură, furnizorilor de rețele de comunicații electronice trebuie să li se ofere posibilitatea de a co-investi, astfel încât să minimizeze costurile fixe extrem de ridicate determinate de lucrările civile. Însă, în acest caz, autoritățile administrației publice locale exploatează situația în care se află furnizorii de rețele de comunicații electronice pentru a-i obliga să realizeze investiții inutile, pe care un investitor eficient nu le-ar realiza, în vederea exploatării acestei investiții pentru propriile scopuri ale acestor autorități.

În ceea ce privește obligația de a transmite cu titlu gratuit în proprietatea municipiului Râmnicu Vâlcea, o parte din investiția în infrastructură realizată de furnizorii de rețele de comunicații electronice, și fără a relua argumentele de constituționalitate legate de adoptarea unor măsuri care vizează veritabile naționalizări, este important a sesiza încă de la bun început non sensul juridic evident în care ne găsim, față de soluția inclusă în această hotărâre. În lumina art. 813 și 814 din Codul Civil contractul de donație este definit ca fiind un contract solemn, unilateral și cu titlu gratuit prin care una dintre părți, numită donator, cu intenție liberală, își micșorează în mod actual și irevocabil patrimoniul său cu un drept (real sau de creanță), măbind patrimoniul celeilalte părți, numită donatar, cu același drept, fără a urmări să primească ceva în schimb. În consecință, pentru a fi validă, din punct de vedere juridic, orice formă de transmisiune cu titlu gratuit trebuie realizată cu intenția de a gratifica, aceasta

neputând fi o obligație impusă în mod unilateral în folosul uneia dintre părțile unui contract cu titlu oneros, ca o condiție de exercitare a unui drept stabilit prin lege. Din punct de vedere juridic intenția de a gratifica este incompatibilă cu cea de obligație a unui contract, exprimarea consimțământului la momentul încheierii contractului de acces pe proprietatea publică sau privată a municipiului Râmnicu Vâlcea neputând valora un consimțământ valabil pentru transmiterea ulterioară a unei părți din investiția furnizorului de rețele de comunicații electronice.

Cu toate acestea, așa cum precizam mai sus, orice considerații legate de încheierea contractului de donație sunt subsidiare celor legate de condiționarea acordării posibilității de a exercita un drept de realizarea unei donații, care transformă o astfel de măsură într-o trecere silită a unor bunuri în proprietatea statului. O asemenea măsură nu poate fi considerată nici măcar expropriere. Conform dispozițiilor citate mai sus din Constituția României, nimeni nu poate fi expropriat decât pentru o cauză de utilitate publică, stabilită potrivit legii, cu dreptă și prealabilă despăgubire. Legea nr. 33/1994 privind exproprierea pentru cauză de utilitate publică stabilește condițiile și procedurile prin care autoritățile publice pot să exproprieze bunurile imobile. În cazul de față, niciuna dintre condițiile exproprierii nu este îndeplinită. Astfel, lucrarea nu a fost declarată ca fiind de utilitate publică, infrastructura nu trece în proprietatea publică a statului, ci în proprietatea privată, iar despăgubirea nu există.

De asemenea, art. 26 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 79/2002 prevede:

„Titularii dreptului instituit în condițiile art.23 (n.n. titularii dreptului de acces pe proprietăți) își pot exercita dreptul numai după încheierea unui contract în formă autentică cu titularul dreptului de proprietate asupra imobilului respectiv, prin care se stabilesc condițiile de exercitare a acestui drept. În cazul imobilelor proprietate publică aflate în administrare, contractul se încheie cu titularul dreptului de administrare.”

Potrivit textului legal citat mai sus, prin contractul ce va fi încheiat între municipiul Râmnicu Vâlcea și furnizorii de rețele de comunicații electronice se vor stabili condițiile de exercitare a dreptului de acces pe proprietăți. Cu titlu exemplificativ condițiile de exercitare a dreptului de acces pe proprietăți pot privi: delimitarea zonelor în care este permis accesul, metodele de lucru ce urmează să fie utilizate, condițiile efective, inclusiv termenul în care furnizorul de rețele de comunicații electronice va avea acces la imobil în vederea instalării sau întreținerii facilităților respective, condițiile în care proprietarul sau deținătorul imobilului poate efectua lucrări ce ar afecta accesul la elementele rețelelor de comunicații electronice ori buna lor întreținere sau care ar necesita mutarea acestora, prețul, reprezentând contravaloarea folosinței imobilului și despăgubirea pentru prejudiciile cauzate prin efectuarea lucrărilor, pe care va trebui să-l plătească titularul dreptului de acces pe proprietăți etc.

Ținem să subliniem, încă o dată, că aceste condiții trebuie să se refere exclusiv la exercitarea dreptului de acces pe proprietăți, sfera acestor condiții neputând cuprinde orice fel de clauze prin care se condiționează acordarea dreptului de acces de asumarea unor obligații de către furnizorii de rețele de comunicații electronice.

În conformitate cu art. 26 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 79/2002, o clauză precum aceea prin care se impune efectuarea unei liberalități în favoarea municipiului Râmnicu Vâlcea, nu poate fi considerată o condiție prin care se stabilește exercitarea dreptului furnizorilor de rețele de comunicații electronice de acces pe proprietăți, așa cum pretinde preambulul Hotărârii Consiliului Local al Municipiului Râmnicu Vâlcea nr. 111/2010, respectiv preambulul Hotărârii Consiliului Local al Municipiului Râmnicu Vâlcea nr. 218/2010, deoarece această clauză nu stabilește modul concret în care se va exercita dreptul de acces, ci are ca unic obiectiv eliminarea dreptului de proprietate a furnizorilor de rețele de comunicații electronice.

De asemenea, prin impunerea acestei obligații se realizează o condiționare suplimentară a dreptului furnizorilor de rețele de comunicații electronice de acces pe proprietăți, condiție care nu se regăsește în cap. IV din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 79/2002. Astfel, Hotărârea Consiliului Local al Municipiului Râmnicu Vâlcea nr. 111/2010 încalcă principiul subordonării față de actele de nivel superior, prevăzut de art. 13, respectiv art. 81 alin. (2) din Legea nr. 24/2000. Având în vedere că principiul subordonării față de actele de nivel superior a fost explicat în detaliu la pct. 3 lit. a) din prezenta adresă nu vom mai relua aici argumentația.

e) Art. 2 alin. (2) lit. c) din Hotărârea Consiliului Local al Municipiului Râmnicu Vâlcea nr. 111/2010 dispune:

„prețul pentru folosința terenului ocupat prin instalarea, existența și funcționarea elementelor de comunicații electronice care fac obiectul lucrărilor de rețele de comunicații electronice, este de 0,18 Euro/ml/lună pentru furnizorii autorizați care realizează aceste rețele și donează municipiului două din cele trei tuburi, iar pentru furnizorii de rețele autorizați, care folosesc tuburile proprietatea municipiului prețul este de 0,30 Euro/ml/lună;”

În conformitate cu art. 26 alin. (4) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 79/2002, în cazul imobilelor proprietate publică prețul contractului de acces pe proprietăți trebuie să fie stabilit cu respectarea principiului nediscriminării între furnizorii de rețele publice de comunicații electronice, iar în plus trebuie să fie proporțional cu afectarea imobilului respectiv și justificat de autoritatea publică. De asemenea, potrivit aceluiași text de lege, prețul trebuie să acopere doar prejudiciile directe și certe cauzate prin efectuarea lucrărilor necesare pentru asigurarea exercitării dreptului de acces pe proprietăți, precum și prin existența și funcționarea elementelor rețelelor de comunicații electronice.

În ciuda acestor dispoziții legale, care stabilesc principiile pe baza cărora se pot stabili tarifele pentru exercitarea dreptului de acces, în acest caz, pentru realizarea aceleiași activități, furnizorii datorează tarife diferite. Deși tariful ar trebui să țină seama de prejudiciile create și de existența elementelor rețelelor pe respectiva proprietate, criteriul de stabilire a acestora pare să fi fost calitatea furnizorului, de proprietar sau chiriaș al infrastructurii respective. Chiar dacă am putea considera, prin reducerea la absurd, că acest tarif ar depinde de calitatea celui care datorează tariful, prin prisma realizării investiției în respectiva infrastructură, practic reducerea acordată proprietarului raportată la nivelul uriaș al investiției realizate și apoi „donate” municipiului Râmnicu Vâlcea nu poate fi fundamentată pe principii economice sau juridice. De asemenea, este neclar dacă tariful datorat de furnizorii care folosesc tubulatura „donată” unității administrativ-teritoriale este doar un tarif de folosință a terenului (deși în acest caz tubulatura care „folosește” proprietatea nu aparține acestui furnizor, ci municipiului, fiind de neînțeles de ce acesta percepe taxe de folosință a unui teren care îi aparține de bunuri care, de asemenea, îi aparțin) ci reprezintă o chirie pentru utilizarea infrastructurii.

Preambulul Hotărârii Consiliului Local al Municipiului Râmnicu Vâlcea nr. 218/2010 oferă informații suplimentare cu privire la modalitatea în care autoritatea publică locală a ales să determine prețul ce va fi solicitat pentru asigurarea accesului pe proprietatea publică sau privată a municipiului Râmnicu Vâlcea.

Astfel, „nivelul prețurilor ... au fost stabilite având ca referință tarifele pentru amplasarea de cabluri electrice, telefonice, tv, fibră optică în zona autostrăzilor și drumurilor naționale, aprobate prin Ordinul Ministrului Transporturilor nr. 245/25.02.2008, cu modificările ulterioare.”

În ceea ce privește tariful pentru folosința terenului ocupat prin instalarea, existența și funcționarea elementelor de comunicații electronice care fac obiectul lucrărilor de rețele de comunicații electronice, în valoare de 0,18 Euro/ml/lună, pentru furnizorii care realizează aceste rețele și donează municipiului Râmnicu Vâlcea două din cele trei tuburi, acesta a fost stabilit prin raportare la tariful

aferent amplasării de cabluri subterane în lungul drumurilor de interes național, mai precis în zona de siguranță a acestora, tarif prevăzut la Anexa nr. 6 din Ordinul Ministrului Transporturilor nr. 245/2008 pentru aprobarea unor tarife aplicate de Compania Națională de Autostrăzi și Drumuri Naționale din România – S.A., act normativ care între timp a fost abrogat de Ordinul Ministrului Transporturilor nr. 568/2010 pentru aprobarea unor tarife aplicate de Compania Națională de Autostrăzi și Drumuri Naționale din România – S.A.

Anexa nr. 6 din Ordinul Ministrului Transporturilor nr. 245/2008 a fost adoptată în temeiul art. 47 alin. (4) din Ordonanța Guvernului nr. 43/1997 privind regimul drumurilor, republicată, cu modificările și completările ulterioare (în forma de la acel moment), stabilind tarife pentru folosința proprietății publice aferente drumurilor de interes național. Deși nici în acest caz nu sunt clare criteriile pe baza cărora au fost stabilite aceste tarife și ignorând faptul că această normă era abrogată la momentul în care este aplicată, invocarea acestui ordin nu exonerează Consiliul Local Râmnicu Vâlcea de la respectarea prevederilor art. 26 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 79/2002. Astfel, în continuare, tarifele stabilite trebuie justificate astfel încât *„să acopere doar prejudiciile directe și certe cauzate prin efectuarea lucrărilor, precum și prin existența și funcționarea elementelor rețelelor de comunicații electronice”*.

Având în vedere că tariful pentru exercitarea dreptului de acces pe proprietatea publică din raza municipiului Râmnicu Vâlcea s-a determinat prin raportarea la un act normativ care stabilește prețul de acces pe proprietatea publică aferentă zonei drumurilor de interes național, iar nu pe baza principiilor legale instituite de Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 79/2002, ANCOM apreciază că art. 2 alin. (2) lit. c) din Hotărârea Consiliului Local al Municipiului Râmnicu Vâlcea nr. 111/2010 s-a adoptat cu încălcarea dispozițiilor imperative prevăzute de acest act normativ. În lipsa oricărui indiciu obiectiv pe baza căruia a fost stabilit quantumul efectiv al tarifelor percepute furnizorilor, ANCOM nu se poate pronunța cu privire la valoarea acestora.

Nu în ultimul rând, autoritățile locale trebuie să țină seama de faptul că stabilirea unor tarife sau taxe pentru accesul pe proprietatea publică care excedează contravaloarea folosinței și prejudiciile directe va conduce la creșterea costurilor furnizorilor de rețele de comunicații electronice, care, la rândul lor, ar putea să transfere aceste costuri pe piața cu amănuntul, cei prejudiciați fiind utilizatorii finali din zona respectivă, al căror acces la servicii de comunicații electronice se va face la tarife mai ridicate. Prin urmare, autoritățile administrației publice trebuie să determine nivelul tarifelor pentru accesul pe proprietatea publică astfel încât să existe un echilibru între obiectivul de colectare a veniturilor locale și cel de asigurare a unui anumit nivel de bunăstare a populației.

Având în vedere toate considerentele de mai sus ANCOM apreciază că prevederile cuprinse în Hotărârea Consiliului Local al Municipiului Râmnicu Vâlcea nr. 39/2010, precum și în Hotărârea Consiliului Local al Municipiului Râmnicu Vâlcea nr. 111/2010, respectiv în Hotărârea Consiliului Local al Municipiului Râmnicu Vâlcea nr. 218/2010 sunt de natură a crea premisele limitării drepturilor legale ale furnizorilor de rețele de comunicații electronice și recomandă reanalizarea acestora de către autoritățile administrației publice de la nivelul municipiului Râmnicu Vâlcea.