

ICCJ – Contract de finanțare având ca obiect acordarea unui ajutor financiar nerabursabil

Legislație relevantă:

Legea nr. 316/2001

O.G. nr. 79/2003

Încălcarea obligațiilor contractuale referitoare la existența conflictului de interese atrage caracterul neeligibil al sumelor acordate ca finanțare nerambursabilă, indiferent dacă a fost probată sau nu producerea vreunei pagube, obligația de recuperare a fondurilor europene existând în toate cazurile de constatare a unor fraude sau nereguli, fără a fi necesară probarea existenței vreunui prejudiciu.

Împrejurarea că proiectul finanțat a fost finalizat, investiția a fost realizată și recepționată, iar obiectivul a fost pus în funcțiune, nu are consecințe exoneratoare asupra debitului stabilit în sarcina beneficiarului contractului de finanțare, cu titlu de cheltuieli neeligibile.

Decizia nr. 3764 din 27 septembrie 2012

Notă: O.G. nr. 79/2003 privind controlul și recuperarea fondurilor comunitare, precum și a fondurilor de cofinanțare aferente utilizate necorespunzător, a fost abrogată, la data de 30 iunie 2011, prin O.G. nr. 66/2011 privind prevenirea, constatarea și sancționarea neregulilor apărute în obținerea și utilizarea fondurilor europene și/sau a fondurilor publice naționale aferente acestora, publicată în M. Of. nr. 461 din 30/06/2011.

Prin Sentința civilă nr.2439 din 7 martie 2011, Curtea de Apel București – Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal a respins, ca neîntemeiată, acțiunea formulată de reclamanta SC ECP SRL București, în contradictoriu cu pârâta Agenția de Plăți pentru Dezvoltare Rurală și Pescuit, prin care solicita anularea Procesului-verbal de constatare nr.10315/ 25.05.2010 și a Deciziei nr.14310/ 08.07.2010 de soluționare a contestației formulate împotriva respectivului proces-verbal, precum și a Scrisorii de notificare nr.10643/ 27.05.2010.

Pentru a pronunța această hotărâre, prima instanță a reținut următoarele:

La data de 22.05.2007 între Agenția de Plăți pentru Dezvoltare Rurală și Pescuit, în calitate de autoritate contractantă și SC ECP SRL în calitate de Beneficiar s-a încheiat Contractul de finanțare nr.C 3.11102531600529, având ca obiect acordarea ajutorului financiar nerambursabil în cuantum de 3.588.000 lei pentru realizarea proiectului intitulat „înființare fermă găini ouătoare aparținând SC ECP SRL Comuna O, Județul Dâmbovița”.

Această finanțare nerambursabilă este constituită din două componente, respectiv: contribuția financiară a Comunității Europene în proporție de 75% și contribuția publică națională în proporție de 25%, ambele gestionate de Ministerul Finanțelor Publice, potrivit O.U.G. nr.63/ 1999 cu privire la gestionarea fondurilor nerambursabile alocate României de către Comunitatea Europeană, precum și a fondurilor de cofinanțare aferente acestora.

Încheierea contractului menționat anterior a avut ca situație premisă prevederile cuprinse în Legea nr.316/2001 pentru ratificarea Acordului multianual de finanțare dintre Guvernul României și Comisia Comunităților Europene, semnat la Bruxelles la 2 februarie 2001, stabilind cadrul administrativ, legal și tehnic de implementare a Programului special de preaderare pentru agricultură și dezvoltare rurală SAPARD,

adoptat prin Reglementarea Comisiei (CE.) nr.1268/1999 din 21 iunie 1999 privind suportul Comunității pentru măsurile de preaderare în domeniul agriculturii și dezvoltării rurale în țările candidate din centrul și estul Europei în perioada de preaderare.

Dispozițiile legale privind desfășurarea activității de implementare a Programului SAPARD (Legea nr. 316/2001 și O.G. nr.79/2003 cu normele de aplicare) prevăd că eligibilitatea cheltuielilor este supusă verificărilor pe tot parcursul duratei de valabilitate a contractului de finanțare (perioada de execuție a proiectului – care se poate întinde pe maxim 2 ani, la care se adaugă o perioadă de 5 ani de monitorizare, conform art.2 din contractul-cadru de finanțare).

De asemenea, în conformitate cu prevederile art.15 alin.(2) privind controalele tehnice și financiare din Anexa I – Prevederi generale la Contractul de finanțare *«beneficiarul trebuie să consimtă la inspecții pe bază de documente sau la fața locului efectuate de autoritatea contractantă, Comisia Europeană și Curtea de Conturi a Comunității Europene asupra modului de utilizare a finanțării nerambursabile în conformitate cu Acordul Multianual de Finanțare dintre România și UE, ratificat prin Legea nr.316/ 2001, pe perioada de valabilitate a contractului»*.

Obținerea sprijinului financiar nerambursabil reclamă îndeplinirea unor condiții stabilite și acreditate de Comunitatea Europeană, condiții care sunt obligatoriu de cunoscut și respectat de către beneficiari, potrivit art.1, 2, 3 din Anexa I – prevederi generale, la contractul de finanțare.

Pentru realizarea atribuției sale specifice și anume aceea de a întreprinde toate acțiunile necesare care să asigure buna derulare a proiectelor finanțate prin Programul SAPARD, pârâta Agenția de Plăți pentru Dezvoltare Rurală și Pescuit, prin serviciile specializate, are competența legală de a efectua

verificări atât în baza procedurilor aplicabile acreditate de Comisia Europeană, cât în baza legislației române în vigoare, aceste verificări având drept scop verificarea respectarea criteriilor de eligibilitate, cât și eventualele nereguli rezultate în decursul implementării proiectului, din culpa beneficiarului.

Realizarea proiectului finanțat prin Programul SAPARD se face prin încheierea de către Beneficiarul finanțării nerambursabile de contracte de achiziții pentru bunurile, serviciile și lucrările necesare – achiziții ce trebuie să se desfășoare în condiții de respectare a regulilor cuprinse în „Instrucțiuni de achiziții pentru beneficiarii măsurilor 1.1.t 3.1., 3.4.”, ce constituie Anexa IV la Contractul de finanțare, potrivit art. 6 din Anexa la acest contract.

Emiterea actelor administrative a căror anulare se solicită este consecința nerespectării de către reclamantă a prevederilor Contractului de finanțare și ale Legii nr. 316/2001.

Astfel, emiterea Procesului verbal de constatare nr.10315/25.05.2010 s-a făcut de către A.P.D.R.P. ca urmare a încălcării dispozițiilor din Contractul de finanțare și din Legea nr.316/2001 și a încălcării prevederilor din Ghidul Solicitantului Măsura 3.1. – Investiții în exploatații agricole, prevederi avute în vedere de beneficiar și impuse acestuia încă de la întocmirea cererii de finanțare și a documentelor aferente acesteia în vederea semnării contractului de finanțare menționat, emiterea actului administrativ menționat anterior fiind rezultatul conduitei defectuoase a reclamantei în derularea contractului de finanțare nr.C 3.11102531600529/ 22.05.2007 care nu a respectat obligațiile pe care și le-a asumat prin semnarea acestui contract.

Contractul de finanțare nr. C 3.11102531600529/ 22.05.2007 încheiat între A.P.D.R.P., în calitate de autoritate

contractantă și SC ECP SRL, în calitate de Beneficiar, având ca obiect acordarea ajutorului financiar nerambursabil în cuantum 3.588.000 RON pentru realizarea proiectului intitulat „înființare fermă găini ouătoare aparținând SC ECP SRL, Comuna 0, Județul Dâmbovița” este un contract administrativ, atât din prisma părții semnatare a acestui contract, în speță o autoritate publică centrală, respectiv Agenția de Plăți pentru Dezvoltare Rurală și Pescuit, instituție publică, care funcționează în baza O.U.G. nr.13/2006, aprobată prin Legea nr.198/2006, cu modificările și completările ulterioare, cât și prin prisma obiectului contractului de finanțare, respectiv acordarea unui sprijin financiar nerambursabil acordat din fonduri publice (75% contribuția financiară a Comunității Europene și 25% contribuția publică națională).

În urma controlului efectuat de Autoritatea de Audit de pe lângă Curtea de Conturi a României s-a constatat că pentru licitația de lucrări de construcții și instalații, beneficiarul SC ECP SRL a transmis cereri de ofertă la 3 operatori economici, respectiv S.C. L SRL, S.C. E SRL și S.C. L C SRL și a obținut din partea acestora 3 oferte conforme.

În raport cu această situație de fapt, beneficiarul de proiect nu a respectat prevederile cuprinse în Contractul de finanțare – Anexa IV Instrucțiuni de achiziții pentru beneficiarii măsurilor 1.1., 3.1., 3.4., în sensul că beneficiarul contractului, respectiv SC ECP SRL a atribuit contractul de achiziții lucrări fără respectarea principiului liberei concurențe și a întocmit în mod eronat fișa de verificare a conflictului de interese declarând în mod nereal, în mod fals, că nu există legături/ relații de rudenie/profesionale între candidați/ ofertanți sau alte părți implicate în procedura de ofertare la momentul depunerii ofertei.

Din certificatele constatatoare eliberate de Oficiul Registrului Comerțului pentru societățile comerciale participante la licitație, documente solicitate în cadrul misiunii de audit, rezultă că ofertantul câștigător S.C. L SRL

și ofertantul S.C. E SRL au aceeași acționari, respectiv GE și MN, fiecare cu o cota de participare la beneficii și pierderi în procent de 50%.

Suma plătită necuvenit beneficiarului este de 612.296,65 lei, fonduri nerambursabile din partea Agenției de Plăți pentru Dezvoltare Rurală și Pescuit.

Beneficiarul a atribuit contractul de execuție lucrări și instalații fără respectarea principiului liberei concurențe, declarând în mod nereal că nu există legături/ relații de rudenie/ profesionale între candidați/ ofertanți sau alte părți implicate în procedura de ofertare la momentul depunerii ofertei.

Atât ofertantul câștigător S.C. L SRL, cât și un alt ofertant S.C. E au aceeași asociați, fiecare cu o cotă de participare la beneficii și pierderi în procent de 50%.

Totodată, potrivit prevederilor art.4 – Conflictul de interese, din Anexa 1 – Prevederi generale la Contractul de finanțare, „Beneficiarul va adopta o asemenea conduită care va evita conflictul de interese și va informa imediat Autoritatea Contractantă despre orice situație care dă naștere sau este posibil să dea naștere unui astfel de conflict”, precum și pe ale pct. 1 buleta 2 din cap. I – Prevederi generale din Anexa UIV – Instrucțiuni de achiziții pentru beneficiarii măsurilor 1.1, 3.1, 3.4., potrivit cărora „Costurile eligibile ale oricăror servicii, bunuri și lucrări, mai mari de echivalentul în RON a 10.000 euro, sunt eligibile dacă beneficiarii privați au obținut oferte conforme de la cel puțin 3 furnizori”.

Sușinerile reclamantei în legătură cu inexistența în cauză a conflictului de interese sunt nefondate, întrucât pârâta, la emiterea actelor administrative, nu a invocat ca temei de drept material prevederile cuprinse în H.G. nr.224/2008, în raport de care sunt formulate sușinerile reclamantei, ci dispozițiile care rezultă din fișa de verificare a

conflictului de interese, care este parte integrantă din documentația de licitație.

În această fișă, la punctul 3 – Firmele participante la licitație, este menționat în coloana 4 – Tipul conflictului, potrivit căruia *„Există o relație/ legături de rudenie/ profesionale între candidați/ invitați/ ofertanți sau alte părți implicate în procedura de ofertare la momentul depunerii ofertei?”*.

Un atare caz de conflict de interese trebuie interpretat în cazul de față, împreună cu cerința impusă atât în anexa 1 – Prevederi generale la Contractul-cadru nr. C 3.11102531600529/ 18.05.2007, cât și în anexa IV – Instrucțiuni de achiziții pentru beneficiarii măsurilor 1.1., 3.1., 3.4., potrivit căreia nu sunt eligibile costurile oricărui servicii, bunuri și lucrări care depășesc echivalentul în RON a 10.000 euro, pentru care beneficiarul nu a obținut oferte de la cel puțin trei furnizori.

Potrivit certificatelor eliberate de ORC pentru S.C. E SRL (unul din cei 3 ofertanți în cadrul procedurii), respectiv S.C. L SRL (ofertantul câștigător), cele două societăți au aceiași asociați, fiecare cu o cotă de participare la beneficii și pierderi în procent de 50%, împrejurare care a avut ca efect încălcarea principiului liberei concurențe într-un mod flagrant.

Încălcarea prevederilor contractuale referitoare la existența conflictului de interese atrage caracterul neeligibil al sumelor acordate, indiferent dacă a fost probată sau nu o pagubă, caracterul neeligibil al sumelor acordate nefiind condiționat de acest prejudiciu, rezultând din simpla încălcare a prevederilor contractuale privind conflictul de interese pe care reclamanta și le-a asumat în mod conștient la încheierea contractului.

Beneficiarului finanțării nerambursabile i s-a respectat

dreptul la apărare, în conformitate cu prevederile art. 177 din O.G. nr.92/2003 – Codul de procedură fiscală, republicată, acesta formulând contestație la procesul verbal de constatare, contestație care a fost soluționată de către experții Direcției Control și Antifraudă din cadrul A.P.D.R.P., prin Decizia nr.14310/ 08.07.2010.

Împotriva acestei hotărâri, considerând-o netemeinică și nelegală, a formulat recurs Societatea comercială reclamantă care a invocat motivele prevăzute la art.304 pct.8 și pct.9, în condițiile art.304¹ din Codul de procedură civilă, afirmând că hotărârea a fost dată cu încălcarea și aplicarea greșită a legii și susținând, în esență, următoarele critici:

– instanța de fond nu a reținut încălcarea de către autoritatea publică pârâtă a dreptului la apărare al reclamantei în procedura administrativă, deși chiar autoritatea a fost nevoită să emită o decizie de îndreptare a erorii materiale;

– motivul reținut de instanța de fond, ca și de autoritatea pârâtă, pentru declararea neeligibilității sumei de 612.296,65 lei nu este definit ca neregulă de H.G. nr.224/2008, act normativ care reglementează conflictul de interese;

– conflictul de interese este definit la art.2 alin.(2) lit.m) din H.G. nr.224/2008, iar situația reținută de instanță nu se încadrează în aceste dispoziții legale;

– în mod greșit a reținut instanța de fond, ca și autoritatea pârâtă, existența unei încălcări a principiului liberei concurențe, deoarece simpla constatare a faptului că două societăți comerciale participante la procedurile de ofertare, au asociați comuni, nu reprezintă automat o încălcare a principiului liberei concurențe;

– noțiunea de afectare a liberei concurențe, potrivit art.82 din Tratatul de Instituire a Comunităților Europene și art.5

din Legea nr.21/1996 a Concurenței, este definită ca fiind o înțelegere între agenții economici care afectează mediul concurențial, ceea ce în cauză nu s-a dovedit;

– în mod greșit a reținut instanța de fond că declararea neeligibilității sumelor nu este condiționată de probarea existenței unui prejudiciu.

În concluzie, societatea comercială reclamantă a solicitat admiterea recursului și, în principal, admiterea acțiunii și anularea actelor administrative atacate, iar în subsidiar, trimiterea cauzei aceleiași instanțe pentru completarea materialului probator cu „o expertiză tehnico-economică pentru încadrarea ofertei câștigătoare în mediul concurențial”.

Autoritatea publică pârâtă a depus întâmpinare, reluând, în mare parte, apărările formulate la fond prin întâmpinare.

În plus, în combaterea criticilor recursului cu privire la condiția existenței unui prejudiciu pentru declararea neeligibilității unei sume, autoritatea pârâtă a susținut justetea concluziei instanței de fond și a invocat jurisprudența C.J.U.E. din care rezultă că orice abatere conduce la retragerea avantajului obținut nejustificat și, pe de altă parte, că nu este necesară probarea existenței unui prejudiciu pentru recuperarea fondurilor U.E.

În concluzie, autoritatea publică pârâtă a susținut că soluția instanței de fond este legală și temeinică, solicitând respingerea recursului ca nefondat.

Recursul este nefondat.

În ceea ce privește criticile referitoare la încălcarea dreptului la apărare al recurentei-reclamante în cadrul procedurii administrative;

În cauză este necontestat că societatea comercială a sesizat Curtea de apel solicitând anularea Deciziei nr.14310 din

8.07.2010 și a Procesului-verbal de constatare nr.10315 din 25.05.2010.

Este adevărat că a existat inițial Procesul-verbal de constatare nr.5542 din 25.03.2010, în privința căruia, în urma contestației formulate de societatea comercială, s-a dispus prin Decizia nr.9133 din 11.05.2010 refacerea integrală a acestuia, în condițiile art.48 din Codul de procedură fiscală, constatându-se existența unor erori materiale în ceea ce privește indicarea prevederilor legale și contractuale încălcate, raportate la faptele reținute în Cap.6 „Prezentarea aspectelor constatate”.

Ca urmare a refacerii Procesului-verbal nr.5542 din 25.03.2010, a fost întocmit și comunicat societății comerciale Procesul-verbal nr.10315 din 25.05.2010, contestația formulată împotriva acestuia fiind soluționată prin Decizia nr.14130 din 8.07.2010.

Prin criticile sale, societatea comercială a susținut că refacerea procesului verbal impunea și refacerea întregului control, cu parcurgerea întregii proceduri, inclusiv audierea persoanei juridice controlate, susțineri lipsite de temei.

Astfel, având în vedere că procesul-verbal de constatare încheiat în condițiile O.G. nr.79/2003, reprezintă un act administrativ fiscal, în mod judicios a reținut instanța de fond, precum și autoritatea publică intimată, incidența prevederilor art.48 din Codul de procedură fiscală, fiind vorba de îndreptarea unor erori materiale.

Or, într-o astfel de situație, refacerea actului administrativ fiscal s-a limitat la corectarea acestuia prin eliminarea greșelilor strecurate, organul de control competent neavând temei legal pentru reluarea și refacerea controlului și a întregii proceduri de control.

Că este așa, rezultă în mod neechivoc din conținutul art.48 fraza a II-a din Codul de procedură fiscală, unde se specifică

în mod expres că „Actul administrativ corectat se va comunica contribuabilului”, ceea ce în cauză s-a făcut, în mod necontestat.

De altfel, așa cum a reținut și instanța de fond, societatea comercială recurentă a avut posibilitatea să-și susțină apărările în contestația formulată împotriva actului administrativ fiscal corectat/ refăcut, Procesul-verbal nr.10315 din 25.05.2010, soluționată prin Decizia nr.14310 din 8.07.2010, ambele atacate la instanța de contencios administrativ și fiscal, în cauza de față.

În ceea ce privește criticile recursului vizând fondul cauzei, acestea se subsumează următoarelor susțineri:

– situația de fapt constatată și necontestată nu reprezintă un conflict de interese în sensul prevederilor art.2 lit.m) din H.G. nr.224/2008 privind stabilirea cadrului general de implementare a măsurilor cofinanțate din FEADR prin PNDR 2007-2013;

– faptul că două societăți comerciale, participante la procedurile de ofertare, au asociați comuni nu reprezintă în mod automat o încălcare a principiului liberei concurențe;

– în orice situație, declararea neeligibilității unor sume trebuie să fie condiționată de probarea existenței unui prejudiciu.

În ceea ce privește existența conflictului de interese, în cauză, este necontestat că la licitația de lucrări de construcții și instalații, societatea comercială recurentă a transmis cereri de ofertă la 3 operatori economici: S.C. L SRL, S.C. E SRL și S.C. LC SRL, fiind declarată câștigătoare S.C. L SRL.

Pe baza documentelor solicitate în cadrul misiunii de audit de către Curtea de Conturi s-a constatat că beneficiarul contractului de finanțare nerambursabilă, societatea

comercială recurentă nu a respectat dispozițiile legale și contractuale incidente în cauză, S.C. L SRL și S.C. E având aceiași acționari, fiecare cu o cotă de participare de 50%.

Societatea comercială recurentă a susținut că această situație nu reprezintă un conflict de interese din moment ce dispozițiile art.2 lit.m) din H.G. nr.224/2008 definește conflictul de interese ca fiind situația în care există legături între structurile acționariatului beneficiarului și ofertanții acesteia sau între membrii comisiei de evaluare și ofertanți.

În cauză, însă, este vorba de situația prevăzută la art.2 lit.m) fraza a II-a, care se referă la cazul când ofertantul câștigător deține pachetul majoritar de acțiuni în două firme participante pentru același tip de achiziție, dispoziții pe deplin aplicabile în cazul S.C. L SRL (ofertantul câștigător) și S.C. E, GE și MN având cotă de participare de 50% la ambele societăți.

Societatea comercială recurentă nu poate susține cu temei că nu ar fi cunoscut această situație, care rezultă în mod evident din certificatele emise de Oficiul Național al Registrului Comerțului.

Pe de altă parte, instanța de fond și autoritatea pârâtă au reținut în mod judicios că depunerea a două oferte de către aceleași persoane, în numele a două societăți comerciale la care dețineau participanții în cotă egală – 50%, reprezintă și o denaturare a concurenței, fiind afectate alte societăți comerciale care ar fi putut depune oferte în mod legal, ceea ce reprezintă o încălcare a prevederilor art.5 alin.(1) din Legea concurenței nr.21/2006.

În ceea ce privește criticile care se referă la necesitatea probării unui prejudiciu, drept condiție a declarării neeligibilității unei sume acordate ca finanțare nerambursabilă, instanța de recurs reține că sunt

neîntemeiate.

Astfel, în jurisprudența sa, CJUE a statuat că „inclusiv abaterile care nu au un impact financiar precis pot afecta interesele financiare a Uniunii” C-465/10 pct.47 și C-199/03 pct.31, statul fiind în măsură „să solicite beneficiarului în cauză rambursarea finanțării” C-271/01 pct.48, C-465/10 pct.32, regula generală fiind că orice abatere trebuie să ducă la retragerea avantajului obținut în mod fraudulos C-199/03, pct.15.

În concluzie, este corectă concluzia instanței de fond că obligația de recuperare a fondurilor UE există în toate cazurile de constatare a unor fraude sau nereguli, fără a fi necesară probarea existenței/ producerii unui prejudiciu.

Astfel fiind, împrejurarea că proiectul a fost finalizat, investiția a fost realizată și recepționată, iar obiectivul a fost pus în funcțiune, nu are semnificația exoneratoare invocată de recurenta-reclamantă.

Recursul a fost respins ca nefondat.

Începând cu 1 mai 2016 noul Cod Vamal al Uniunii Europene aduce schimbări majore pentru operatorii economici din România

Începând cu 1 mai 2016, Codul Vamal al Uniunii Europene și

actele sale de implementare (Regulamentul Delegat și Regulamentul de aplicare al Comisiei) vor fi aplicabile în întregime în România. Apariția noului Cod Vamal reprezintă un pas important în procesul de modernizare a legislației vamale la nivelul tuturor celor 28 de state membre, prin crearea unei infrastructuri IT care să permită un acces facil pe cale electronică, fără a mai fi necesară utilizarea formularelor pe suport de hârtie.

Specialiștii PwC au prezentat azi în cadrul unei conferințe cele mai importante modificări aduse de Codul Vamal al Uniunii Europene, prin prisma impactului acestora asupra companiilor din România și a modului în care aceste companii vor trebui să reacționeze și să se adapteze schimbărilor.

Alături de consultanții PwC România, la eveniment au participat și reprezentanții Direcției Generale a Vămilelor, precum și liderul serviciilor de consultanță vamală pentru Europa, Orientul Mijlociu și Africa din cadrul PwC – Ruud Tusveld, care a participat la discuțiile cu reprezentanții Comisiei Europene pe marginea acestui pachet legislativ.

„Necesitatea coordonării celui mai important bloc comercial din lume, a colectării

taxelor vamale, care reprezintă aproximativ 15% din bugetul total al UE, precum și procesarea anuală a aproximativ 280 de milioane de declarații vamale, implică un amplu proces de modernizare al autorităților vamale din cele 28 de state membre. O parte importantă a acestei modernizări o reprezintă și vama electronică (e-customs), de la care se așteaptă o mai bună cooperare dintre vamă și fisc, o creștere a colectării și a luptei împotriva fraudei și, nu în ultimul rând, un parteneriat cu operatorii de bună credință care să faciliteze comerțul”, a declarat Ruud Tusveld.

„Din perspectiva predictibilității și a aplicării practice a noului pachet legislativ de bază, care în prezent are

aproximativ 1.000 de pagini, la care se vor adăuga și un număr ridicat de ordine ale ANAF care urmează să fie emise în perioada imediat următoare. Tocmai de aceea, am propus constituirea unui grup de lucru între reprezentanții mediului de afaceri și cei ai vămii române”, a adăugat Daniel Anghel, Lider Impozite și Taxe Indirecte, PwC Europa Centrală și de Est.

Pe parcursul conferinței s-a abordat și nevoia de coordonare dintre legislația privind prețurile de transfer și cea privind valoarea în vamă, având în vedere că legea din România permite contribuabililor români angajați în tranzacții intra-grup să solicite autorităților fiscale emiterea de acorduri de preț în avans.

„În problematica prețurilor de transfer și a valorii în vamă este important ca operatorii economici să poată beneficia de o abordare unitară, care să aibă la bază punctele de vedere exprimate de autoritatea fiscală și cea vamală. Spre exemplu, se impune o astfel de abordare înaintea emiterii unui Acord de Preț în Avans”, a precizat Daniela Dinu, Director, Consultanță Fiscală, PwC România.

În noul Cod vamal, regimurile vamale vor fi reorganizate într-o nouă structură. Unele dispar, iar altele vor continua sub o altă denumire. Astfel, după 1 mai 2016 va fi necesară și o corelare a prevederilor din Codul fiscal cu noile regimuri speciale prevăzute de Codul Vamal al Uniunii Europene.

De asemenea, noua definiție a exportatorului din legislația vamală trebuie corelată cu legislația privind TVA, întrucât operatorii din afara UE nestabiliți nu vor mai putea realiza operațiuni de export.

„Un aspect important pe care dorim să-l aducem în atenția companiilor se referă la redevențe și drepturi de licență, care, începând cu 1 mai 2016, vor trebui să fie incluse mai des în valoarea în vamă” a declarat Lorina Dărmănescu, Senior

Manager, Consultanță Fiscală, PwC România.

„Astfel, companiile din România trebuie să realizeze o radiografie internă prin care să stabilească modul în care aceste schimbări în materie vamală le afectează activitatea și să se pregătească în mod corespunzător. De asemenea, având în vedere numărul mare de schimbări prevăzute de Codul Vamal al Uniunii Europene și actele sale de implementare, precum și faptul că aceste schimbări, prin natura lor, au condus la o serie de interpretări, considerăm că este necesar ca Direcția Generală a Vămirilor să reacționeze și să emită clarificările necesare care să confere operatorilor economici din România o înțelegere cât mai bună asupra noilor modificări”, a conchis Daniel Anghel.

Despre PwC

Firmele din rețeaua PwC ajută organizațiile și indivizii să creeze valoarea adăugată de care au nevoie. Suntem o rețea de firme prezentă în 157 de țări cu mai mult de 208.000 de specialiști dedicați oferirii de servicii de calitate de audit, consultanță fiscală și consultanță pentru afaceri. Spuneți-ne care sunt lucrurile importante pentru dumneavoastră și descoperiți mai multe informații despre noi vizitând site-ul www.pwc.ro.

**Întrebare preliminară
referitoare la obligația de a
prezenta documentele de**

plată, în cazul unei rambursări intracomunitare de TVA

În data de 17 decembrie 2015 Înalta Curte de Casație și Justiție – secția de contencios administrativ și fiscal a ridicat în dosarul de recurs [2917/2/2012*](#) o întrebare preliminară la Curtea Europeană de Justiție, actualmente înregistrată sub numărul de cauză [C-55/16](#), cu următorul conținut:

Dacă dispozițiile Directivei a 8-a (79/1072/[CEE])¹, precum și principiul neutralității fiscale se opun/s-au opus unei legislații, dintr-un stat membru, prin care se reglementează/s-a[u] reglementat, în considerarea principiului certitudinii impunerii, condițiile în care se poate exercita dreptul de rambursare pe valoarea adăugată, precum, în cauza de față, dovedirea achitării taxei de către furnizori.

Evo Bus GmbH este producătorul autobuzelor marca Mercedes cu care RATB operează de aproape 15 ani. Pentru toate piesele de schimb, reparațiile și service-ul acordat acestor autobuze, procurate de furnizorul german de la prestatori înregistrați în România în scop de TVA și prin urmare facturate din România în Germania cu TVA românesc, ANAF a respins în mod constant societății nerezidente Evo Bus GmbH rambursarea de taxe pe valoarea adăugată achitate în amonte, pe motiv că Evo Bus GmbH nu a prezentat documente **de plată** prin care să ateste achitarea TVA conform art. 49 alin.1 din HG nr. 44/2004.

Mai exact, pe lângă contracte, devize și facturi, ANAF a considerat că Evo Bus GmbH ar fi trebuit să prezinte și dovezile de plată a TVA aferentă, chiar dacă nu Evo Bus avea

obligatia de a colecta aceasta taxa pentru livrari si prestari de servicii efectuate din Romania de furnizori rezidenti in Romania.

Problema a derivat din **traducerea defectuoasa in limba romana a art. 2 din Directiva a 8-a** (Directiva 79/1072/EEC), transpus prin art. 147² din Codul fiscal:

*Art. 147². (1) In conditiile stabilite prin norme :a) persoana impozabila neînregistrată și care nu este obligată să se înregistreze în scopuri de TVA în România, stabilită în alt stat membru, poate solicita rambursarea taxei **achitate**.*

Punctul 49 alin. 5 din Norme reglementa limitativ cele patru conditii și formalitățile pe care trebuia să le îndeplinească o persoană impozabilă stabilită în alt Stat Membru pentru a solicita rambursarea de TVA din România. Printre aceste conditii nu se afla însă și obligatia de prezenta documentele de plată, aferente unei colectări efectuate de un furnizor din amonte:

49 (5). Pentru a îndeplini conditiile pentru rambursare, orice persoană impozabilă prevăzută la alin. (3) trebuie să îndeplinească următoarele obligatii:

a) să depună la organele fiscale competente din România o cerere pe formularul al cărui model este stabilit de Ministerul Finanțelor Publice, anexând toate facturile și/sau documentele de import în original, care să evidențieze taxa a cărei rambursare se solicită;

b) să facă dovada că este o persoană impozabilă înregistrată în scopuri de TVA într-un stat membru, sub forma unui certificat emis de autoritatea competentă din statul membru în care aceasta este stabilită. Totuși, atunci când autoritatea fiscală competentă română posedă deja o astfel de dovadă, nu este obligatoriu ca persoana impozabilă să aducă

noi dovezi pe o perioadă de un an de la data emiterii primului certificat de către autoritatea competentă a statului în care este stabilită;

c) să confirme prin declarație scrisă că în perioada la care se referă cererea sa de rambursare nu a efectuat livrări de bunuri sau prestări de servicii ce au avut loc sau au fost considerate ca având loc în România, cu excepția, după caz, a serviciilor prevăzute la alin. (3) lit. a) și b);

d) să se angajeze să înapoieze orice sumă ce i-ar putea fi rambursată din greșeală.

Aceste patru condiții se găsesc enumerate limitativ în art. 3 din Directiva a 8-a.

Nici în art. 3 din Directiva a 8-a, nici în punctul 49 din Norme nu se găsește enumerată condiția persoanei impozabile beneficiare de a dovedi „achitarea” taxei colectate în amonte. Tot ce putea Evo Bus dovedi (și a făcut-o) a fost achitarea facturilor comerciale provenite de la furnizori înregistrați în scop de TVA în România, care bineînțeles evidențiau și taxa pe valoarea adăugată colectată în România.

Art.147² din Codul fiscal transpunea în epocă art. 2 din Directiva a 8-a de TVA, printr-o traducere defectuoasă ce a condus la aplicări în practică încă și mai contrare dreptului comunitar, fiind **singura versiune de implementare a directivei care utilizează sintagma TVA „achitat” în loc de TVA „colectat”**, adică altfel de cum suna textul comunitar în versiunile corecte din alte limbi: *charged tax* (în engleză) și *taxe grevée* (în franceză) – cu semnificația: de taxă **colectată** de furnizor, sau de taxă **afertă** importurilor și achizițiilor de bunuri/servicii, efectuate în România.

Decizia CJUE în această speță va influența toate dosarele de rambursare intracomunitară de TVA aferente perioadei 2007-

2013, inclusiv pe cele soluționate irevocabil.

Evo Bus GMBH este reprezentat în instanță de Av. Ionuț Dobrinescu și Av. Luisiana Dobrinescu.

Lista tuturor trimiterilor preliminare formulate de către instanțele din România se află pe platforma IADUER.ro, proiect [CSDE](#), [ARDAE](#) și [FJR](#) susținut de JURIDICE.ro.

Acesta este un comunicat preluat de pe site-ul www.dobrinescudobrev.ro.

ICCJ – Cariera judecătorilor și procurorilor. Interdicția legală instituită de dispozițiile art. 33 alin. (14) din Legea nr. 303/2004, republicată

Potrivit art.33 alin.(14) din Legea nr.303/2004, republicată, judecătorii și procurorii numiți în condițiile art.33, nu pot fi delegați, detașați, transferați și nu pot promova la alte instanțe sau parchete timp de cel puțin 3 ani de la numirea în funcția de judecător sau procuror.

Scopul reglementării fiind acela de a asigura stabilitatea la instanțele și parchetele la care s-a dispus numirea magistraților în condițiile art. 33 alin.(1) din Legea nr.303/2004, dispozițiile art.33 alin.(14) din aceeași lege sunt aplicabile nu numai situațiilor enumerate de acest text,

ci oricărei situații care ar avea ca rezultat eliberarea/ vacantarea postului ocupat de un judecător/ procuror numit în condițiile art.33 din lege.

Decizia nr. 3759 din 27 septembrie 2012

Prin Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr.989 din 20 decembrie 2011 s-a reținut că interdicția prevăzută de art.33 alin.(14) din Legea nr.303/2004, republicată, este aplicabilă în cazul cererilor judecătorilor de numire în funcția de procuror, respectiv ale procurorilor de numire în funcția de judecător.

În motivarea acestei hotărâri, s-au reținut următoarele:

Potrivit dispozițiilor art.33 alin.(14) din Legea nr.303/2004, persoanele numite în funcția de judecător sau procuror în condițiile art.33 alin.(1) din Legea nr.303/2004, nu pot fi delegate, detașate, transferate și nu pot promova la alte instanțe sau parchete timp de cel puțin 3 ani de la numirea în funcție.

Interdicția prevăzută de dispozițiile art. 33 alin. (14) din Legea nr.303/2004 republicată a fost introdusă prin O.U.G. nr.100/04.10.2007 pentru modificarea și completarea unor acte normative în domeniul justiției și viza, inițial, o perioadă de un an.

Ulterior, prin Legea nr.97/2008 privind aprobarea O.U.G. nr.100/ 2007 pentru modificarea și completarea unor acte normative în domeniul justiției, publicată în Monitorul Oficial nr. 294/15.04.2008, textul art. 33 alin.(14) a fost modificat, în sensul instituirii unei interdicții de 3 ani.

Urmând o procedură specială de admitere în magistratură, regula fiind admiterea în magistratură prin Institutul Național al Magistraturii, persoanele care promovează concursul organizat în condițiile art. 33 alin.(1) din Legea nr.303/2004 trebuie să respecte interdicția instituită în

alin. 14 al aceluiași articol.

Instituirea de către legiuitor a unei astfel de interdicții, în cazul judecătorilor sau procurorilor care promovează concursul de admitere, organizat în condițiile art.33 alin.1 din Legea nr.303/2004, are ca scop menținerea ocupării posturilor din cadrul acelor instanțe sau parchete, care se confruntă cu dificultăți constante în asigurarea necesarului de judecători și procurori prin modalitatea principală de admitere în magistratură. Posturile propuse pentru ocupare în baza acestei proceduri sunt publicate pe site-ul Consiliului Superior al Magistraturii, al Institutului Național al Magistraturii și aduse la cunoștință printr-un comunicat de presă, iar participarea la concurs a candidaților se face în considerarea numai a acestor posturi și a respectării constrângerilor pe care le impune procedura vizată.

Dat fiind faptul că interdicția prevăzută de dispozițiile art. art. 33 alin. (14) se aplică în situația în care un judecător solicită transferul la o altă instanță sau un procuror solicită transferul la o altă unitate de parchet, Plenul apreciază că această interdicție se aplică cu atât mai mult în situația în care judecătorul solicită transferul/numirea la o unitate de parchet sau procurorul solicită transferul/numirea la o instanță.

O interpretare contrară ar conduce la instituirea unui tratament diferențiat, or, nu se poate admite ca interdicția să fie aplicabilă în prima situație, iar într-o situație similară aceasta să nu se aplice, scopul reglementării fiind în mod evident acela de a asigura stabilitatea la instanțele și parchetele la care s-a dispus numirea magistraților în condițiile art. 33 alin.(1) din Legea nr.303/2004.

Prin Hotărârea nr.1020 din 20 decembrie 2011 a Secției Pentru Judecători din cadrul C.S.M., în acord cu cele reținute de principiu în Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr.989 din 20 decembrie 2011, s-a constatat că

mai mulți procurori, între care și recurentul, nu îndeplinesc condițiile prevăzute de lege pentru numirea în funcție de judecător.

Împotriva celor două hotărâri a declarat recurs SO, susținând că prin Decretul nr.757 din 29.06.2010 emis de Președintele României a fost numit în funcția de procuror la Parchetul de pe lângă Judecătoria Târgu Bujor, județul Galați, iar la data de 5.11.2011 s-a adresat cu cerere solicitând C.S.M. să fie numit judecător la Judecătoria Slobozia sau la Judecătoria Oltenița, având domiciliul în municipiul Călărași, cererea sa fiind respinsă prin Hotărârea nr.1020 din 20.12.2011 adoptată de Secția pentru judecători a C.S.M., în temeiul Hotărârii nr.989 din 20.12.2011 adoptată de Plenul C.S.M.

În motivarea cererii de recurs s-a susținut că cele două hotărâri sunt nelegale, în esență, pentru următoarele motive:

- dispozițiile art.33 alin.(14) din Legea nr.303/2004, republicată, sunt aplicabile în cazul transferului, promovării, delegării și detașării judecătorilor/ procurorilor care au fost numiți în condițiile art.33 din această lege;
- dispozițiile art.33 alin.(14) din această lege nu sunt incidente în cazul unei cereri prin care un procuror solicită numirea în funcția de judecător sau invers;
- Hotărârea nr.989/2011 introduce o reglementare discriminatorie în ceea ce privește judecătorii și procurorii care au fost numiți în funcție conform prevederilor art.33 din Legea nr.303/2004, republicată, în raport cu judecătorii și procurorii numiți în urma promovării examenului de capacitate, potrivit art.31 din aceeași lege;
- Hotărârea nr.1020/2011 este nelegală pentru că, dacă Hotărârea nr.989/2010 modifică Hotărârea nr.193/2006 a Plenului C.S.M. privind transferul judecătorilor și procurorilor, precum și numirea judecătorilor în funcția de procuror și a procurorilor în funcția de judecător, această

hotărâre nu este aplicabilă cererii sale care a fost depusă anterior adoptării Hotărârii nr.1020 din 20.12.2011.

În concluzie, recurentul a solicitat anularea celor două hotărâri ca fiind nelegale și să fie obligat C.S.M. să emită o hotărâre prin care să propună numirea sa în funcția de judecător la una dintre instanțele care au posturi vacante (la data formulării cererii): Judecătoria Sectorului 6 București, Judecătoria Constanța sau Judecătoria Brăila.

Consiliul Superior al Magistraturii a depus întâmpinare prin care a invocat excepția de necompetență materială a Înaltei Curți de Casație și Justiție – Secția contencios administrativ și fiscal în ceea ce privește Hotărârea nr.989/2011 a Plenului C.S.M., susținând că dispozițiile art.29 alin.(7) din Legea nr.317/2004, excepție care a fost respinsă prin Încheierea din 21 iunie 2012.

Totodată, autoritatea publică intimată a invocat excepția inadmisibilității recursului în ceea ce privește Hotărârea nr.1020 din 20.12.2011 adoptată de Secția pentru judecători a C.S.M. care, potrivit art.29 alin.(7) din Legea nr.317/2004 nu poate fi atacată la Secția contencios administrativ și fiscal a Înaltei Curți de Casație și Justiție, care potrivit art.29 alin.(7) din Legea nr.317/2004 nu poate fi atacată la Secția contencios administrativ și fiscal, nefiind o hotărâre adoptată de Plenul C.S.M.

În ceea ce privește Hotărârea nr.989/2011 a Plenului C.S.M., autoritatea intimată, prin întâmpinarea depusă, a solicitat respingerea recursului, susținând, în esență, că nu există motive de nelegalitate.

Recurentul a depus și concluzii scrise prin care a reiterat susținerile formulate în considerentele cererii de recurs și, în plus, s-a referit la cererile de intervenție care s-au formulat în cauză, respinse în practica acestei decizii, anterior dezbaterilor.

Recursul formulat împotriva Hotărârii nr.1020/2011 a Secției pentru judecători a C.S.M., este inadmisibil pentru considerentele care vor fi prezentate în continuare.

Este necontestat că Hotărârea nr.1020/2011 a fost emisă de Secția pentru judecători a C.S.M. fiind contestată ulterior, astfel că prin Hotărârea nr.158/2012 adoptată de Plenul C.S.M., contestația recurentului a fost respinsă, iar această ultimă hotărâre face obiectul Dosarului nr.2859/1/2012 aflat pe rolul acestei secții.

Or, potrivit art.29 alin.(7) coroborat cu art.29 alin.(5) din Legea nr.317/2004 republicată, numai hotărârile Plenului C.S.M. pot fi atacate la Secția de contencios administrativ a Înaltei Curți de Casație și Justiție, ceea ce face ca recursul care privește Hotărârea nr.1020/2011 să fie inadmisibil, urmând să fie respins ca atare.

Recursul formulat împotriva Hotărârii nr.989/2011 a Plenului C.S.M. este nefondat fiind respins pentru considerentele care vor fi prezentate în continuare.

Așa cum s-a arătat și la pct.1 al acestor considerente, prin Hotărârea nr.989/2011, Plenul C.S.M. a statuat că interdicția prevăzută de art.33 alin.(14) din Legea nr.303/2004, republicată, este aplicabilă în cazul cererilor judecătorilor de numire în funcția de procuror, respectiv ale procurorilor de numire în funcția de judecător.

Potrivit art.33 alin.(14) din Legea nr.303/2004, republicată, judecătorii și procurorii numiți în funcțiile respective, în condițiile art.33, nu pot fi delegați, detașați, transferați și nu pot promova la alte instanțe sau parchete timp de cel puțin 3 ani de la numirea în funcția de judecător sau procuror.

Astfel, prin Hotărârea nr.1020 din 20.12.2011 adoptată de Secția pentru judecători a C.S.M. a reținut că potrivit art.33 alin.(14) din Legea nr.303/2004, republicată și a Hotărârii

nr.989/2011 a Plenului C.S.M., a constatat că nu sunt îndeplinite condițiile legale pentru numirea în funcția de judecător în cazul cererilor formulate de 22 procurori de la parchete de pe lângă judecătoria, între care și cererea recurentului.

În primele critici formulate împotriva Hotărârii nr.989/2011, recurentul a susținut că dispozițiile art.33 alin.(14) din Legea nr.303/2004, republicată, se aplică exclusiv în cazul transferului promovării, delegării și detașării judecătorilor/procurorilor care au fost numiți în condițiile art.33 din această lege, precum și că dispozițiile art.33 alin.(14) din lege nu sunt incidente în cazul cererilor care au făcut obiectul Hotărârii nr.1020/2011 prin care procurorii, între care și el, au solicitat numirea în funcția de judecător, susțineri care sunt neîntemeiate.

Înalta Curte reține că C.S.M., în calitate de autoritate administrativă autonomă a puterii judecătorești, care gestionează cariera magistraților și realizează politicile de resurse umane ale instanțelor și parchetelor care formează sistemul puterii judecătorești, a interpretat prevederile art.33 alin.(14) din Legea nr.303/2004 republicată, în raport cu scopul urmărit de legiuitor prin reglementare, norma juridică în cauză făcând o enumerare exemplificativă, iar nu limitativă, a situațiilor în care stabilitatea pe funcție ar putea fi afectată.

Deci, au alte cuvinte, Înalta Curte reține că dispozițiile art.33 alin.(14) din lege sunt aplicabile nu numai situațiilor enumerate de acest text și de Hotărârea nr.989/2011 a Plenului C.S.M., ci oricărei situații care ar avea a rezultat eliberarea/ vacantarea postului ocupat de un judecător/procuror numit în condițiile art.33 din lege.

O altă critică a recurentului este în sensul că Hotărârea nr.989/2011, care reprezintă o reglementare inferioară în raport cu legea, modifică dispozițiile art.33 alin.(14) din

Legea nr.303/2004 republicată, introducând o ipoteză neavută în vedere de legiuitor, susținere care este neîntemeiată.

Astfel, așa cum s-a argumentat mai sus, prin reglementarea instituită la art.33 alin.(14) din lege, s-a urmărit, în esență, ca timp de 3 ani de la numire, judecătorul/ procurorul care a fost numit în funcție potrivit art.33 din lege să nu aibă nicio posibilitate să părăsească postul și astfel să afecteze stabilitatea statului de funcții și activitatea instanței/ parchetului respectiv.

Deci, cu alte cuvinte, Hotărârea nr.989/2011 nu modifică dispozițiile art.33 alin.(14) din lege, ci le explicitează cu o situație de mobilitate în funcția de judecător/ procuror, apărută în gestiunea resurselor umane ale instanțelor/ parchetelor din sistemul autorităților judecătorești, de natură să afecteze activitatea acestora și să împiedice realizarea scopului urmărit de legiuitor.

Printr-o altă critică, recurentul a susținut că Hotărârea nr.989/2011 ar introduce o reglementare discriminatorie împotriva judecătorilor/ procurorilor care au fost numiți în funcții conform art.33 din Legea nr.303/ 2004 republicată, în raport cu judecătorii/ procurorii numiți în urma promovării examenului de capacitate, potrivit art.31 din aceeași lege, susținere care este neîntemeiată.

Astfel, în primul rând, interdicțiile care au ca scop ca judecătorul/ procurorul să rămână pe postul pe care a fost numit timp de cel puțin 3 ani au fost prevăzute prin art.33 alin.(14) din Legea nr.303/2004, republicată, care nu a fost declarat neconstituțional și nici în cauză nu a fost invocată o astfel de excepție, singura cale prin care s-ar fi putut constata caracterul discriminatoriu al unei dispoziții legale.

Oricum în opinia Înaltei Curți, art.33 alin.(14) din Legea nr.303/2004, republicată, nu a introdus o reglementare discriminatorie, fiind vorba de situații diferite și de căi

distincte de acces în profesie, legiuitorul având libertatea să prevadă condiții diferite în ceea ce privește mobilitatea și stabilitatea în funcția de judecător/ procuror, în raport cu modalitatea de acces în profesie.

În fine, recurentul a susținut că Hotărârea nr.989/2011 nu este aplicabilă în cazul soluționării cererii sale, astfel că Hotărârea nr.1020/2011 este nelegală, fiind încălcat principiul neretroactivității actelor juridice.

Deci, această critică vizează legalitatea Hotărârii nr.1020/2010, recursul formulat împotriva acestei hotărâri a Secției pentru judecători a C.S.M. fiind respins ca inadmisibil.

Oricum, în opinia Înaltei Curți, în privința Hotărârii nr.989/2011, care are un caracter explicativ al dispozițiilor art.33 alin.(14) din Legea nr.303/ 2004, republicată, aplicabilitatea sa trebuie raportată la data intrării în vigoare a prevederilor legale explicitate, singurele care produc efecte juridice.

În concluzie, recursul privind Hotărârea nr.989/2011 este nefondat, fiind respins ca atare, actul administrativ atacat fiind legal și temeinic.

**ICCJ – Fondul pentru mediu.
Corecta calificare juridică a
faptei constând în**

nerespectarea acestei obligații și a sancțiunii afereente acesteia

Legislație relevantă:

O.U.G. nr. 196/2005

În conformitate cu dispozițiile art. 11 alin.2² din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 196/2005 modificată și completată prin Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 115/2010, sumele încasate ca urmare a aplicării penalității de 100 Euro pentru fiecare tonă de dioxid de carbon emisă, plătită de operatorul ce nu a restituit certificatele de emisii de gaze cu efect de seră, se stabilesc prin decizie.

Din conținutul acestor prevederi rezultă că regimul juridic al faptei și al sancțiunii pecuniare aplicabile operatorilor care nu respectă obligația de a depune certificatele de emisii de gaze cu efect de seră a fost schimbat, fapta nemaifiind contravenție, iar sancțiunea aplicabilă calificată penalitate, urmând regimul juridic prevăzut de Codul de procedură fiscală, inclusiv în ceea ce privește procedura de contestare prevăzută de art. 205 și următoarele din cod.

Decizia nr. 3896 din 3 octombrie 2012

Prin acțiunea formulată la data de 12 august 2011, SC O SA a chemat în judecată Administrația Fondului pentru Mediu, solicitând anularea deciziei de impunere nr. 2/17 martie 2011 și a deciziei emise în soluționarea contestației nr. 32/19 mai 2011, prin care s-au stabilit în sarcina societății obligații fiscale în valoare de 59.205.056 lei, cerând și suspendarea executării actelor administrative

până la rămânerea irevocabilă a hotărârii.

În subsidiar, reclamanta a cerut anularea parțială a deciziei de impunere și a deciziei emise în soluționarea contestației și înlocuirea sancțiunii pecuniare aplicate de pârâtă cu o amendă contravențională de cel mult 50.000 lei.

În motivarea cererii, reclamanta a învederat că i-a fost aplicată sancțiunea pecuniară prevăzută de Hotărârea Guvernului nr.780/2006, întrucât nu a depus până la 30 aprilie 2010 un număr de 143.437 certificate de emisii de gaze cu efect de seră.

S-a arătat că regimul sancționator al faptei imputate este cel al răspunderii contravenționale, reglementată de Ordonanța Guvernului nr. 2/2001 și în mod eronat s-a procedat la emiterea deciziei de impunere supusă regimului stabilit de Codul de procedură fiscală.

Prin sentința nr. 429 din 19 octombrie 2011, Curtea de Apel Pitești – Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal a admis acțiunea și a dispus atât anularea celor două decizii contestate, cât și suspendarea executării deciziei de impunere până la soluționarea irevocabilă a fondului cauzei.

Pentru a pronunța această hotărâre, instanța a reținut că în raport de prevederile art. 28, art. 28¹ și art. 29 din Hotărârea Guvernului nr. 780/2006 – în forma în vigoare la data de 30 aprilie 2010- nerespectarea obligației depunerii certificatelor de emisii de gaze cu efect de seră constituie contravenție, supusă regimului sancționator prevăzut de Ordonanța Guvernului nr.2/2001.

Instanța a mai constatat, pe de o parte, nulitatea actului constatat, care trebuia întocmit sub formă de proces verbal de către Garda Națională de Mediu, iar, pe de altă

parte, intervenirea prescripției aplicării sancțiunii contravenționale prin depășirea termenului de 6 luni de la data săvârșirii faptei, prevăzut de art. 13 din Ordonanța Guvernului nr. 2/2001.

Referitor la cererea de suspendare a executării, instanța a reținut că sunt îndeplinite cerințele art. 15 din Legea nr. 554/2004, referitoare la existența cazului bine justificat și la necesitatea prevenirii unei pagube iminente.

Împotriva sentinței a declarat recurs Administrația Fondului pentru Mediu, criticând atât soluția dată fondului cauzei, cât și admiterea cererii de suspendare a executării deciziei de impunere.

Referitor la îndeplinirea condițiilor prevăzute de art. 15 din Legea nr. 554/2004, pârâta a învederat că instanța a apreciat în mod eronat că se regăsesc atât cazul bine justificat cât și cerința iminenței pagubei, ignorând dispozițiile art. 9 alin.1 și art. 11 alin.2² din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 196/2005 privind Fondul de Mediu.

Pe fondul litigiului, pârâta a arătat că, aplicând penalitatea de 100 Euro pentru fiecare tonă de dioxid de carbon echivalent emisă, a acționat în limitele competenței recunoscute de normele legale în vigoare, respectiv Hotărârea Guvernului nr. 1300/2010 de modificare a Hotărârii Guvernului nr. 780/2006 și de asemenea, de Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 196/2005.

Astfel, potrivit reglementărilor menționate, autoritatea pârâtă, primind comunicarea referitoare la situația operatorilor care nu au restituit certificatele de emisii de gaze cu efect de seră, întocmită de Agenția Națională pentru Protecția Mediului, a aplicat reclamantei penalitatea prevăzută de lege.

Pârâta a mai arătat că instanța de fond a constatat în mod eronat aplicabilitatea răspunderii contravenționale potrivit Ordonanței Guvernului nr. 2/2001, reținând și prescripția dreptului de aplicare a sancțiunii, deși regimul juridic al penalității ce a fost dispusă prin decizia de impunere este cel prevăzut de Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 196/2005 și Hotărârea Guvernului nr. 780/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Prin întâmpinare, reclamanta a invocat faptul că decizia de impunere contestată nu respectă cerințele legale de formă, întrucât în versiunea în vigoare la 30 aprilie 2010 a Hotărârii Guvernului nr.780/2006 – termenul limită pentru depunerea certificatelor de emisii de gaze cu efect de seră – constatarea faptei și aplicarea sancțiunii ar fi trebuit făcute prin proces verbal de către Garda Națională de Mediu și nu prin decizie a autorității pârâte.

Reclamanta a precizat că fapta imputată constituie contravenție, astfel cum a reținut instanța de fond, regimul sancționator fiind cel reglementat de Ordonanța Guvernului nr.2/2001 și nu cel stabilit de Codul de procedură fiscală.

În raport de data săvârșirii contravenției – 30 aprilie 2010 – a mai arătat reclamanta, sancțiunea contravențională s-a prescris în termenul de 6 luni prevăzut de art. 13 din Ordonanța Guvernului nr. 2/2001 și oricum, suma stabilită depășește maximul general de 50.000 lei.

Prin întâmpinare, reclamanta a mai precizat că sancționarea sa este complet lipsită de teme, întrucât societatea nu a generat emisii de gaze cu efect de seră în exces față de cota alocată nefiind astfel îndeplinite condițiile prevăzute de Hotărârea Guvernului nr. 780/2006.

Analizând actele și lucrările dosarului, în raport de

motivele invocate și de prevederile art. 304 și 304¹ Cod procedură civilă, Curtea va constata că recursurile sunt fondate, urmând a fi admise și a se dispune casarea sentinței și trimiterea cauzei spre rejudecare la aceeași instanță.

Astfel, instanța de fond a constatat în mod nejustificat nulitatea absolută a deciziei de impunere, motivat de faptul că a fost întocmită de o autoritate ce nu avea competența legală.

La data emiterii actului administrativ contestat, 17 martie 2011, atât Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 196/2005 cât și Hotărârea Guvernului nr. 780/2006, fuseseră modificate prin Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 115/2010 și respectiv, Hotărârea Guvernului nr.1300/2010, intrând în vigoare și Ordinul nr. 1004/3 martie 2011 al Agenției Naționale pentru Protecția Mediului.

Potrivit noilor reglementări, situația operatorilor ce nu au restituit certificatele de emisii de gaze cu efect de seră pentru fiecare tonă de dioxid de carbon emisă se constată de către Agenția Națională pentru Protecția Mediului care o comunică Administrației Fondului pentru Mediu, căreia îi revine astfel competența de a emite decizie de impunere privind aplicarea penalității prevăzute de art. 9 alin.1 lit.ș din Hotărârea Guvernului nr. 780/2006 modificată și completată.

Sub acest aspect, pârâta a arătat că a primit comunicarea nr. 1/240/IN/19 ianuarie 2011 prin care Agenția Națională pentru Protecția Mediului a prezentat situația operatorilor care nu au restituit certificate de emisii de gaze cu efect de seră în condițiile legii, precum și numărul de certificate nerestituite, între care se regăsește și reclamanta.

Referitor la săvârșirea faptei ce a determinat aplicarea

penalității, instanța de fond a reținut că urmează regimul sancționator prevăzut de Ordonanța Guvernului nr. 2/2001, fiind o contravenție, epuizată la 30 aprilie 2010, aplicarea amenzii contravenționale fiind astfel prescrisă.

Curtea constată însă că data săvârșirii faptei nu a fost corect reținută împrejurare în raport de care, față de modificările legislative intervenite în anul 2010, nici regimul juridic sancționator aplicabil nu a fost bine stabilit.

Hotărârea Guvernului nr. 780/2006 privind stabilirea schemei de comercializare a certificatelor de emisii de gaze cu efect de seră a suferit în anul 2010 mai multe modificări și completări, prin Hotărârea Guvernului nr. 133/2010, Hotărârea Guvernului nr. 399/2010 și Hotărârea Guvernului nr.1300/2010.

Potrivit art. 28 alin.1 din hotărâre, în varianta introdusă prin Hotărârea Guvernului nr. 1300/2010, pentru nerespectarea obligației de restituire până la data de 30 aprilie a fiecărui an a unui număr de certificate de emisii de gaze cu efect de seră se aplică o penalitate de 100 Euro, echivalentă în lei, pentru fiecare tonă de dioxid de carbon echivalent emisă, ce constituie venit la Fondul pentru Mediu.

În conformitate cu dispozițiile art. 11 alin.2² din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 196/2005 modificată și completată prin Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 115/2010, sumele încasate ca urmare a aplicării penalității de 100 Euro pentru fiecare tonă de dioxid de carbon emisă, plătită de operatorul ce nu a restituit certificatele de emisii de gaze cu efect de seră, se stabilesc prin decizie.

Potrivit art. 11 alin.5 din ordonanță deciziile și declarațiile privind stabilirea creanțelor la bugetul

Fondului pentru Mediu constituie titluri de creanță, iar în conformitate cu prevederile art. 12, contribuțiile taxele, penalitățile și alte sume ce constituie astfel de venituri urmează regimul juridic al impozitelor, taxelor, contribuțiilor și altor sume datorate bugetului general consolidat, reglementat de Ordonanța Guvernului nr. 92/2003 privind Codul procedură fiscală.

Așadar, prin noile reglementări, a fost schimbat regimul juridic al faptei și al sancțiunii pecuniare aplicabile operatorilor care nu respectă obligația de a depune certificatele de emisii de gaze cu efect de seră, fapta nemaifiind contravenție, iar sancțiunea aplicabilă calificată penalitate, urmând regimul juridic prevăzut de Codul de procedură fiscală, inclusiv normele privind procedura de contestare prevăzută de art. 205 și următoarele din cod.

Cât privește epuizarea faptei constând în nedeținerea certificatelor de emisii de gaze cu efect de seră, în raport de caracterul continuu al inacțiunii nu se poate susține că aceasta s-ar fi consumat la data de 30 aprilie 2010, termenul limită prevăzut de Hotărârea Guvernului nr. 780/2006.

Revine astfel instanței de trimitere obligația de a stabili pe bază de probe data la care reclamanta, atenționată despre depășirea termenului, a depus certificatele de emisii de gaze cu efect de seră, dată în raport de care fapta constatată constituie sau nu contravenție și urmează regimul juridic prevăzut fie de Ordonanța Guvernului nr. 2/2001, fie de Codul de procedură fiscală.

Sub acest aspect, reclamanta a susținut, fără a prezenta dovezi că a depus certificatele la 28 iunie 2010, în timp ce în decizia de soluționare a contestației nr. 32/19 mai 2011 se reține că la data de 19 ianuarie 2011, la care Agenția Națională pentru Protecția Mediului a informat

Administrația Fondului pentru Mediu despre faptul că societatea nu a respectat prevederile art. 18 alin.2 din Hotărârea Guvernului nr. 780/2006, SC O SA nu depusese certificatele de emisii.

Având în vedere cele expuse mai sus, Curtea va casa sentința atacată cu trimitere pentru completarea probelor, inclusiv acte lămuritoare, despre data depunerii certificatelor de emisie provenite de la Agenția Națională pentru Protecția Mediului.

Referitor la recursul privind soluția de suspendare a executării deciziei de impunere până la rămânerea irevocabilă a hotărârii, Curtea constată că instanța de fond nu a motivat îndeplinirea condițiilor prevăzute de art. 15 din Legea nr. 554/2004, privind existența cazului bine justificat și necesitatea prevenirii unei pagube iminente, urmând ca la rejudecarea cauzei să se reia și discutarea cererii de suspendare a executării actelor administrative atacate.

Peste 50% dintre companiile de impact în economia românească sunt în dificultate

Peste 50% dintre companiile de impact în economia românească sunt în dificultate, România aflându-se, în 2015, pe primul loc în Europa de Est după numărul de insolvențe la mia de companii active, se arată într-un studiu realizat de o companie specializată în analiză și prognoză, remis luni AGERPRES.

Deși numărul dosarelor de insolvență a scăzut în ultimii trei ani, peste 50% din companiile care intră în insolvență au raportat o pierdere dublă și o creștere a gradului de îndatorare în 2015 față de 2014. România se află pe penultimul loc în Europa de Est după numărul de companii active la 1.000 locuitori, spun specialiștii CITR.

‘Indicatorii macroeconomici au raportat o creștere în 2015, iar piața din România a fost în atenția investitorilor străini, în principal prin portofoliile de credite NPL (împrumuturi neperformante – n.r.) tranzacționate pe piață. Privind strict cantitativ, insolvențele au scăzut ca număr și există alocări de cash semnificative ale investitorilor pentru piața est-europeană. Însă economia românească este una a IMM-urilor, consolidată de puținele companii multinaționale ce susțin un număr mare de companii de talie mică și medie supraîndatorate. Raportul dintre companiile relevante și companiile aflate în dificultate și insolvență iminentă s-a menținut constant în ultimii trei ani. Problemele netratate la nivel micro nu vor conduce la un ritm predictibil și constant al creșterii economice’, atrage atenția Andrei Cionca, președinte CITR Group și CEO CITR.

Curtea Constituțională a invalidat articolul 18 din Statutul polițistului

Curtea Constituțională a invalidat articolul 18 din Statutul polițistului (lege organică), ce prevede că posturile de conducere se stabilesc prin concurs organizat pe bază de ordin de ministru. Decizia 172 a CCR, din 24 martie 2016, publicată

luni, 25 aprilie 2016, în Monitorul Oficial, a stabilit că articolul 18 din Statutul polițistului contravine art.1 alin.(4) din Constituție referitor la principiul separației și echilibrului puterilor în stat (prin delegarea unei competențe ce aparține în exclusivitate legiuitorului către un membru al Guvernului), precum și art.1 alin.(5) din Constituție, în componenta sa referitoare la previzibilitatea legii. Consecința este că Guvernul va trebui să modifice Statutul polițistului (Legea 360/2002) prin ordonanță de urgență, pentru a nu fi blocate numirile în posturile de conducere din Poliție.

Nu este prima intervenție a CCR asupra Statutului polițistului. De fapt, este una dintre cele trei sesizări admise doar în ultimele șase luni.

de
ci
zi
a
nr
. 63
7
di
n
13
oc
to
mb
ri
e
20
15
,
Cu
rt
ea
Co

ns
ti
tu
ți
on
al
ă
a
ad
mi
s
ex
ce
pți
ia
de
ne
co
ns
ti
tu
ți
on
al
it
at
e
a
un
or
pr
ev
ed
er
i
pr
iv

in
d
ev
al
ua
re
a
ac
ti
vi
tă
ți
i
și
a
co
nd
ui
te
i
po
li
ți
st
ul
ui
,
co
ns
ta
tâ
nd
că
ev
al
ua
re

a
ac
ti
vi
tă
ți
i
și
a
co
nd
ui
te
i
po
li
ți
st
ul
ui
ți
ne
de
st
at
ut
ul
ac
es
tu
ia
și
,
pr
in
ur
ma

re
,
tr
eb
ui
e
re
gl
em
en
ta
tă
pr
in
le
ge
or
ga
ni
că
.

Pe cale de consecință, la mijlocul lunii februarie, Guvernul a aprobat un proiect de Lege pentru modificarea și completarea Legii nr. 360/2002 privind Statutul polițistului, prin care sunt introduse noi reglementări referitoare la evaluarea activității și a conduitei polițistului.

Judecătoria CCR au constatat, marți 19 aprilie 2016, că și dispozițiile art. 78 alin. (1) din Legea nr. 360/2002, potrivit căroră „Procedura și cazurile de modificare și/ sau suspendare a raporturilor de serviciu ale polițistului se stabilesc prin ordin al ministrului administrației și internelor”, contravin art. 73 alin. (3) lit. j) din Constituție, care stipulează ca statutul funcționarilor publici se reglementează prin lege organică. Curtea a mai constatat încălcarea prevederilor constituționale ale art. 1

alin. (4), referitor la principiul separației și echilibrului puterilor în stat, și art. 1 alin. (5), întrucât dispozițiile art. 78 alin. (1) din Legea nr. 360/2002 delegă reglementarea acestor aspecte esențiale ministrului de resort care este abilitat să adopte ordine. Această decizie încă nu a fost publicată.

Execuția bugetului general consolidat în perioada 1.01–31.03.2016

Execuția bugetului general consolidat pe primele trei luni ale anului 2016 s-a încheiat cu un **excedent de 3 miliarde de lei**, respectiv 0,4% din PIB, față de 4,9 miliarde de lei, respectiv 0,7% din PIB, înregistrat la aceeași perioadă a anului 2015.

1. Veniturile bugetului general consolidat în sumă de 55,6 miliarde de lei, reprezentând 7,3% din PIB, au fost cu 1,1% mai mari în termeni nominali față de aceeași perioadă a anului precedent.

S-au înregistrat creșteri față de aceeași perioadă a anului precedent la încasările din: impozitul pe profit (+26,2%), taxa pe utilizarea bunurilor (+18,0%), accize (+6,2%) și contribuții de asigurări sociale (+5,2%).

În ceea ce privește încasările din TVA, acestea au înregistrat o scădere față de aceeași perioadă a anului 2015 de 1,7% întrucât au fost afectate atât de reducerea cotei standard de TVA de la 24% la 20% începând cu 1 ianuarie 2016, cât și de introducerea unei cote reduse la alimente de 9% aplicată de la 1 iunie 2015. Încasările din TVA sunt însă cu 1,9% peste

nivelul prognozat aferent trimestrul I 2016, creșterea consumului compensând într-o măsură semnificativă reducerea TVA.

Încasările din contribuții de asigurări sociale la bugetul de asigurări sociale au fost mai mari cu 5,2% față de aceeași perioadă a anului trecut, în condițiile în care încasările la acest buget sunt influențate negativ de creșterea volumului vărsămintelor la Pilonul II de pensii, datorită creșterii cotei de contribuții de la 5% în anul 2015, la 5,1% în anul 2016.

Menționăm, de asemenea și aplicarea Legii 223/2015 privind pensiile militare de stat, prin care nu se mai plătesc la bugetul asigurărilor sociale de stat contribuțiile de asigurări sociale aferente angajatorului din domeniul apărării naționale, ordinii publice și securității naționale.

La nivelul administrațiilor locale s-au înregistrat, de asemenea, creșteri față de anul precedent la veniturile nefiscale cu 15,0%, taxa pe utilizarea bunurilor cu 0,7%, în timp ce la impozite și taxe pe proprietate s-a înregistrat o scădere de 20,4% din cauza amânării cu două luni a termenului de plată a impozitului pe proprietate. Termenul s-a extins până la 30 iunie, dată până la care se aplică o reducere de 10% la plata integrală a impozitului pe locuință, terenuri și mașini.

2. Cheltuielile bugetului general consolidat, în sumă de 52,6 miliarde de lei, au crescut în termeni nominali cu 5,0% față de aceeași perioadă a anului precedent, dar s-au redus cu 0,1 puncte procentuale ca pondere în PIB.

Cheltuielile de personal au crescut cu 8,1% față de aceeași perioadă a anului precedent. Acestea sunt determinate în principal de majorările salariale acordate în a doua parte a anului 2015, respectiv 12% pentru personalul din instituțiile publice locale, 25% pentru personalul din sistemul public

sanitar și a personalului din sistemul public de asistență socială, 15% pentru personalul din învățământ, 10% pentru personalul din sistemul bugetar exclusiv sănătate, învățământ și asistență socială, precum și majorarea salariului minim brut pe țară cu 75 de lei începând cu 1 iulie 2015. Menționez că în analiza cheltuielilor de personal trebuie ținut cont de faptul că în trimestrul I 2015 s-a plătit prima tranșă aferentă plăților drepturilor stabilite prin hotărâri judecătorești în sumă de aproximativ 1,5 miliarde lei.

Cheltuielile cu bunuri și servicii au crescut cu 2,5% față de aceeași perioadă a anului precedent.

Cheltuielile cu asistența socială au crescut față de aceeași perioadă a anului precedent cu 6,8% datorită, în principal, majorării cu 5% a punctului de pensie începând cu 1 ianuarie 2016 și a dublării alocației de stat pentru copii începând cu 1 iunie 2015.

Cheltuielile pentru investiții, care includ cheltuielile de capital, precum și cele aferente programelor de dezvoltare finanțate din surse interne și externe, au fost de 4,4 miliarde lei, respectiv 0,6% din PIB, cu aproximativ 29% mai mult față de aceeași perioadă a anului precedent.

ICCJ – Ordin prin care s-a aprobat structura organizatorică a unei

autorități publice centrale.

Caracterul actului

Legislație relevantă:

Legea nr. 554/2004

Legea nr. 24/2000, art. 11 alin. (1)

Potrivit dispozițiilor art. 11 alin. (1) din Legea nr. 24/2000, privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative: "În vederea intrării lor în vigoare (...) ordinele, instrucțiunile și alte acte normative emise de conducătorii organelor administrației publice centrale de specialitate se publică în Monitorul Oficial al României, Partea I.

Ordinul prin care a fost aprobată structura organizatorică centrală și teritorială a unei autorități publice, statele de funcții ale acesteia precum și regulamentele pentru realizarea testării profesionale a funcționarilor publici și personalului contractual din cadrul acestei autorități – fiind aplicabil unor situații strict determinate și producând efecte juridice în raport cu un număr determinat/determinabil de persoane – are caracterul unui act administrativ individual iar nu al unui act administrativ normativ, nefiind prin urmare supus condiției publicării în Monitorul Oficial, prevăzută de art. 11 alin. (1) din Legea nr. 24/2000.

Decizia nr. 4343 din 25 octombrie 2012

Prin acțiunea înregistrată pe rolul Curții de Apel Suceava – Secția de Contencios administrativ și Fiscal, precizată ulterior, reclamantul BA a solicitat, în contradictoriu cu pârâtele Autoritatea Națională a Vămilelor și Agenția Națională de Administrare Fiscală, constatarea nulității examenului organizat în baza pct.5 din Ordinul nr.2407/ 04.07.2011, emis

de A.N.A.F, anularea Ordinului nr.7126/ 02.08.2011, emis de Autoritatea Națională a Vămirilor (A.N.V.) și a operațiunilor administrative care stau la baza emiterii acestuia; repunerea sa în situația anterioară prin reintegrarea în funcția de inspector vamal grad profesional principal la Biroul Vamal X; obligarea pârâtei la plata despăgubirilor echivalente drepturilor salariale, actualizate în funcție de rata inflației, începând cu data de 8.08.2011 și până la data reintegrării; suspendarea executării Ordinului A.N.V. nr.7126/2.08.2011, până la soluționarea definitivă și irevocabilă a cauzei, precum și obligarea pârâtei la plata cheltuielilor de judecată.

În motivarea acțiunii, reclamantul a arătat că, prin Ordinul nr.7126/ 02.08.2011 s-a dispus încetarea raportului de serviciu prin eliberarea sa din funcția publică teritorială de execuție de inspector vamal grad profesional principal gradația 5 clasa de salarizare 48 la Biroul Vamal X, în baza art.97 lit. c) și art. 99 alin.(1) lit. b), alin.(3) și (5) din Legea nr.188/ 1999.

La baza emiterii ordinului contestat au stat Ordinul nr.2406 și Ordinul nr.2407 din 4.07.2011, emise de Președintele A.N.A.F., reglementând structura organizatorică a A.N.V., precum și Regulamentul pentru Organizarea și desfășurarea examenului de testare profesională a funcționarilor publici pentru ocuparea posturilor vacante.

Reclamantul a criticat Ordinul A.N.V. nr.7126/ 02.08.2011 pentru nerespectarea dispozițiilor legale incidente în cazul reorganizării autorității publice, arătând și că nu i s-a acordat un preaviz efectiv de 30 de zile calendaristice de la data reducerii postului, nici nu i s-a oferit lista posturilor vacante pentru care ar fi putut opta.

Reclamantul a mai susținut că Ordinele 2406, nr.2407 din 4.07.2011, emise de A.N.A.F. și Ordinul A.N.V. nr.2619/ 15.07.2011 nu au fost publicate în Monitorul Oficial al

României, și astfel sunt lipsite de orice efect și forță legală. În consecință, actele administrative individuale emise în baza acestor ordine sunt nule absolut.

Reclamantul a mai argumentat, în esență, că ordinele criticate nu respectă dispozițiile Legii nr.188/1999 , ale H.G. nr.611/2008 și ale Codului Muncii, în condițiile în care A.N.A.F. și A.N.V. au vacantat posturi legal ocupate fără respectarea procedurii de repartizare a funcționarilor fără examen, au decis organizarea unui examen general, au publicat bibliografia și tematica de examen cu numai cinci zile înaintea desfășurării acestuia și nu au asigurat publicitatea concursului.

Prin Sentința civilă nr.386 din 17 noiembrie 2011, Curtea de Apel Suceava – Secția de contencios administrativ și fiscal a suspendat executarea Ordinului A.N.V. nr.7126 din 02.08.2011 până la soluționarea irevocabilă a fondului cauzei.

Prin Sentința civilă nr.72 din data de 27 februarie 2012, Curtea de Apel Suceava – Secția a II-a Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal a admis în parte acțiunea reclamantului BA și, în consecință, a anulat examenul organizat de pârâta Autoritatea Națională a Vămilelor în perioada 18 – 29 iulie 2011 în ceea ce îl privește pe reclamantul BA, a anulat Ordinul nr. 7126/02.08.2011 emis de Autoritatea Națională a Vămilelor, a dispus reintegrarea reclamantului BA în funcția publică de inspector vamal grad profesional principal la Biroul Vamal X, a obligat pârâta Autoritatea Națională a Vămilelor să plătească reclamantului o despăgubire egală cu salariile indexate, majorate și recalculat de care ar fi beneficiat începând cu data de 8.08.2011 până la data reintegrării efective și a obligat ambele pârâte la plata, către reclamant, a sumei de 1874 lei, cheltuieli de judecată.

Pentru a hotărî astfel, prima instanță reținut că Ordinul contestat – nr.7126/ 2.08.2011 – prin care s-a dispus

eliberarea reclamantului din funcția publică deținută, a fost emis în temeiul H.G. nr. 110/2009, a Ordinului nr.2406/ 2011 și a Ordinului nr.2407/2011, emise de A.N.A.F., prin care s-a aprobat structura organizatorică a Autorității Naționale a Vămirilor și statutul de funcții, și care nu au fost publicate în Monitorul Oficial al României, deși exista această obligație potrivit dispozițiilor art. 11 din Legea nr.24/2000 și art.5 alin.(4) din H.G. nr. 110/2009.

Curtea a apreciat că Ordinul nr.2406/2011 și Ordinul nr.2407/2011 au caracter normativ, iar nepublicarea lor în Monitorul Oficial atrage sancțiunea inexistenței lor și, pe cale de consecință, a inopozabilității, astfel încât efectele juridice ale acestora nu îi pot fi opuse reclamantului.

Întrucât Ordinul nr.7126/ 02.08.2011 are ca temei Ordinele nr.2406 și 2407, acte care nu îi sunt opozabile reclamantului datorită sancțiunii inexistenței, ordinul atacat este lovit de sancțiunea nulității, fiind emis în baza unor acte normative afectate de vicii de legalitate capitale.

Pentru aceleași considerente, a arătat instanța de fond, examenul organizat de A.N.V. este nul în ceea ce îl privește pe reclamant, efectele nulității neputându-se extinde asupra celorlalte persoane care au participat la concurs și nu sunt părți în acest dosar .

Curtea a admis excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtei Agenția Națională de Administrare Fiscală, invocată de către aceasta, cu privire la Ordinul nr.7126 din 02.08.2011, emis de Autoritatea Națională a Vămirilor, reținând că raportul juridic dedus judecății este născut între persoana vătămată – reclamant și autoritatea emitentă a actului administrativ – pârâta Autoritatea Națională a Vămirilor, instituție cu personalitate juridică, cu buget și patrimoniu proprii, în subordinea Ministerului Finanțelor Publice, în cadrul Agenției Naționale de Administrare Fiscală, astfel că preavizul și ordinul de eliberare din funcție a reclamantului nu pot genera

obligății în sarcina pârâtei Agenția națională de Administrare Fiscală.

Împotriva acestei sentințe au declarat recurs pârătele Autoritatea Națională a Vămilelor prin Direcția Regională pentru Accize și Operațiuni Vamale Iași și Agenția Națională de Administrare Fiscală.

În recursul formulat de Direcția Regională pentru Accize și Operațiuni Vamale Iași, în numele și pentru A.N.V., a fost invocat motivul prevăzut la art.304 pct.9, în condițiile art.304¹ din Codul de procedură civilă și au fost susținute, în esență, următoarele critici:

– în mod greșit a reținut instanța de fond inexistența ordinelor nr.2406, nr.2407 și nr.2619 pentru motivul că aceste acte administrative nu au fost publicate în Monitorul Oficial al României, Partea I;

– în mod greșit a reținut instanța de fond incidența, în privința acestor ordine, a prevederilor art.11 din Legea nr.24/2000;

– în mod greșit a reținut instanța de fond că ordinele respective ar avea caracter normativ;

– instanța de fond a ignorat faptul că ordinele respective se referă la situații concrete, punctuale și se adresează unui număr determinat de persoane, neproducând efecte *erga omnes*, fiind emise în aplicarea H.G. nr.565/2011, care nu a prevăzut obligația publicării lor în Monitorul Oficial al României, Partea I.

Pe fondul cauzei, recurenta a susținut că procesul de reorganizare și de reducere a posturilor, inclusiv a postului deținut de reclamant, a fost real și efectiv, iar concursul a fost organizat cu respectarea prevederilor legale și a dispozițiilor regulamentare.

În concluzie, s-a cerut admiterea recursului, cu consecința respingerii acțiunii formulate, ca neîntemeiată.

3.2. În recursul formulat de Agenția Națională de Administrare Fiscală a fost invocat motivul de recurs prevăzut la art.304 pct.9, în condițiile art.304¹ din Codul de procedură civilă, susținând în esență, că instanța de fond a reținut în mod greșit că Ordinele nr.2406 și nr.2407 ar avea caracter normativ și că ar fi existat obligația publicării lor în Monitorul Oficial al României, Partea I.

Astfel, a argumentat autoritatea recurentă, cele două ordine au fost emise în aplicarea H.G. nr.565/2011 prin care a fost modificată H.G. nr.110/2009 privind organizarea și funcționarea Autorității Naționale a Vămirilor, fiind aplicabile unor situații și unor persoane determinate și limitate, ceea ce le face să aibă caracter individual, iar nu normativ, nefiind incidente prevederile art.11 din Legea nr.24/2000.

În concluzie, a cerut admiterea recursului și respingerea acțiunii în ceea ce privește capătul de cerere referitor la anularea Ordinului nr.2406/2011 și Ordinului nr.2407/2011.

3.3. Intimatul-reclamant BA a depus întâmpinare prin care a răspuns criticilor recursurilor formulate, susținând, în esență, că hotărârea atacată este legală și temeinică, instanța de fond reținând în mod judicios și argumentat caracterul normativ al actelor administrative care au stat la baza eliberării sale din funcție și organizarea concursului.

În ceea ce privește recursul formulat de A.N.A.F., intimatul-reclamant a învederat că instanța de fond, prin Sentința nr.72 din 27.02.2012 a admis excepția lipsei calității procesuale pasive a acestei autorități, astfel încât recursul său trebuie respins pe excepția lipsei de interes.

În ceea ce privește recursul formulat de A.N.V., intimatul-reclamant a solicitat să fie respins ca nefondat.

În ceea ce privește recursul formulată de A.N.A.F., Înalta Curte constată că autoritatea recurentă nu justifică un interes în promovarea acestei căi de atac, din moment ce, în privința Ordinului nr.7126/2011, a fost admisă excepția pe care a invocat-o pentru lipsa calității sale procesuale pasive, iar în privința Ordinului nr.2406/2011 și Ordinului nr.2407/2011 instanța de fond nu a dispus anularea acestora, așa cum în mod greșit a susținut A.N.A.F. în recursul formulat.

În ceea ce privește recursul formulat de A.N.V., rezultă că este întemeiat pentru considerentele și în limitele care vor fi prezentate în continuare.

Așa cum s-a arătat în expunerea rezumativă la pct.2 al acestor considerente, instanța de fond și-a fundamentat și argumentat soluția pe faptul că Ordinul nr.7126/2011 pe care l-a și anulat, are ca temei juridic Ordinul nr.2406/2011 și Ordinul nr.2407/2011, care sunt inexistente, nefiind publicate în Monitorul Oficial al României, Partea I, așa cum prevăd dispozițiile art.11 din Legea nr.24/2000 în privința actelor cu caracter normativ.

Deci, cu alte cuvinte, soluționarea cauzei depinde de calificarea celor două ordine, ca acte administrative cu caracter normativ sau acte administrative cu caracter individual, în raport cu care prevederile art.11 din Legea nr.24/2000 sunt sau nu aplicabile.

Criteriile principale, în raport cu care actele administrative se clasifică în acte cu caracter normativ și acte cu caracter individual sunt, pe de o parte scopul pentru care acestea au fost adoptate sau emise și, pe de altă parte, întinderea efectelor juridice produse.

Astfel, în ceea ce privește primul criteriu, în doctrină este unanim acceptat că actele administrative cu caracter normativ sunt adoptate/ emise în scopul organizării executării legii/

dispozițiilor legale, în timp ce actele administrative cu caracter individual se emit totdeauna exclusiv pentru punerea în aplicare, pentru aplicarea în concret a legii/ dispozițiilor legale.

Or, în cauză, este necontestat, că cele două ordine au fost emise pentru aplicarea în concret a dispozițiilor H.G. nr.565/2011 care a modificat și completat H.G. nr.110/2009 privind organizarea și funcționarea A.N.V., având astfel caracterul unor acte administrative cu caracter individual.

În ceea ce privește întinderea efectelor produse, actele administrative cu caracter normativ conțin reguli/ norme cu caracter general, având aplicabilitate într-un număr nedefinit de situații, astfel că produc efecte juridice *erga omnes* față de un număr nedefinit de persoane, în timp ce actele administrative cu caracter individual urmăresc realizarea unor raporturi juridice într-o situație strict determinată și produc efecte fie față de o singură persoană, fie față de un număr determinat sau determinabil de persoane.

Or, în cauză, cele două ordine au aprobat structura organizatorică centrală și teritorială a A.N.V. și, respectiv, statele de funcții ale acestora, precum și regulamentele pentru realizarea testării profesionale a funcționarilor publici și personalului contractual din cadrul structurilor A.N.V., fiind astfel aplicabile în situații strict determinate și producând efecte juridice în raport cu un număr determinant/ determinabil de persoane, fiind astfel și din acest punct de vedere acte administrative cu caracter individual.

Deci, aprecierile și argumentele instanței de fond sunt lipsite de temei, astfel încât dispozițiile art.11 din Legea nr.24/2000 nu sunt aplicabile în privința ordinelor respective, neexistând obligația publicării lor în Monitorul Oficial al României, Partea I, ci doar a ceea ce aducerii lor la cunoștința celor vizați, ceea ce s-a făcut prin comunicarea

lor la toate structurile A.N.V. și pe pagina web a acestei autorități, operațiuni necontestate în cauza de față.

În concluzie, recursul va fi admis, iar soluția va fi casată, urmând ca dosarul să fie trimis aceleiași Curți pentru rejudecarea cauzei.

ICCJ – Funcționar public. Ordin de sancționare disciplinară. Dispunerea sancțiunii fără audierea persoanei cercetate disciplinar

Legislație relevantă:

Legea nr. 188/1999, art. 78 alin. (3)

Potrivit art. 78 alin. (3) din Legea nr. 188/1999 privind statutul funcționarilor publici „sancțiunile disciplinare nu pot fi aplicate decât după cercetarea prealabilă a faptei săvârșite și după audierea funcționarului public. Audierea funcționarului public trebuie consemnată în scris, sub sancțiunea nulității. Refuzul funcționarului public de a se prezenta la audieri sau de a semna o declarație privitoare la abaterile disciplinare care i se impută se consemnează într-un proces-verbal”.

Față de conținutul acestor prevederi, este nelegal ordinul de sancționare emis fără îndeplinirea procedurii de citare a

persoanei cercetate disciplinar, existența procesului-verbal privind refuzul funcționarului public de a se prezenta la audieri nefiind de natură să acopere viciul cercetării prealabile atunci când de la dosarul procedurii lipsesc dovezile de comunicare ale citațiilor transmise celui cercetat.

Decizia nr. 4787 din 15 noiembrie 2012

Reclamantul RG a chemat în judecată Casa Națională de Pensii și Asigurări Sociale (CNPAS), solicitând anularea în tot a Ordinului nr. 1492/14.01.2009 și acordarea de despăgubiri pentru daunele materiale și morale suferite prin emiterea respectivului ordin.

În motivarea cererii reclamantul a arătat că actul administrativ atacat are la bază propunerea Comisiei de disciplină constituită cu încălcarea prevederilor art. 79 alin.2 din Legea nr. 188/1999 și a art.4 alin.1 din Hotărârea Guvernului nr. 1344/2001.

A mai arătat că la data constituirii Comisiei de disciplină singura organizație constituită potrivit legii era Sindicatul Salariaților din CNPAS reclamantul fiind președintele acestuia.

Raportul Comisiei de disciplină și concluziile Comisiei, a arătat recurentul, încalcă dispozițiile art. 77 alin.3 lit.d din Legea nr. 188/1999, întrucât aceasta nu a făcut individualizarea pedepsei precum și prevederile art. 78 alin.3, prin aceea că sancțiunea a fost luată fără audierea reclamantului.

S-a mai arătat de către reclamant că au fost încălcate și dispozițiile art. 91 din Legea nr. 188/1999 întrucât în mod abuziv a fost retrogradat și mutat, deși mutarea nu poate fi făcută decât în condițiile legii, mutarea temporară putându-se efectua pe o perioadă de maxim 6 luni și nu pe o perioadă de 1 an așa cum în mod incorect și ilegal s-a stabilit

prin ordinul atacat.

Pe de altă parte, a susținut reclamantul, bugetul CNPAS este separat de bugetul Direcției Generale de Accidente și Boli Profesionale, fapt ce face imposibilă nu numai plata salariului ci și mutarea sa la această Direcție Generală.

Prin întâmpinarea formulată, pârâta Casa Națională de Pensii și Asigurări Sociale a solicitat să se constate că Ordinul Președintelui Casa Națională de Pensii și Asigurări Sociale nr. 1492/14 decembrie 2009 este legal, solicitând să se suspende cauza de față până la pronunțarea unei hotărâri irevocabile cu privire la cererea de anulare a Ordinului CNPAS nr. 799 din 15 iulie 2009 și să se respingă cererea de anulare a Ordinului Președintelui CNPAS nr. 1492/14.12.2009.

Curtea de Apel București – Secția a VIII-a Secția contencios administrativ și fiscal prin sentința civilă nr. 3935/14.10.2010 a respins excepția lipsei de obiect și a admis în parte acțiunea reclamantului, dispunând anularea Ordinului nr. 1492/14.12.2009 emis de pârâtă.

De asemenea, a obligat pârâta la plata către reclamant a diferenței dintre drepturile salariale ce i s-ar fi cuvenit pentru funcția de director al Direcției Contencios și Executare Silită și drepturile salariale primite efectiv pentru funcția în care a fost retrogradat prin ordinul anulat corespunzător perioadei între data emiterii Ordinului nr. 1492/14.12.2009 și data emiterii Ordinului nr. 702/16.08.2010.

A respins în rest acțiunea.

Soluționând cu prioritate excepția lipsei de obiect a acțiunii invocată de pârâtă, Curtea a constatat că această excepție de fond peremptorie și absolută este neîntemeiată, întrucât Ordinul nr. 1492/14.12.2009 emis de pârâtă este un act administrativ prin care s-a aplicat o sancțiune

disciplinară și care a produs consecințe juridice până la emiterea Ordinului nr. 702/16.08.2010, emis tot de pârâtă, ordin care nu are aptitudinea să înlăture consecințele deja produse, iar pe calea acțiunii de față se urmărește anularea tuturor efectelor actului administrativ contestat.

Pe fondul cauzei, instanța a reținut că actul administrativ atacat are la bază cercetarea disciplinară și propunerea unei Comisii de disciplină constituită cu încălcarea prevederilor art. 79 alin.2 din Legea nr. 188/1999 și art. 4 alin 1 din HG nr. 1344/2001, incluzând reprezentanții unui sindicat care nu avea personalitate juridică.

S-a mai reținut că actul administrativ atacat încalcă și prevederile art. 78 alin.3 din Legea nr. 188/1999, întrucât sancțiunea a fost luată fără audierea reclamantului.

De asemenea, s-a reținut că nici dispozițiile art. 77 alin.4 din actul normativ susmenționat nu a fost respectat, deoarece nu s-a făcut o aplicare corectă a criteriilor de individualizare a sancțiunilor aplicate, nefiind indicate în cuprinsul actului administrativ contestat elementele concrete avute în vedere.

Împotriva acestei sentinței **au declarat recurs atât reclamantul RG, cât și pârâta Casa Națională de Pensii Publice**, criticând-o pentru nelegalitate și netemeinicie.

Casa Națională de Pensii Publice (CNPP) a apreciat că se impune admiterea recursului său și modificarea sentinței atacate pentru motivul prevăzut de **art. 304 pct.9 Cod procedură civilă**, deoarece aceasta a fost dată cu interpretarea greșită a legii. Criticile sale au vizat, în sinteză, următoarele:

– greșit s-a reținut de către instanța fondului că actul administrativ atacat are la bază cercetarea administrativă și propunerea unei comisii de disciplină constituită cu

încălcarea art. 79(2) din Legea nr. 188/1999 și art. 4(1) din HG nr. 1344/2001, în condițiile în care comisia de disciplină a fost constituită prin Ordinul CNPAS nr. 799/15 iulie 2009, emis în temeiul HG nr. 1344/2007, prin care s-a impus o nouă modificare a comisiei nominalizată de Ordinul nr. 490/5 mai 2009, deoarece unii membri titulari și unii membri supleanți au renunțat la această calitate, iar Ordinul nr. 799 nu a fost anulat irevocabil prin hotărâre judecătorească. S-a subliniat că Ordinul nr. 799/2009 nu a modificat componența comisiei cu privire la membrul titular și membrul supleant desemnați din partea organizației sindicale, nemulțumirea reclamantului fiind legată de faptul că ordinul nu desemnează membrii din cadrul Sindicatului Salariaților din Casa Națională de Pensii și Asigurări Sociale al cărui președinte era. De altfel, numirea unui membru din partea Sindicatului Salariaților din CNPAS ar fi incompatibilă cu judecarea cauzei ce a făcut obiectul dosarului nr.239/1 aprilie 2009 întrucât reclamantul era președintele organizației sindicale.

– în ceea ce privește reținerile instanței de fond potrivit cărora actul atacat încalcă prevederile art. 78(3) din Legea nr. 188/1999, sancțiunea fiind dispusă fără audierea reclamantului, recurenta a arătat că neaudierea reclamantului în cursul cercetării administrative nu poate fi imputată comisiei de disciplină deoarece este consecința refuzului acestuia de a se prezenta la termenul pentru care a fost citat. Prin atitudinea sa reclamantul a dorit în mod evident să tergiverseze soluționarea sesizărilor formulate la adresa sa, astfel că s-a făcut aplicația art.39(6) din Hotărârea Guvernului nr. 1344/2007 conform căruia „refuzul persoanelor citate de a se prezenta la audieri se menționează în procesul verbal și nu împiedică desfășurarea cercetării administrative”;

– relativ la criteriile de individualizare a sancțiunii aplicate reclamantului, contrar celor susținute de instanță,

recurenta a arătat că au fost respectate dispozițiile art. 77(4) din Legea nr. 188/1999 și ținându-se seama de gravitatea faptelor reținute în sarcina reclamantului (art. 77 alin.2 lit. d, g, i, j și k) conducătorul instituției a dispus prin Ordinul nr. 1492/14 decembrie 2009 retrogradarea din funcția publică în conformitate cu art. 77(3) lit.d) din Legea nr. 188/1999.

Cererea de recurs formulată de RG a fost întemeiată în drept pe dispozițiile art. 304 pct.7, 8, 9 și 10 Cod procedură civilă, în motivarea ei punându-se accent pe necesitatea de a se sancționa abuzul comis de autoritatea pârâtă și prin obligarea acesteia la plata dobânzilor legale aferente de la data de 14 decembrie 2009 până la data de 16 august 2010 când, din nou, tot cu încălcarea legii a fost trecut pe o funcție de execuție, precum și la plata daunelor morale deoarece i s-au adus serioase prejudicii de imagine, imaginea sa publică având de suferit, la acestea adăugându-se și traumele psihice suferite prin sancționarea pe nedrept și privarea de drepturile salariale.

Prin întâmpinare, Casa Națională de Pensii Publice, a respins susținerile recurentului-reclamant arătând că în cauză nu s-au produs nici un fel de probatoriu care să dovedească producerea unei fapte ilicite cu vinovăție, un raport de cauzalitate între prejudiciul respectiv și fapta pârâtului sau producerea unor suferințe morale, cum de altfel a reținut și instanța de fond.

În ședința publică de la 15 noiembrie 2012, instanța de recurs a luat act de renunțarea la judecată de către recurentul-reclamant a excepțiilor invocate, respectiv cea privind neconstituționalitatea art. 133(2) din Legea nr. 263/2010 (privind sistemul de pensii publice) și cea privind lipsa capacității juridice și a capacității de reprezentant a numitei DD – Președintele Casei Naționale de Pensii Publice.

Recursurile sunt nefondate. Prin Ordinul nr. 1492/14 decembrie 2009 Președintele CNPAS a sancționat disciplinar pe RG ce ocupa funcția publică de conducere de director-consilier, clasa I, gradul superior treapta de salarizare I în cadrul CNPAS –Direcția Generală Juridică – Direcția de Contencios și Executare Silită, cu retrogradarea în funcția publică de execuție de consilier, clasa I, grad profesional superior, treaptă de salarizare I din cadrul Direcției Generale de Accidente de Muncă și Boli Profesionale – Direcția de Acordare Prestații, pe o perioadă de 1 an, pentru săvârșirea abaterilor disciplinare prevăzute de art. 77(2) lit. d), g), i), j) și k) din Legea nr. 188/1999 (privind Statutul funcționarilor publici) R2 (art.1), începând cu data emiterii ordinului fiindu-i menținute celui sancționat drepturile salariale exclusiv indemnizația de conducere (art.2).

Reclamantul RG a cerut instanței de contencios administrativ a Curții de Apel București anularea actului administrativ individual menționat și obligarea pârâtei CNPAS la plata de despăgubiri pentru daunele materiale și morale suferite prin emiterea ordinului.

Așa cum se poate observa din considerentele sentinței recurate, judecătorul fondului a evaluat atât susținerile reclamantului cât și apărările pârâtei din perspectiva probatoriului administrat (înscrișuri) și a actului normativ aplicabil în materia funcționarilor publici, Legea nr. 188/1999 R2, conchizând, argumentat, că în temeiul art. 18 din Legea nr. 554/2004 se impune anularea Ordinului nr. 1492/14 decembrie 2003 și pe cale de consecință obligarea autorității emitente la plata diferenței dintre drepturile salariale cuvenite pentru funcția pe care o ocupa reclamantul la data emiterii ordinului și cele efectiv primite pentru funcția în care a fost retrogradat pentru perioada cuprinsă între data emiterii ordinului contestat și data repunerii în funcția din care a fost retrogradat

respectiv data de 16 august 2010, când a fost emis Ordinul nr. 702.

Probele administrate au evidențiat mai multe vicii care au afectat cercetarea administrativă, ca fază premergătoare în mod obligatoriu emiterii ordinului de sancționare disciplinară, acestea privind componența Comisiei de disciplină și desfășurarea cercetării disciplinare.

În speță Comisia de disciplină s-a constituit în baza Ordinului nr. 799/15.07.2009 emis de Președintele CNPAS (fila 135 dosar fond), moment la care singura organizație sindicală constituită potrivit legii și reprezentativă la nivel de unitate era Sindicatul Salariaților din CNPAS, constatându-se că Sindicatul Liber al CNPAS este reprezentativ la nivel de unitate prin sentința civilă nr. 7084/07.10.2009 a Judecătoriei Sectorului 2 București (definitivă și irevocabilă).

În acest context, corect s-a observat că în speță s-au încălcat prevederile art. 79(2) din Legea nr. 188/1999 R2 și cele ale art. 4(1) din HG nr. 1344/2007 (privind normele de organizare și funcționare a comisiilor de disciplină), care în ce privește componența Comisiei de disciplină fac trimitere explicită și la „un reprezentant al organizației sindicale reprezentative sau, după caz, un reprezentant desemnat prin votul majorității funcționarilor publici pentru care este organizată comisia de disciplină, în cazul în care sindicatul nu este reprezentativ sau funcționarii publici nu sunt organizați în sindicat”.

Argumentelor expuse de judecătorul fondului, instanța de control judiciar adaugă și pe cel al anulării irevocabile a Ordinului de modificare a componenței Comisiei de disciplină nr. 799/15 iulie 2009 emis de CNPAS, prin președinte, prin decizia nr.5174/3 noiembrie 2011 a Înaltei Curți de Casație și Justiție-Secția contencios administrativ

și fiscal.

În considerentele acestei decizii se regăsește în mod clar și răspunsul la critica formulată de Casa Națională de Pensii Publice și care vizează aspectele de incompatibilitate în sensul în care reclamantul Radu Gheorghe Dănuț era și președintele Sindicatului Salariaților din Casa Națională de Pensii și Asigurări Sociale, cu sublinierea că sindicatul trebuia reprezentat pentru a se asigura un echilibru în componența comisiei de disciplină.

Și cea de-a doua critică adusă de Casa Națională de Pensii Publice sentinței este neîntemeiată în condițiile în care s-a constatat că în cadrul cercetării disciplinare, prealabile, au fost încălcate prevederile art. 78(3) din Legea nr. 188/1999 R2 potrivit căroră:

„Sanctiunile disciplinare nu pot fi aplicate decât după cercetarea prealabilă a faptei săvârșite și după audierea funcționarului public. Audierea funcționarului public trebuie consemnată în scris, sub sancțiunea nulității. Refuzul funcționarului public de a se prezenta la audieri sau de a semna o declarație privitoare la abaterile disciplinare care i se impută se consemnează într-un proces-verbal.”

Sub acest aspect în mod judicios instanța de fond a înlăturat apărările autorității pârâte potrivit căroră comisia de disciplină l-a citat pentru fiecare termen pe reclamant, neexistând dovezi ale comunicării unor astfel de citații către cel cercetat disciplinar.

În fine, în mod corect instanța fondului a reținut că deși actul atacat este motivat în fapt și în drept, în aplicarea sancțiunii propuse de Comisia de disciplină (Raportul nr. 116/9 decembrie 2009) nu s-a procedat la o individualizare a sancțiunii așa cum cer dispozițiile art. 77(4) din Legea nr. 188/1999 R2, nefăcându-se trimitere la niciunul din criteriile menționate în acest text legal:

cauzele și gravitatea abaterii disciplinare, împrejurările în care a fost săvârșită, consecințele abaterii, dar și comportarea generală a funcționarului public în timpul serviciului, existența în antecedentele funcționarului public a altor sancțiuni.

Nici criticile aduse de reclamant prin cererea de recurs nu vor fi primite, instanța de control judiciar reținând că dacă cuantificarea prejudiciului moral nu este supusă unor criterii legale de determinare, nu același lucru se poate afirma atunci când sunt invocate anumite consecințe negative ale unei acțiuni sau inacțiuni, acestea neputând fi stabilite în absența oricăror dovezi sub acest aspect.

În speță, instanța fondului a apreciat corect că reclamantul nu a indicat în ce constă prejudiciul moral suferit și nici nu a probat acest lucru astfel că a respins cererea de acordare de daune morale.

De altfel, Înalta Curte consideră că prin însăși anularea actului vătămător s-a oferit recurentului-reclamant o reparație echitabilă și sub aspect moral.

În consecință, ambele recursuri au fost respinse.