

Cele mai importante schimbări ale Codului Vamal vizează informatizarea schimbului de informații

Începând cu 1 mai 2016, ANAF implementează Codul Vamal Unional. Codul stabilește proceduri comune și armonizate la nivelul întregii Uniunii Europene, în scopul facilitării activității comerciale. Astfel, indiferent de statul membru în care sunt declarate mărfurile, se aplică aceleași reguli și, odată ce au fost "îndeplinite formalitățile vamale, acestea pot circula liber sau pot fi comercializate, pe întreg teritoriul UE.

Cele mai importante noutăți promovate de noul Cod Vamal sunt:

I. Implementarea unui sistem electronic de gestiune a deciziilor vamale, începând cu data de 1 mai 2016, care va gestiona toate schimburile de informații între autoritățile vamale și între operatorii economici și autoritățile vamale.

II. Prelucrare electronică a tuturor informațiilor schimbate între autoritățile vamale și între operatorii economici și autoritățile vamale.

III. Operatorului economic i se oferă posibilitatea de a trimite clarificări și completări înainte de adoptarea unei eventuale decizii nefavorabile a Direcției generale a vămilor.

"Noul Cod Vamal va facilita activitatea comercială și va asigura protecția pieței interne. Cooperarea directă mai rapidă cu partenerii comerciali va securiza lanțurile de aprovizionare și va simplifica relația dintre mediul de afaceri și autoritățile vamale. Implementarea Noului Cod Vamal asigură premisele unui control vamal mai simplu și mai rapid,

până în anul 2020”, a declarat domnul Eugen-Dragoș DOROȘ, președinte al ANAF.

Cumpărarea de spații publicitare în online ar putea ajunge la 60% din piață în 2016

Cumpărarea programatică de spații publicitare în online a reprezentat în 2015 aproximativ 53% din bugetul investit în publicitatea online bazată pe afișare și în 2016 va ajunge la o cotă de piață de 60%, conform studiului „Programmatic Marketing Forecasts”, realizat de Zenith Optimedia. Astfel, în doar patru ani, ponderea cumpărării programatice de spațiu publicitar a crescut de aproape cinci ori de la 12% în 2012. RTB House, unul dintre jucătorii importanți activi în zona de cumpărare programatică la nivel global, identifică o serie de tendințe ce se vor manifesta în 2016.

„În această perioadă, când se discută tot mai mult despre vizibilitatea redusă a bannerelor și în care programele de tip adblock încep să fie din ce în ce mai populare, clienții de publicitate caută să identifice abordări noi în promovarea online, pentru care să fie alocate bugete și atenția se mută spre modele bazate pe performanță. În momentul în care un client are o campanie cu model financiar și de optimizare bazat pe performanță, nu mai este responsabilitatea lui dacă bannerele au fost servite sau au fost vizibile pentru utilizatori”, se arată într-un comunicat remis redacției.

Din punct de vedere al optimizării, modelele financiare CPM,

CPC sau CPA/S sunt doar un mod de a privi lucrurile și nu contează în determinarea eficienței campaniei. Ceea ce este relevant face referire la calcularea costului efectiv al conversiilor pentru fiecare sursă de trafic, prin compararea directă a numerelor (prin orice instrument de analiză independent, cum ar fi Google Analytics), pentru a maximiza rezultatele generale.

Potrivit studiului citat, o resursă importantă pentru publicitatea programatică e reprezentată de date, care sunt esențiale pentru o segmentare cât mai detaliată. Până acum, interesul a fost concentrat în obiective pe termen scurt.

Sursa: [Curierul National](#)

Internetul și noile tehnologii provoacă industriile culturale și creative să se adapteze la așteptările consumatorilor digitali

Schimbările generate de noile tehnologii în rândul consumatorilor remodelează universul industriilor culturale și creative (CCI). Deși amploarea și ritmul trecerii către online variază semnificativ în diverse zone ale media și entertainment, toate industriile culturale îi resimt efectele.

În contextul în care tehnologia oferă o forță tot mare consumatorului, inovația, "cultura datelor" și direcționarea cât mai eficientă a investițiilor reprezintă principalele provocări cu care se confruntă companiile din acest sector, se arată în studiul care analizează 11 industrii creative la nivel global, intitulat [*Cultural Times*](#), realizat de EY pentru Confederația Internațională a Societăților de Autori și Compozitori.

Mai mult decât în oricare alt sector, sectorul CCI (industriilor culturale și creative) s-a restructurat radical ca reacție la omniprezența internetului și la noile tipare de consum, redefinind modele de afaceri și procesele de generare de conținut.

Șase factori ce au impact asupra industriilor culturale și creative ies în evidență:

- **Abundență:** Pentru consumatorii de azi, abundența și imensa diversitate a conținutului reprezintă ceva de la sine înțeles.
- **Conținut ilegal:** Tehnologiile digitale și internetul au permis apariția multor servicii și moduri neautorizate de utilizare. Diseminarea ilegală de conținut privează creatorii și întreprinzătorii din domeniu de venituri, astfel ajungându-se în unele instanțe ca actul de creație să fie greu de finanțat.
- **Personalizare:** Industriile creative reflectă apetitul consumatorului pentru un conținut din ce în ce mai personalizat și adaptat la locul, momentul și persoana care îl consumă.
- **Agregare și recomandare:** Apariția canalelor integratoare de entertainment și conținut, precum Google și Facebook, a contribuit la o accelerare a segmentării piețelor antrenată deja de big data și de nevoia de relevanță. Platforme avansate de publicitare ghidează consumatorul

într-o lume a hiper-alegerilor și îi permite acestuia să urmărească tipul de conținut specializat, interesant pentru audiențe de mici dimensiuni.

Instanțele de judecată anulează obligațiile fiscale accesorii aferente impozitului pe profit în lipsa culpei contribuabilului într-o cauză de referință susținută de avocații D&B David și Baias

O echipă de avocați D&B David și Baias specializați în litigii fiscale, formată din Dan Dascălu – Partener, Mihai Boian – Avocat senior și Luiza Apostoiu – avocat colaborator, a obținut o nouă soluție de referință într-o cauză în care a reușit anularea definitivă a obligațiilor fiscale stabilite de ANAF în sarcina unei importante companii multinaționale în cuantum de aproximativ 5 milioane lei. Dintre chestiunile deduse judecății și rezolvate favorabil pentru contribuabil merită remarcată în mod deosebit anularea calculării de accesorii pentru o situație în care acestea s-au acumulat din culpa autorităților fiscale.

Astfel, Curtea de Apel București a cenzurat conduita

contradictorie a organelor ANAF care, cu ocazia unei prime inspecții fiscale, au obligat contribuabilul să efectueze anumite înregistrări ca deductibile fiscal, în timp ce în cadrul unei inspecții subsecvente, au revenit asupra soluției dispuse anterior, obligând societatea să înregistreze respectivele cheltuieli într-o manieră diferită. Aceasta a dus la stabilirea unui impozit pe profit suplimentar în sarcina societății, dar și la stabilirea de obligații fiscale accesorii aferente, calculate automat de către organul fiscal, pentru motivul neplății la termen a obligației fiscale principale. Dacă în privința impozitului pe profit stabilit suplimentar contribuabilul nu a contestat caracterul datorat al acestuia, în privința accesoriilor echipa D&B a susținut cu succes în fața instanțelor de judecată nelegalitatea calculării acestora, dată fiind lipsa oricărei culpe a acestuia în privința neachitării la termen a debitului principal, întârzierea plății fiind exclusiv determinată de aducerea la îndeplinire a dispoziției de măsuri obligatorii emise de către ANAF cu ocazia primului control fiscal.

Competența instanțelor de judecată naționale de a efectua un asemenea control de legalitate al actelor organelor fiscale, prin înlăturarea regulilor mecanice de calcul al accesoriilor prevăzute de legea națională, este posibil în lumina deciziilor Curții Europene a Drepturilor Omului pronunțate în cauze similare precum *Silvester's Horeca SRL contra Belgiei* sau *Janosevic contra Suediei*. Pe de altă parte, pe fondul problemei, soluția este fundamentată pe recunoașterea aplicării principiului proporționalității la calcularea obligațiilor fiscale accesorii. Recursul formulat de ANAF împotriva sentinței pronunțate de Curtea de Apel București a fost respins ca nefondat de către Înalta Curte de Casație și Justiție în cursul lunii aprilie 2014.

“Salutăm această soluție de referință a instanțelor de judecată care acceptă că în situația lipsei oricărei culpe a contribuabililor în neplata la termen a impozitului, este

necesară înlăturarea de la aplicare a principiului accesorium sequitur principalem, o regulă nu doar de tradiție în perioada ultimilor peste 50 de ani în România, ci și care părea de-a dreptul imuabilă.” a declarat Dan Dascălu.

„Credem că se oferă astfel contribuabililor o protecție absolut necesară împotriva acțiunilor nelegale ale organelor fiscale de atragere a răspunderii fiscale, indiferent de circumstanțele care au determinat neplata la termen a impozitului.” a declarat Mihai Boian.

Acesta este o cauză similară celor în care avocații D&B David și Baias au obținut decizii favorabile la Curtea de Justiție a Uniunii Europene (Cauza C-424/2012, Steaua Română) și la Înalta Curte de Casație și Justiție, care au consfințit dreptul contribuabililor la acordarea dobânzilor fiscale începând cu data plății în temeiul unor acte de impunere ulterior anulate și, respectiv, de la data expirării termenului legal de soluționare a cererilor de rambursare TVA nelegal respinse de organele fiscale. Într-un final, acest drept a fost recunoscut ca atare în legislația națională pentru oricare taxe și impozite.

„Meritul particular al recenteii soluții pronunțate este că extinde aplicabilitatea principiului proporționalității inclusiv pentru situația stabilirii de obligații fiscale accesorii aferente unor taxe și impozite care nu își au izvorul în dreptul european, contribuind astfel la extinderea la nivel național a soluției deja consacrate în câteva spețe ale instanțelor de judecată referitoare la TVA, inclusiv Înalta Curte de Casație și Justiție, ulterior soluției pronunțate de Curtea de Justiție a Uniunii Europene în Cauza Salomie și Oltean (C- [183/14](#)). Urmează, desigur, să vedem care vor fi și motivele pentru care Înalta Curte de Casație și Justiție a validat raționamentul Curții de Apel București descris, însă suntem pe deplin încrezători că această jurisprudență va contribui la generalizarea aplicării principiului proporționalității asupra calculului obligațiilor

fiscale accesorii și, drept urmare, la cenzurarea conduitei nelegale a autorităților fiscale în privința oricăror taxe și impozite pe care le administrează.” a mai declarat Dan Dascălu.

ICCJ – Achiziție intracomunitară de bunuri second-hand. TVA. Corecta stabilire a regimului de taxare

Legislație relevantă:

Legea nr. 571/2003

Aplicarea dispozițiilor art. 126 alin. (8) din Codul fiscal – în sensul considerării ca neimpozabile a unei achiziții intracomunitare de bunuri second-hand – este limitată la cazurile în care vânzătorul are calitatea de persoană impozabilă revânzătoare sau calitatea de organizator de vânzări prin licitație publică, iar bunurile au fost taxate în statul membru furnizor în ambele cazuri, conform regimului special.

Astfel fiind, în situația în care achiziția de bunuri second-hand din interiorul Uniunii Europene s-a făcut cu aplicarea regimului normal de taxare, vânzarea ulterioară a respectivelor bunuri pe teritoriul României nu poate beneficia de regimul special de taxare pentru bunurile second-hand, prevăzut de dispozițiile art. 152² din Codul fiscal, TVA

aferentă acestora urmând a fi colectată la prețul de vânzare al acestor bunuri și nu doar la marja de profit.

Decizia nr. 777 din 14 februarie 2013

Prin sentința nr.663 din 11 noiembrie 2011, Curtea de Apel Cluj – Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal a respins acțiunea formulată de reclamanta SC TT SRL în contradictoriu cu pârâta Direcția Generală a Finanțelor Publice Cluj, ca nefondată.

Pentru a pronunța această soluție, prima instanță a reținut, în esență, următoarele:

Prin acțiunea dedusă judecății reclamanta a solicitat anularea deciziei nr.25045/30.09.2010, anularea raportului de inspecție fiscală nr.21957/16.06.2010 întocmit la data de 15.06.2010 de inspectori din cadrul Direcției Generale a Finanțelor Publice Cluj, anularea Deciziei de Impunere nr.827/16.06.2010 și, pe cale de consecință, să se constate că reclamanta nu datorează bugetului de stat suma de 588.723 lei și accesoriile acesteia, sumă stabilită prin actul de control atacat.

Prin Decizia de impunere nr.827/16.06.2010 emisă în baza raportului de inspecție fiscală nr.21957 din 16.06.2010, reclamantei i-au fost stabilite obligații suplimentare de plata: TVA 355.649 lei; majorări de întârziere aferente TVA 233.074 lei, în total 588.723 lei.

Din conținutul Raportului de inspecție fiscală parțială nr.21957/ 16.06.2010, pe baza căruia s-a emis Decizia de impunere nr. 827/16.06.2010 privind obligațiile fiscale suplimentare stabilite în sarcina reclamantei rezulta următoarele:

În perioada 11.05.2010 – 21.05.2010 și 01.06.2010 – 07.06.2010 organele de inspecție fiscală din cadrul Direcției Generale a Finanțelor Publice Cluj au efectuat un control fiscal parțial având ca obiectiv verificarea modului de calculare,

înregistrare și virare a taxei pe valoare adăugată pe perioada 01.11.2006 – 31.03.2010, la societatea reclamantă.

În perioada ianuarie 2008 – martie 2009 reclamanta a efectuat achiziții de autoturisme second – hand din interiorul Comunității (Germania și Olanda), aplicând la achiziție regimul normal de taxare, respectiv “taxare inversă”.

Potrivit datelor transmise de organele fiscale din Germania și Olanda prin sistemul VIES, livrările intracomunitare de autoturisme second-hand au fost efectuate în regim normal de TVA, cumpărătorul S.C. TT. SRL comunicând firmelor furnizoare codul valabil de TVA atribuit de autoritățile fiscale competente din România.

Ulterior, reclamanta a revândut autovehiculele în țară, către clienți persoane fizice, aplicând cota de TVA doar asupra marjei de profit, aplicând în acest mod regimul special de taxare prevăzut de art.152² din Codul Fiscal.

Organul de inspecție fiscală a constatat că societatea reclamantă nu îndeplinește condițiile necesare aplicării regimului special de taxare, întrucât în facturile de cumpărări primite din Comunitate de către reclamantă nu există înscrisă mențiunea “TVA inclusă și nedeductibilă” prevăzută la art.152² alin. (12) din Codul Fiscal, societatea nedeținând pentru niciuna dintre achizițiile intracomunitare efectuate o declarație a furnizorului sau o altă dovadă din care să rezulte că furnizorii acestor bunuri nu au beneficiat de scutire de taxă, ori de rambursare a taxei, caz în care regimul special nu se aplică.

Prin urmare, a procedat la recalcularea TVA datorata de reclamantă prin aplicarea cotei de 19% asupra prețului de vânzare al autovehiculelor, rezultând o datorie totală în sumă de 360.204 lei.

Debitul suplimentar în suma de 355.068 lei, contestat în

cauză, a fost stabilit prin deducerea din datoria totală de TVA sus indicată, a TVA calculată de societate asupra marjei de profit. Calculul debitului suplimentar contestat a fost cuprins în anexa 4 la raportul de inspecție fiscală, iar pentru debitul suplimentar în suma de 355.649 lei, stabilit prin decizia atacata (din care contestat 355.068 lei), au fost calculate majorări de întârziere până la data de 09.06.2010, în sumă de 233.074 lei, cuprinse în anexa nr.5 la raportul de inspecție fiscală și pe care societatea le contestă în întregime.

Reclamanta a contestat actul administrativ fiscal, iar prin decizia nr.227/2010 DGFP a județului Cluj a respins această contestație, ca neîntemeiată.

Instanța a reținut că reclamanta a achiziționat din interiorul Comunității Europene în perioada supusă verificării, autovehicule second – hand în regim normal de taxă pe valoarea adăugată, pe care le-a revândut în țară la persoane fizice, aplicând cota de taxă pe valoarea adăugată doar asupra marjei de profit, calculată de societate pentru fiecare vânzare în parte.

Organele de inspecție fiscală au constatat că societatea nu îndeplinește condițiile necesare aplicării regimului special de taxare prevăzute de art.152² alin. (2) și alin. (12) din Legea nr. 571/2003 privind Codul Fiscal, motiv pentru care au stabilit taxa pe valoarea adăugată colectată suplimentar aferentă revânzărilor de autovehicule second – hand, în baza facturilor fiscale emise de contestatoare către persoane fizice, în sumă de 355.068 lei și accesorii aferente în sumă de 233.074 lei, contestate de reclamantă.

Instanța a reținut că potrivit prevederilor legale în vigoare pe perioada supusa controlului, regimul special de taxare pentru bunuri second – hand se aplică în cazul în care achiziția s-a efectuat din interiorul Comunității, de la unul

din furnizorii prevăzuți la art.152² alin.(2) lit.a-d din Codul fiscal în măsura în care livrarea de către aceasta a fost supusă taxei în regim special.

De asemenea, a mai reținut că persoana impozabilă revânzătoare care aplică regimul special de taxare, va înscrie pe facturi "TVA inclusă și nedeductibilă", conform art. 152², alin. (12) din Codul fiscal; societatea nu face dovada faptului că bunurile au fost taxate în statul membru de unde au fost furnizate, conform regimului special pentru intermediarii persoane impozabile, pentru ca achizițiile intracomunitare de autovehicule second-hand să poată fi considerate ca neimpozabile în România, conform art.126 alin. (8) din Legea nr. 571/2003 privind Codul fiscal; scutirea practică de societățile vânzătoare în temeiul prevederilor art.4 alin.(1) lit.b și a art.6 din Legea fiscală germană din Uniunea Europeană îngrădește dreptul contestatoarei de a aplica regimul special de taxare pentru bunurile second-hand.

S-a mai constatat că reclamanta avea obligația ca la vânzarea autovehiculelor second-hand pe teritoriul țării, să aplice regimul normal de TVA, în sensul de a colecta TVA la prețul de vânzare al autovehiculelor second-hand, nu doar la marja de profit și că organul fiscal a procedat corect la recalcularea TVA datorată de reclamantă în sumă de 360.204 lei și la stabilirea TVA suplimentar în sumă de 355.068 lei.

Referitor la argumentul societății conform căruia achizițiile intracomunitare de bunuri second-hand nu sunt considerate operațiuni impozabile în România și că în cauză sunt incidente dispozițiile art. 126 alin.- (8) lit. c), instanța a reținut că aplicarea acestor dispoziții este limitată la cazurile când vânzătorul are calitatea de persoana impozabilă revânzătoare sau calitatea de organizator de vânzări prin licitație publică, iar bunurile au fost taxate în statul membru furnizor în ambele cazuri, conform regimului special.

În speță, s-a reținut că societățile vânzătoare în cauză au aplicat în statul membru scutirea de TVA pentru livrări intracomunitare de bunuri și nu regimul special de taxare menționat mai sus.

Instanța nu a reținut nici apărarea reclamantei, potrivit căreia nu poate să achite o sumă de bani pe care nu a încasat-o, precum și motivația sa cum că din informațiile obținute a rezultat că ar fi aplicat corect TVA doar la marja de profit, întrucât prevederile legale în vigoare menționate sunt de strictă interpretare și trebuie aplicate în sensul în care au fost enunțate de legiuitor.

În fine, s-a reținut că probele reclamantei nu sunt relevante, acestea reprezentând doar solicitări de informații transmise de către reclamantă prin e-mail furnizorilor săi de autovehicule second-hand din Uniunea Europeană, fără ca aceasta să prezinte și răspunsurile transmise de acești furnizori.

Pe de altă parte, eventualele răspunsuri nu pot fi contrare și nici nu pot modifica informațiile reținute de organele de inspecție fiscală din rapoartele VIES referitoare la livrările intracomunitare declarate de către toți contribuabilii din toate statele membre către reclamantă și cele din facturile fiscale din care rezultă cu certitudine că furnizorii în cauză au aplicat prevederile similare din legislația referitoare la scutirea de TVA, cuprinse la art.143, alin. (2) lit. a) din Codul fiscal.

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs reclamanta SC TT SRL.

Invocând în drept dispozițiile art. 299 și următoarele Cod procedură civilă, recurenta a solicitat în principal casarea hotărârii și trimiterea cauzei spre rejudecare instanței de fond, apreciind că este necesară administrarea de probe noi, iar în subsidiar modificarea sentinței în sensul

admiterii acțiunii în contencios.

S-a imputat primei instanțe că a interpretat și aplicat greșit normele juridice în materia care guvernează demersul judiciar obiect al dosarului de față, achiesând la apărările intimitei și respingând susținerile reclamantei privind neincidența în cauză a dispozițiilor art. 152² pct.2 lit.b) din Codul fiscal, fără o motivare convingătoare.

Sub acest aspect, s-a arătat că în condițiile în care instanța a reținut că achiziția intracomunitară nu s-a efectuat în regim normal de taxare, ci cu scutire de TVA, iar pe de altă parte concluzionează că din documentele cauzei rezultă că societățile vânzătoare au aplicat în statul membru scutirea de TVA și nu regimul special de taxare, raționamentul final care a condus la respingerea acțiunii este greșit, întrucât doar o livrare în regim normal de taxare îngreuează categoric dreptul reclamantei la aplicarea regimului special de taxare.

Totodată, instanța de fond nu a analizat oportunitatea cererii în probațiune pe care reclamanta a formulat-o, anume încuviințarea unei adrese oficiale către cei mai importanți furnizori (ca număr de autovehicule second-hand vândute) pentru ca aceasta să comunice care a fost regimul de taxare în ceea ce privește TVA pentru autovehiculele vândute reclamantei, atât la momentul la care aceștia au achiziționat bunurile, cât și la momentul la care le-au revândut către reclamantă, dacă au beneficiat de scutire de TVA sau de rambursare a TVA.

Recurenta a apreciat că din economia dispozițiilor art. 142(1) lit.a) și e) – g) și art. 143(1) lit.h) – m) din Codul fiscal rezultă fără dubiu că niciuna dintre societățile de la care a cumpărat autovehiculele second-hand nu este în vreuna dintre situațiile speciale cu privire la calitatea persoanei vânzătoare, la obiectul vânzării (nave, aeronave, etc), de exceptare de la regimul special, toate

societățile fiind dealeri auto de autovehicule second-hand și, totodată acestea nu au beneficiat de rambursare TVA pentru autovehiculele vândute recurente-reclamante, întrucât pe facturile fiscale de achiziție intracomunitară nu se face mențiunea „TVA taxare inversă”.

Răspunzând motivelor de recurs, Direcția Generală a Finanțelor Publice (DGFP) a Județului Cluj a arătat că instanța de fond a pronunțat o sentință legală și temeinică pe baza probatoriului existent la dosar și a prevederilor legale în vigoare în privința TVA.

Recursul este nefondat.

Solicitarea recurente referitoare la o eventuală casare cu trimitere spre rejudecare a cauzei, pentru completarea probatoriului prin încuviințarea efectuării unei adrese oficiale către cei mai importanți furnizori pentru ca aceștia să dea relații cu privire la regimul de taxare pentru autovehiculele pe care le-au vândut reclamantei nu se justifică câtă vreme în mod argumentat instanța fondului a analizat atât susținerile cât și apărările făcute în cauză prin raportare la documentele ce au stat la baza Raportului de inspecție fiscală, care la rândul său a stat la baza emiterii deciziei de impunere, și la dispozițiile Codului fiscal, conchizând că este corectă și legală decizia nr. 227/30 septembrie 2010 prin care DGFP Cluj a respins contestația reclamantei pentru suma totală de 588.142 lei, reprezentând TVA și majorări de întârziere aferente, (decizie comunicată cu adresa nr. 25045/30 septembrie 2010).

Reclamanta SC TT S.R.L. a contestat obligațiile suplimentare stabilite de controlul fiscal prin Decizia de impunere nr. 827/16 iunie 2010, emisă în baza Raportului de inspecție fiscală parțială nr. 21957/16 iunie 2010, în condițiile în care în perioada ianuarie 2008-martie 2009 a efectuat achiziții de autoturisme second-hand din interiorul

Comunității Europene (Germania și Olanda) aplicând regimul normal de taxare („taxare inversă”) și ulterior a revândut autovehiculele în România, către clienți persoane fizice, aplicând regimul special de taxare prevăzut de art. 152² din Codul fiscal, modificată și completată, respectiv aplicând cota de 19% TVA doar asupra marjei de profit.

În mod just, instanța fondului a reținut ca legale obligațiile stabilite prin decizia de impunere și menținute de DGFP Cluj în soluționarea contestației administrative, argumentarea soluției de respingere a acțiunii nefiind nicidecum una neconsistentă, după cum se poate lesne observa din considerentele sentinței atacate, expuse rezumativ în prezenta decizie.

Regimul special de taxare pentru bunuri second-hand se aplică în cazul în care achiziția s-a efectuat din interiorul Comunității Europene, de la unul din furnizorii prevăzuți la art. 152²(2) lit.a)-d) din Codul fiscal, respectiv furnizorul să fie:

„a) o persoană neimpozabilă;

b) o persoană impozabilă, în măsura în care livrarea efectuată de respectiva persoană impozabilă este scutită de taxă, conform art. 141 alin. (2) lit. g);

c) o întreprindere mică, în măsura în care achiziția respectivă se referă la bunuri de capital;

d) o persoană impozabilă revânzătoare, în măsura în care livrarea de către aceasta a fost supusă taxei în regim special.”

Conform art. 152²(12) din Codul fiscal, o persoană impozabilă revânzătoare care aplică regimul special de taxare va înscrie pe facturi „TVA inclusă și nedeductibilă”.

În speță, potrivit documentelor existente în dosarul contestației administrative, recurenta-reclamantă nu a făcut dovada achiziționării bunurilor second-hand de la unul din furnizorii prevăzuți la art. 152²(2) lit.a)-d) din Legea nr. 571/2003 privind Codul fiscal, modificată și completată, în vigoare la momentul controlului fiscal.

În Raportul de inspecție fiscală parțială din 16 iunie 2010 s-a stabilit că pe facturile de cumpărări primite de S.C. TT S.R.L. de la furnizorii din Uniunea Europeană nu este înscrisă mențiunea „TVA inclusă și nedeductibilă”, potrivit alin.12 al art. 152² din Codul fiscal, legislația referitoare la TVA în această privință fiind aceeași pentru toate statele membre ale Comunității.

Corect s-a reținut cu ocazia întocmirii Raportului fiscal că societatea reclamantă a aplicat regimul normal de TVA la achiziții, le-a reflectat în jurnalele de cumpărări, în balanțele de verificare și în deconturile de TVA, rezultând astfel că furnizorul nu a aplicat regimul special de taxare pentru operațiunile respective pentru a putea fi considerate neimpozabile în România în sensul art. 126(8) din Codul fiscal.

Adițional, s-a reținut, conform datelor transmise prin sistemul VIES referitor la livrările intracomunitare declarate de către toți contribuabilii din toate statele membre către petenta, că scutirea practică de societățile vânzătoare din Uniunea Europeană îngreșește dreptul reclamantei de a aplica regimul special de taxare pentru bunurile second-hand.

Aplicarea dispozițiilor art. 126(8) din codul fiscal este limitată la cazurile în care vânzătorul are calitatea de persoană impozabilă revânzătoare sau calitatea de organizator de vânzări prin licitație publică, iar bunurile au fost taxate în statul membru furnizor în ambele cazuri, conform

regimului special.

În speță, societățile vânzătoare au aplicat în statul membru scutirea de TVA pentru livrările intracomunitare și nu regimul special de taxare.

Concluzia care se desprinde în raport de probatoriul existent și de normele legale invocate este aceea că recurenta-reclamantă avea obligația ca, la vânzarea autovehiculelor second-hand pe teritoriul României, să aplice regimul normal de TVA în sensul de a colecta TVA la prețul de vânzare al acestor bunuri și nu doar la marja de profit.

În acest context, organul fiscal a procedat corect stabilind în sarcina reclamantei obligații suplimentare în sumă totală de 588.142 lei, reprezentând TVA și majorări de întârziere aferente, astfel că sentința recurată a fost menținută fiind legală și temeinică.

ICCJ – Acțiune pentru îndreptarea unor pretinse erori și operarea unor modificări în evidențele, hărțile și planurile cadastrale utilizate în

procedura de stabilire a liniei de hotar dintre două unități administrativ-teritoriale

Legislație relevantă:

Legea nr. 554/2004, art. 8 alin. (1)

Legea nr. 2/1968

Legea nr. 215/2001

Legea nr. 7/1996

Este admisibilă pe calea contenciosului administrativ acțiunea prin care se urmărește îndreptarea unor pretinse erori și operarea unor modificări în evidențele, hărțile și planurile cadastrale utilizate în procedura de stabilire a liniei de hotar dintre două unități administrativ – teritoriale, refuzul efectuării unor operațiuni administrative fiind circumscris prevederilor art. 8 alin. (1) teza finală din Legea nr. 554/2004, care, definind obiectul acțiunii în contencios administrativ, are în vedere și ipoteza refuzului de efectuare a unei anumite operațiuni necesare pentru exercitarea sau protejarea dreptului sau interesului legitim.

Decizia nr. 1204 din 21 februarie 2013

Prin cererea înregistrată pe rolul Curții de Apel Bacău la data de 18.07.2011, reclamantul Municipiul Onești, prin primar, a chemat în judecată pârâții Ministerul Administrației și Internelor (*denumit în continuare, în cuprinsul prezentei decizii, „MAI”*), Agenția Națională de Cadastru și Publicitate Imobiliară (*denumită în continuare, în cuprinsul prezentei*

decizii, „ANCPI”), Centrul Național de Geodezie, Cartografie, Fotogrammetrie și Teledetecție (denumit în continuare, în cuprinsul prezentei decizii, „CNGCFT”), Oficiul de Cadastru și Publicitate Imobiliară Bacău (denumit în continuare, în cuprinsul prezentei decizii, „OCPI Bacău”) și Comuna Cașin pentru ca acestea să fie obligate la:

-îndreptarea erorilor din evidențele deținute și folosite de acestea privind limita administrativ-teritorială a municipiului Onești cu comuna Cașin, în zona denumită alternativ Andreeșești/Andrieșești/Andrășești;

-corectarea actelor, respectiv a hărților și planurilor cadastrale făcute de aceste autorități cu încălcarea art. 73 alin. (3) lit. o) din Constituție, a Legii nr. 2/1968 și a H.C.M. nr. 1131/1968;

-soluționarea litigiului apărut pe granița administrativă a municipiului Onești cu comuna Cașin (conform procesului-verbal nr. 67/2011 al O.C.P.I. Bacău) cu respectarea limitelor stabilite prin Legea nr. 2/1968 și H.C.M. nr. 1131/1968.

Reclamanta a precizat că acțiunea are ca obiect o obligație de a face, fiind întemeiată pe dispozițiile art.73 alin.(3) lit.o) din Constituția României, respectiv obligația de a respecta delimitarea administrativ-teritorială stabilită prin Legea nr.2/1968, completată conform H.C.M. nr.1131/1968 și dovedită de Municipiul Onești prin hărți oficiale întocmite de autoritățile special desemnate în diferite momente istorice.

Ulterior a formulat precizări referitoare la obiectul acțiunii și la natura litigiului, în sensul că a solicitat ca autoritățile pârâte să fie obligate, în virtutea atribuțiilor care le-au fost stabilite prin acte normative, la întreținerea și gestionarea corectă a limitelor administrativ-teritoriale, materializate prin hărți și planuri cadastrale, în format analogic sau digital.

În motivarea acțiunii și a precizărilor la acțiune,

reclamantul a susținut următoarele:

Cu ocazia procedurilor de identificare și recunoaștere a hotarului dintre Municipiul Onești și Comuna Cașin, inițiate în aplicarea Ordinului ministrului administrației și internelor nr.259/2010, s-a constatat o necorelare între hărțile din perioada 1956-1977 și planurile cadastrale actuale ale celor două unități administrativ-teritorială, acestea având înscrisă în limita administrativ-teritorială a comunei Cașin o suprafață de aproximativ 210 ha aparținând Municipiului Onești.

După efectuarea procedurilor de mediere, prin procesul-verbal nr.67 din 26.01.2011 al OCPI Bacău, limita administrativ-teritorială între cele două unități administrativ-teritoriale a fost declarată în litigiu. În vederea soluționării litigiului s-a adresat Instituției Prefectului județul Bacău, Consiliului județean Bacău și pârâților.

Litigiul privind limita administrativ-teritorială este determinat de existența neconcordanțelor între datele analogice din documentația cadastrală deținută de municipiul Onești – cu referire la planul cadastral L-35-66-B-c-1 aerografiat în anul 1956, harta județului Bacău din anul 1973 întocmită de Institutul de Geodezie, Fotogrammetrie, Cartografie și Organizarea Teritoriului, harta județului Bacău, scara 1/325000 din anul 1977 editată de același institut – și cele prezentate de comuna Cașin și preluate în evidența electronică a ANCPI/OCPI.

Începând cu planul cadastral aferent anului 1962 și până la Harta județului Bacău din anul 1977 este prevăzută aceeași linie de hotar, iar de la adoptarea Legii nr.2/1968 nu au mai fost adoptate acte normative care să ateste limite administrativ-teritorială diferite pentru municipiul Onești.

Din analiza actelor transmise de OCPI Bacău a reieșit că s-au folosit alte evidențe decât cele stabilite prin hărțile

oficiale, modificările făcute în evidențele OCPI/ANCPI fără o bază legală echivalează cu o modificare a limitelor administrativ-teritoriale ale municipiului Onești prin încălcarea Constituției, a legilor în vigoare și a dreptului de proprietate al municipiului Onești.

Prin întâmpinările depuse la dosar, pârâții Agenția Națională de Cadastru și Publicitate Imobiliară și Oficiul de Cadastru și Publicitate Imobiliară Bacău au invocat excepția lipsei calității lor procesuale pasive și excepția inadmisibilității acțiunii.

În susținerea primei excepții, pârâții au invocat dispozițiile pct.4.3.4. din Normele tehnice pentru introducerea cadastrului general aprobate prin Ordinul ministrului administrației și internelor nr.534/2001, și au arătat că stabilirea limitelor administrativ-teritoriale revine reprezentărilor celor două unități administrativ-teritoriale.

În ceea ce privește excepția inadmisibilității acțiunii, pârâții au invocat dispozițiile art.2 alin.1 lit.c) din Legea nr. 554/2004 și ale art.22 din Legea nr.215/2001, precum și atribuțiile lor de coordonare a acțiunii de recunoaștere și identificare a hotarelor unităților administrativ-teritoriale la nivel național, activitate realizată de comisiile numite de prefect în temeiul art.10 alin.2 din Legea nr.7/1996. O astfel de acțiune este necesară întrucât Legea nr.2/1968 nu conține și o anexă grafică în care să figureze hotarele fiecărei unități administrativ-teritoriale, având rolul doar de identificare și recunoaștere reciprocă de către unitățile administrativ-teritoriale a hotarelor existente, așa cum se regăsesc în partea descriptivă a Legii nr.2/1968 și nu una de stabilire de noi limite administrative.

Pe fondul cauzei, pârâții au susținut că acțiunea este neîntemeiată.

Pârâtul MAI a invocat excepția lipsei calității sale procesual

pasive și excepția inadmisibilității acțiunii.

În privința primei excepții, pârâtul MAI a invocat dispozițiile pct.4.2.2. și pct.4.3.4. din Normele tehnice aprobate prin Ordinul ministrului administrației și internelor nr. 534/2001, a expus cadrul legal în domeniul activității de cadastru și publicitate imobiliară și a indicat instituțiile implicate în procedura de delimitare a unităților administrativ-teritoriale, invocând, totodată, dispozițiile art.5¹ din Legea nr.351/2011, ale art.2 alin. (2) din Legea nr.340/2004, ale art.4 alin.(1) din O.U.G. nr.30/2007, arătând că Ministerul Administrației și Internelor și autoritățile administrației publice locale implicate în procedura de delimitare a limitelor unităților administrativ-teritoriale nu există raporturi de subordonare.

În ceea ce privește excepția inadmisibilității acțiunii, pârâtul MAI a arătat, în esență, că acțiunea de identificare și recunoaștere a hotarelor unităților administrativ-teritoriale nu are rolul de stabilire a unor noi limite administrative, iar hotarele unităților administrativ-teritoriale sunt delimitate și marcate de către comisia de delimitare stabilită prin ordin al prefectului. În prezent, sigurele limite recunoscute sunt cele din documentele aflate în arhiva OCPI Bacău. Deoarece acest hotar administrativ este reprezentat în evidențele oficiale (planuri și registre cadastrale) începând cu anul 1973, restul documentelor și argumentelor prezentate de reclamant pot fi utilizate pentru proiectul de modificare a acestei limite cu respectarea Legii nr.215/2001. Astfel fiind, actul atacat prin acțiune nu reprezintă un act administrativ în sensul art.2 alin.(1) lit.c) din Legea nr. 554/2004.

Pârâtul CNGCFT a invocat excepția necompetenței materiale a Curții de Apel Bacău, susținând că Centrul funcționează în subordinea ANCPI, astfel că nu sunt incidente normele de competență ale art.3 pct.1 C.proc.civ.

Actele contestate de reclamant nu sunt acte administrative în sensul dispozițiilor art.1 și art.2 din Legea nr.554/2004, din perspectiva dispozițiilor legislației specifice, ale art.10 alin.(2) din Legea nr. 7/1996 coroborate cu prevederile pct.4.1.1 și pct.4.3 din Normele tehnice aprobate Ordinul nr.534/2001 având natura unor documente sau acte tehnice preliminare unor acte juridice.

Pârâțul CNGCFT a invocat și excepția inadmisibilității acțiunii pentru neîndeplinirea procedurii prealabile prevăzute de art. 7 din Legea nr. 554/2004 și art. 109 C.proc.civ. Totodată, pârâțul a susținut că, prin acțiunea formulată, reclamanta tinde la modificarea limitelor teritoriale, cerere care este inadmisibilă având în vedere dispozițiile art. 10 alin. (2) și (3) din Legea nr. 7/1996.

Pârâțul CNGCFT a invocat, de asemenea, excepția lipsei calității sale procesuale pasive, motivată de faptul că nu a emis niciun act administrativ și nici nu a încheiat acte administrative neavând, conform art.14 din H.G. nr.1210/2004, atribuții de delimitare cadastrală a unităților administrativ-teritoriale.

Pe fondul cauzei, pârâțul a susținut că nu are competență în privința cererilor reclamantului, în cazul litigiilor determinate de stabilirea liniei de hotar între unitățile administrativ-teritoriale fiind aplicabile dispozițiile pct. 4.2.20 din anexa la Ordinul nr. 534/2001.

Pârâta Comuna Cașin a invocat excepția inadmisibilității acțiunii și netemeinicia acesteia.

Prin sentința civilă nr.211 din 30 noiembrie 2011, Curtea de Apel Bacău, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal a respins excepția necompetenței materiale a curții de apel, invocată de pârâțul Centrul de Geodezie, Cartografie, Fotogrammetrie și Teledetecție, a admis excepția inadmisibilității invocată de pârâți și, în consecință, a

respins, ca inadmisibilă, acțiunea, astfel cum a fost precizată de către reclamantul Municipiul Onești.

În esență, Curtea de apel a reținut următoarele:

1. Cu privire la excepția necompetenței materiale invocată de pârâțul CNGCFT

Conform art.12 din H.G. nr.1210/2004 privind organizarea și funcționarea ANCPI prevede că, CNGCFT funcționează ca instituție publică, cu personalitate juridică, în subordinea ANCPI, fiind o instituție publică centrală, astfel încât chemarea sa în judecată determină, potrivit art.10 alin.(1) din Legea nr. 554/2004 și art.3 pct.1 C.proc.civ., competența materială în primă instanță a curții de apel. Dacă ceea ce a solicitat reclamantul privește acte administrative a căror emitere intră în competența pârâtei – or a pârâților – este o chestiune care vizează admisibilitatea acțiunii ori calitatea procesuală pasivă, iar nu competența instanței.

2. Cu privire la excepția inadmisibilității acțiunii

Principiul disponibilității impune ca examinarea acestei excepții să se facă în raport cu ceea ce a cerut reclamantul prin cele trei capete de cerere, iar nu cu ceea ce ar fi putut constitui obiectul analizei instanței de contencios administrativ investite cu o acțiune născută ca urmare a litigiului dintre reclamant și pârâta Comuna Cașin privind delimitarea administrativ-teritorială.

Obiectul acțiunii, astfel cum a fost calificat de către reclamant, respectiv obligația de a de a respecta delimitarea administrativ-teritorială stabilită în baza Legii nr. 2/1968, nu poate fi circumscris niciuneia dintre situațiile prevăzute de art.8 alin.(1) din Legea nr. 554/2004. Însă, cele trei capete de cerere ale acțiunii, cu precizarea referitoare la primul capăt de cerere, se încadrează în dispozițiile finale ale textului menționat, ceea ce solicită reclamantul având natura unor operațiuni administrative cu caracter tehnic,

operațiuni care, în viziunea reclamantului, ar fi de natură să-i protejeze un drept care i-a fost recunoscut prin Legea nr. 2/1968. În raport de ceea ce reprezintă capetele de cerere care reprezintă petitul acțiunii, pârâții ANCPI ȘI OCPI Bacău au calitate procesuală pasivă, căci aceste autorități gestionează evidențele în care reclamantul solicită a fi îndreptate preținsele erori.

Chiar dacă acțiunea, prin capetele sale de cerere, se circumscrie tezei finale a art.8 alin.(1) din Legea nr.554/2004, acestea au caracter accesoriu față de o eventuală cerere de constatare a limitei administrativ-teritoriale dintre Municipiul Onești și Comuna Cașin, cerere în care, într-adevăr, ar avea calitate procesuală doar cele două unități administrativ-teritorială.

Legea nr. 2/1968 nu conține și o anexă grafică în care să figureze hotarele fiecărei unități administrativ-teritoriale, astfel încât obligarea pârâtelor să efectueze operațiuni care vizează tocmai această reprezentare grafică nu poate fi făcută independent de stabilirea în teren a delimitării administrativ-teritorială dintre cele două unități administrativ-teritoriale.

Atât Legea administrației publice nr.215/2001, prin art. 22, cât și Legea cadastrului și publicității imobiliare nr.7/1996, prin art. 10 alin. (2) și (3), operează cu două noțiuni diferite în privința limitelor administrativ-teritorială: delimitarea unităților administrativ-teritoriale și respectiv, modificarea limitelor unităților administrativ-teritoriale, cu privire la această din urmă operațiune dispozițiile menționate excluzând competența instanțelor de judecată prin aceea că prevăd că orice modificare a limitelor teritoriale se stabilește prin lege.

Referindu-se expres la „limitelor recunoscute” de către unitățile administrativ-teritoriale și prevăzând în ce constă operațiunea de delimitare, art.10 alin.(2) din Legea nr.7/1996

a fost conceput de legiuitor doar cu rol de identificare și recunoaștere reciprocă de către unitățile administrativ-teritoriale a hotarelor existente, așa cum se regăsesc în partea descriptivă a Legii nr.2/1968, iar nu scopul de stabilire de noi limite administrative care, în fapt, semnifică o modificare a acestor limite.

În aplicarea Legii nr.7/1996, prin Ordinul ministrului administrației publice nr.534/2001 au fost aprobate Normele tehnice pentru introducerea cadastrului general. Potrivit pct.4.1. din Normele tehnice, delimitarea cadastrală este definită ca fiind „operațiunea de bază prin care se *identifică, se măsoară la teren și se oficializează limitele* unităților administrativ-teritoriale, conținând punctele de frângere și traseele hotarului unei unități administrativ-teritoriale, precum și limitele intravilanelor din respectiva unitate administrativ-teritorială”. Teza ultimă a acestui text prevede delimitarea cadastrală ca o condiție prealabilă, obligatorie și necesară pentru începerea lucrărilor de introducere a cadastrului general pe o unitate administrativ-teritorială.

La pct.4.1.2. se prevede că stabilirea liniei de hotar se face în conformitate cu prevederile Legii nr.2/1968, conform planurilor urbanistice generale întocmite și aprobate potrivit prevederilor legale, iar în cazul în care nu s-au aprobat planuri urbanistice generale, limitele intravilanelor vor fi cele existente la 1 ianuarie 1990, conform Legii fondului funciar nr. 18/1991, republicată, cu modificările ulterioare.

Operațiunile de delimitare cadastrală sunt prevăzute la pct.4.2.1. din Normele tehnice, iar, în cauză, doar o parte dintre aceste operațiuni au fost realizate, respectiv cele de la lit.a) și b) teza I, astfel cum rezultă din procesul-verbal nr.67 din 26.01.2011. Din acest act rezultă că tronsonul contestat după mediere de către reclamant este cel folosit în prezent pentru recepția documentațiilor cadastrale – fapt conform prevederilor pct. 4.2.20 lit. d) – și că tronsonul

contestat de pârâta comuna Cașin este cel pretins de reclamant conform planului cadastral L-35-66-B-c-1 aerografiat în anul 1956, plan care nu poate fi reținut având în vedere aceleași dispoziții (pct.4.2.20) și împrejurarea că reprezintă un document anterior reorganizării teritoriale realizate prin Legea nr. 2/1968.

La pct.4.2.20 se prevede că, în cazul existenței neînțelegerilor între vecini la stabilirea liniei de hotar, iar membrii comisiei nu pot rezolva neînțelegerile, litigiul se consemnează în documentele de delimitare cadastrală, conform prevederilor pct.4.2.20 lit.a)–f). La lit.d) se prevede că, până la rezolvarea litigiului, suprafața disputată va fi inclusă în suprafața calculată a teritoriului nominalizat de OCPI, iar la lit.f) se dispune că, după soluționarea litigiului, se reface documentația cadastrală și se vor materializa cu borne punctele de hotar de pe varianta acceptată.

Aplicarea acestor dispoziții în cauza pendinte împiedică instanța să dispună ca, în legătură cu suprafața în litigiu, evidențele gestionate de pârâți să fie corectate conform celor pretinse de reclamant mai înainte de a se fi soluționat litigiul dintre reclamant și Comuna Cașin cu privire la stabilirea liniei de hotar, litigiu în care doar aceste două părți ar avea calitate procesuală.

Așadar, pârâții – instituții și autorități publice – nu pot fi obligați să efectueze niște operațiuni administrative, în sensul solicitat de reclamant, în evidențele pe care le gestionează, mai înainte de a se soluționa litigiul principal referitor la stabilirea liniei de hotar dintre cele Municipiul Onești și Comuna Cașin. Astfel cum se dispune la pct.4.2.20 lit.f), doar după soluționarea litigiului, se reface documentația cadastrală și se vor materializa cu borne punctele de hotar de pe varianta acceptată.

În consecință, acțiunea reclamantului, care pretinde ca

pârâții să fie obligați să respecte o delimitare administrativ-teritorială conform unei variante pe care doar această parte susține că este conformă legii și realității istorice – iar nu pe calea unei acțiuni prin care să se stabilească pe bază de acte și expertiză tehnică linia de hotar – este inadmisibilă.

Cu privire la excepția lipsei calității procesuale pasive, instanța a reținut că aceasta nu va mai fi analizată în mod distinct având în vedere soluția pronunțată și considerentele expuse..

Împotriva sentinței civile a Curții de Apel Bacău, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal a declarat recurs reclamantul Municipiul Onești, formulând critici în temeiul art. 304 pct. 9 și art. 304¹ C.proc.civ.

În motivarea căii de atac, recurentul reclamant a arătat că hotărârea primei instanțe a fost pronunțată cu încălcarea dispozițiilor legale referitoare la organizarea administrativ – teritorială a municipiilor, orașelor și comunelor din județul Bacău.

Sub aspectul inadmisibilității, reținute de prima instanță ca motiv de respingere a acțiunii, recurentul reclamant a reamintit temeiurile de drept și obiectul acțiunii sale, arătând că instanța a ignorat cu desăvârșire capătul de cerere prin care a solicitat obligarea pârâtelor la soluționarea litigiului apărut pe granița administrativă a municipiului Onești cu comuna Cașin (conform procesului-verbal nr.67 din 26.01.2011 al OCPI Bacău), cu respectarea limitelor stabilite prin Legea nr.2/1968 și a Hotărârii Consiliului de Miniștri nr. 1131/1968 – pentru delimitarea administrativ-teritorială a municipiilor, orașelor și comunelor din județul Bacău, capăt de cerere care vizează tocmai identificare și stabilirea în mod corect a acestei limite de hotar.

Recurentul – reclamant a arătat că este greșită și

interpretarea potrivit căreia în cadrul unui litigiu referitor la stabilirea limitei de hotar calitate procesuală ar avea doar cele două unități administrativ teritoriale. în speța dedusă judecății, litigiul nu se datorează unei intrări abuzive a comunei Cașin în limitele administrativ-teritoriale ale municipiului Onești, ci este născut din culpa autorităților pârâte: A.N.C.P.I., CNGFT și O.C.P.I. Bacău, care, fără să vegheze la respectarea limitelor administrativ teritoriale așa cum au fost reglementate prin Legea nr.2/1968 și în lipsa unei alte legi de delimitare, au înregistrat în evidențele lor limite administrativ-teritoriale diferite în perioada ulterioară anului 1968, fapt ce a condus la modificarea acestor limite după anul 1977 (Harta Județului Bacău, scara 1/325000 din anul 1977, editată de Institutul de Geodezie, Fotogrametrie, Cartografie și Organizarea Teritoriului, dovedește limita susținută de municipiul Onești).

Calitatea procesuală a A.N.C.P.I., CNGFT și O.C.P.I. Bacău este justificată în orice litigiu care vizează operațiuni de delimitare teritorială cu atât mai mult cu cât, prevederile art.10 alin. (2) din Legea nr.7/1996 a cadastrului și publicității imobiliare, Republicată, cu modificările și completările ulterioare, stabilesc: *Lucrările tehnice de cadastru se realizează utilizându-se reprezentarea grafică a limitelor unităților administrativ-teritoriale, precum și a limitelor intravilanelor, deținute de oficiile teritoriale.*

În fine, recurentul – reclamant a arătat și explicat detaliat că instanța de fond a reținut situația de fapt, referitoare la delimitarea cadastrală, în condițiile în care a depus la dosar documente (hărți și planuri topografice) atât anterioare cât și ulterioare anului 1968 tocmai pentru dovedirea continuității trupului în litigiu în limitele administrativ-teritoriale ale municipiul Onești, iar pe de altă parte, am dovedit cu acte din perioada

1884 -1977 ca această suprafață de teren apare înscrisă în documente ca aparținând municipiului Gh.Gheorghiu-Dej (acum Onești).

Prin întâmpinare, Ministerul Administrației și Internelor a solicitat respingerea recursului, ca nefondat, arătând că prin acțiune nu a fost atacat un act administrative în sensul art. 2 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 554/2004, ci un document tehnic, preliminar, care va sta la baza legii prin care se va aproba harta în format digital, în cadrul procedurii derulate în temeiul Ordinului nr.534/2001 privind aprobarea Normelor tehnice pentru introducerea cadastrului general, cu modificările și completările ulterioare, după stabilirea limitelor unităților administrativ-teritoriale de către comisiile numite în acest scop prin ordinele prefectilor, Ministerul Administrației și Internelor, prin Agenția Națională de Cadastru și Publicitate Imobiliară, va propune actul normativ de promovare a hărții în format digital cu limitele administrativ-teritoriale ale României.

Intimatul – pârât Centrul Național de Cartografie (fost Centrul Național de Geodezie, Cartografie, Fotogrammetrie și Teledetelecție) a arătat, prin întâmpinarea sa, că soluția atacată este legală, instanța de fond reținând corect că operațiunea de delimitare administrativ – teritorială a fost concepută de legiuitor doar cu rol de recunoaștere și identificare reciprocă a hotarelor existente, așa cum se regăsesc în partea descriptivă a Legii nr. 2/1968, iar nu cu scopul stabilirii de noi limite administrative, și că într-un litigiu care are ca obiect stabilirea liniei de hotar, calitate procesuală au doar unitățile administrativ – teritoriale ale căror hotărâre sunt lezate.

De asemenea, a arătat că delimitarea unităților administrativ – teritoriale , care implică stabilirea limitelor teritoriale în cadrul cărora ființează și își exercită competența autoritățile publice, este

atributul puterii legislative, care o poate reglementa numai prin lege organică.

La rândul său, Agenția Națională de Cadastru și Publicitate a depus întâmpinare prin care a solicitat respingerea recursului, ca nefondat, făcând referire la cadrul normativ care reglementează problema delimitării unităților administrativ – teritoriale: Legea nr. 2/1968, privind organizarea administrativă a teritoriului Republice Socialiste România, art. 22 din Legea administrației publice locale, art. 10 și 11 din Legea cadastrului și publicității imobiliare și Ordinul nr. 538/2001, prin care ministrul administrației publice a aprobat Normele tehnice pentru aprobarea cadastrului general.

Intimata – pârâtă U.A.T. Cașin nu a formulat întâmpinare conform art. 308 alin. (2) C.proc.civ., dar a depus la dosar concluzii scrise, prin care a arătat că instanța de fond a contestat corect inadmisibilitatea acțiunii.

În acest sens, a arătat că limitele administrativ – teritoriale pot fi reglementate exclusiv prin lege și că, în speță, a fost inițiată procedura de delimitare conform Normelor tehnice aprobate prin Ordinul ministrului administrației publice nr. 534/2001 și modificate prin Ordinul nr. 259/2010 al ministrului administrației și internelor, dar prin procesul – verbal nr. 67 din 26.01.2011, portuirea de hotar dintre Municipiul Onești și Comuna Cașin, în zona Andrășești, a fost declarată în litigiu, conform pct. 4.2.20 lit. a) din Normele tehnice.

A mai arătat că recurentul – reclamant a investit Tribunalul Bacău cu o cerere privind respectarea delimitării teritoriale stabilite prin Lege nr. 2/1968, înregistrată cu nr. 17xxx/110/2011, cerere a cărei judecată a fost suspendată până la judecarea litigiului de față.

Considerentele Înaltei Curți asupra recursului

Examinând cauza prin prisma criticilor formulate de recurentul – pârât și a prevederilor art. 304¹ Cod procedură civilă, ținând seama și de apărările intimaților, Înalta Curte a constatat că recursul este fondat, pentru considerentele ce vor fi expuse în continuare.

1. Argumente de fapt și de drept relevante

Așa cum rezultă din expunerea rezumativă cuprinsă la pct. I.1 din prezenta decizie, cauza de față a fost generată în contextul unui litigiu legat de stabilirea liniei de hotar dintre Municipiul Onești și Comuna Cașin.

Prima instanță a respins acțiunea ca inadmisibilă, cu argumentul principal că reclamantul pretinde ca pârâții să respecte o anumită delimitare teritorială, fără a urma calea unei acțiuni care să stabilească linia de hotar, pe bază de acte și expertiză tehnică de specialitate.

În altă ordine de idei, instanța a reținut că autoritățile și instituțiile publice pârâte nu pot fi obligate să efectueze niște operațiuni administrative în evidențele pe care le gestionează, mai înainte de se soluționa litigiul principal referitor la stabilirea liniei de hotar dintre Municipiul Onești și Comuna Cașin.

Instanța de control judiciar constată însă că prin demersul său reclamantul tinde la îndreptarea unor pretinse erori și la operarea unor modificări în evidențele, hărțile și planurile cadastrale utilizate în procedura de stabilire a liniei de hotar dintre cele două unități administrativ – teritoriale, procedură administrativă aflată în curs de derulare, conform Normelor tehnice pentru introducerea cadastrului general, aprobate prin Ordinul

ministrului administrației publice nr. 534/2001, așa cum au fost modificate prin Ordinul nr. 259/2010, publicat în Monitorul Oficial, Partea I, nr. 815 din 7.12.2010.

Contrar concluziei primei instanțe, Înalta Curte constată că refuzul efectuării unor operațiuni administrative este circumscris prevederilor art. 8 alin. (1) teza finală din Legea nr. 554/2004, care, definind obiectul acțiunii în contencios administrativ, are în vedere și ipoteza refuzului de efectuare a unei anumite operațiuni necesare pentru exercitarea sau protejarea dreptului sau interesului legitim.

Că dezlegarea chestiunii litigioase privind acuratețea evidențelor, planurilor și hărților cadastrale de la care s-a pornit în procedura de oficializare a limitelor unităților administrativ – teritoriale este necesară pentru soluționarea neînțelegerilor apărute la stabilirea liniei de hotar între municipiul Onești și comuna Cașin rezultă, conform pct. 4.2.20 din Normele tehnice menționate mai sus, rezultă și din măsura de suspendare a judecății cauzei ce formează obiectul dosarului nr. 17xx/110/2011 al Tribunalului Bacău, Secția a II-a civilă și de contencios administrativ și fiscal, dispusă prin încheierea din data de 23.09.2011, în temeiul art. 244 pct. 1 C.proc.civ., până la soluționarea dosarului nr. 4xx/32/2011.

În întâmpinările formulate în recurs, intimații – pârâți Agenția Națională de Cadastru și Publicitate Imobiliară și Centrul Național de Cartografie au susținut, între alte apărări, că într-un litigiu privind delimitarea teritorială au calitate procesuală numai unitățile administrativ – teritoriale aflate în conflict juridic, dar Înalta Curte reține, în sensul celor arătate mai sus, că procesul de față vizează refuzul pretins nejustificat – de exercitare a unor atribuții statuate prin actele normative care le reglementează activitatea.

A stabili, pe baza probelor administrate dacă susținerile recurentului – reclamant privind existența unui refuz nejustificat de rezolvare a unei cereri sunt sau nu întemeiate este o chestiune ce ține de fondul cauzei, iar nu de regularitatea investiției instanței.

2.Temeiul legal al soluției adoptate în recurs.

Având în vedere toate considerentele reținute și în raport cu împrejurarea că prima instanță nu a cercetat fondul cauzei, în temeiul art. 312 alin. (1), (2) C.proc.civ. și al art. 20 alin. (3) teza finală din Legea nr. 554/2004, Înalta Curte a admis recursul, a casat sentința și a trimis cauza, spre rejudecare, la aceeași instanță.

Acord de împrumut pentru reducerea poluării

România a încheiat cu Banca Internațională pentru Reconstrucție și Dezvoltare un Acord de împrumut în valoare de 48 milioane de euro pentru sprijinirea controlului integrat al poluării cu nutrienți. Documentul a fost semnat la Washington de către Anca Dragu, Ministrul Finanțelor Publice și de Cyril Muller, vicepreședintele Băncii Mondiale pentru Europa și Asia Centrală.

„Proiectul Băncii Mondiale semnat la Washington va contribui cu resurse suplimentare, cunoștințe și sprijin instituțional în vederea promovării celor mai bune practici de producție agricolă și va consacra o nouă modalitate de a face agricultură. România are o populație rurală importantă. Guvernul Român acordă importanța cuvenită producției durabile

în zonele rurale și bunăstării populației rurale”, a declarat Anca Dragu, Ministrul Finanțelor Publice.

„Banca Mondială este încântată să susțină România prin furnizarea de resurse suplimentare în vederea combaterii poluării solului și apelor subterane, protejând în același timp sănătatea românilor ce locuiesc în zonele rurale și potențialul sectorului agricol”, a declarat Cyril Muller, Vicepreședinte al Băncii Mondiale.

Ministerul Mediului, Apelor și Pădurilor implementează în prezent prima fază a Proiectului privind Controlul Integrat al Poluării cu Nutrienți. Obiectivul este acela de a reduce pe termen mediu și lung poluarea cu nutrienți a resurselor de apă și sol ale României și, în final, a Dunării și Mării Negre.

Prin finanțarea suplimentară semnată acum la Washington, proiectul va fi extins la întreg teritoriul țării, și va cuprinde atât investiții la nivelul comunităților locale, cât și măsuri de consolidare a capacității instituționale.

Astfel, la nivelul comunităților locale se urmărește optimizarea managementului deșeurilor animale și menajere, plantarea de perdele forestiere de protecție împotriva deversării de nutrienți, plantarea de arbori și împăduriri, furnizarea de echipamente pentru îmbunătățirea facilităților existente de stocare a gunoiului de grajd și de producere a compostului.

În ceea ce privește consolidarea capacității instituționale, Administrația Națională „Apele Române” va primi sprijin pentru monitorizarea și raportarea către Ministerul Mediului și Uniunea Europeană a datelor referitoare la calitatea apelor de suprafață și subterane.

Va fi desfășurat un program complex de pregătire și formare a personalului instituțiilor de nivel național, regional și județean. De asemenea, va fi furnizată asistență tehnică pentru actualizarea Codului de bune practici agricole și vor

fi desfășurate activități de training și demonstrații la nivelul fermelor, pentru promovarea adoptării și respectării de către fermieri a acestui Cod, precum și acțiuni de informare publică.

Proiectul va fi implementat de Ministerul Mediului, Apelor și Pădurilor într-o perioadă de aproximativ 6 ani, ultima tragere din împrumut urmând să aibă loc la finele lui martie 2022.

53% dintre liderii companiilor din România sunt prezenți pe rețele de socializare, iar cei mai mulți preferă platforma LinkedIn

Percepția românilor privind activitatea directorilor de companii pe rețelele de socializare este dominată de prezența acestor lideri în presa online. Astfel, 64% dintre respondenții la studiul „*The social CEO*” derulat de EY România declară că profilul „social” al unui CEO este marcat de ceea ce scrie presa online despre acesta, 50% declară că reprezentative sunt postările CEO-ului pe website-ul companiei pe care o conduce și abia 47% dintre respondenți indică postările de pe rețelele sociale ca fiind cele care construiesc profilul „social” al liderilor de companii.

Mai mult decât atât, doar 19% dintre membrii conducerii executive a companiilor consideră că activitatea CEO-ului pe

rețelele sociale este cea care îi definește „brand-ul social”. Rezultatele studiului EY România se bazează pe 320 de răspunsuri primite la un chestionar online, în perioada octombrie – noiembrie 2015. 25% dintre respondenți sunt lideri de companii, iar 30% fac parte din echipa executivă a companiei.

Peste jumătate dintre liderii de companii din România sunt prezenți pe rețele de socializare, iar cea mai populară rețea pentru aceștia este LinkedIn (67% dintre respondenți), urmată de Facebook (61%) și, la o distanță considerabilă, Twitter (16%). Totuși, 44% dintre respondenți declară ca CEO-ul companiei unde lucrează postează rar pe rețelele de socializare – o dată la câteva luni, în timp ce 29% afirmă ca au un CEO foarte activ, care postează o dată sau de două ori pe săptămână pe aceste rețele.

„România este o țară care are o cultură de leadership ce poartă încă amprenta tranziției. Rezistența la genul de transparență și deschidere pe care îl implică digitalizarea și rețele de socializare este vizibilă mai ales în rândurile liderilor de companii care au petrecut primii ani de formare profesională în economia centralizată. Presiunea puternică ce vine acum dinspre noile generații și tendințele globale la care suntem conectați inevitabil vor genera o schimbare accelerată în următorii ani, chiar și în rândurile celor mai conservatori lideri din România. Vedem deja primii pași, avem pionieri care oferă modele de succes, dar avem un drum lung de învățare, acceptare și schimbare în fața noastră,” explică Elena Badea, director de marketing, EY România.

Despre credibilitate, audiențe și conținut

Conținutul postat de liderii de companii pe rețelele de socializare pare credibil doar pentru 14% dintre respondenți. În schimb, ei acordă credibilitate într-un număr mai mare comentariilor CEO-ului citate de media online (38%) și postărilor CEO-ului pe website-ul companiei (35%). Printre

audiențele principale pentru postările CEO-ului pe rețelele de socializare, cei mai mulți respondenți au enumerat clienții (74%), investitorii (44%), publicul general (43%) și proprii angajați (43%).

61% dintre respondenți declară că liderii companiei unde lucrează postează în principal conținut de business sau specific industriei în care lucrează pe rețelele de socializare, 48% afirmă că CEO-ul postează informații despre companie și doar 33% declară că postează conținut despre leadership. Peste jumătate dintre respondenți declară că CEO-ul companiei unde lucrează își administrează personal conturile de pe rețelele sociale.

Profilul „social” și managementul percepțiilor

Percepția cea mai puternică în rândurile respondenților privind prezența CEO-ului pe rețelele de socializare este aceea că liderii de companii care nu comunică pe aceste canale vor deveni mai puțin relevanți în era digitală. Discrepanțe clare apar între cei care ocupă o poziție de conducere și cei care nu au astfel de responsabilități – astfel, dacă 61% dintre angajații care nu ocupă o poziție de conducere consideră că liderii lor vor deveni mai puțin relevanți dacă nu sunt prezenți pe Facebook, LinkedIn sau Twitter, doar 41% dintre manageri, 42% dintre liderii de companii și 43% dintre membrii conducerii executive consideră același lucru.

De asemenea, respondenții consideră că liderii de companii pot fi mai eficienți în gestionarea crizelor dacă folosesc rețelele de socializare. Proporțiile diferă în funcție de poziția ocupată – 92% dintre angajații care nu ocupă o poziție de conducere sunt de acord cu afirmația de mai sus, în timp ce peste jumătate dintre liderii de companii și 65% dintre membrii conducerii executive nu consideră că folosirea rețelelor sociale poate sprijini CEO-ul în gestionarea mai eficientă a crizelelor.

O altă percepție conturată în rândurile respondenților este aceea că implicarea CEO-ului pe rețelele sociale reprezintă o bună folosire a timpului său. 75% dintre angajații care nu ocupă o poziție de conducere și 51% dintre manageri consideră acest lucru, comparativ cu doar 36% dintre liderii de companii.

Cu toate acestea, puțin peste jumătate dintre respondenți consideră că implicarea liderilor de companii pe rețelele de socializare este riscantă sau foarte riscantă, procentele variind ne semnificativ în funcție de poziția ocupată.

Privind motivele pentru care unii lideri de companii nu sunt activi pe rețelele de socializare, cei mai mulți dintre respondenți consideră că aceștia fie nu au timp pentru această activitate (32%), nu este obișnuit pentru industria sau regiunea în care compania activează să comunice pe rețelele de socializare (27%), sau nu există o cerere conturată pentru ca CEO-ul companiei să se implice pe aceste canale (26%).

„Interacțiunile dintre oameni s-au schimbat definitiv odată cu evoluția canalelor digitale. De aceea, nici interacțiunile dintre liderii de business și audiențele companiei nu mai pot eluda această logică a comunicării transparente, în timp real. „Turnul de fildeș” s-a dezintegrat definitiv odată cu rețelele de socializare. Trăim astăzi în era afacerilor H2H – human to human”, concluzionează Oana Gorbanescu, Corporate Communication Officer, EY România.

* * *

Despre studiul “Social CEO”

Studiul EY România are la bază 320 de răspunsuri la un chestionar online, primite în perioada octombrie-noiembrie 2015, provenind preponderent de la respondenți care sunt lideri de companii, sau care fac parte din echipa executivă a companiei. Pentru realizarea cercetării s-a folosit metoda CAWI (Computer Assisted Web Interviewing). 18% dintre

respondenți fac parte din companii cu o cifră de afaceri de peste 100 milioane euro, 40% din companii cu cifra de afaceri între 10 și 100 de milioane euro, iar 42% din companii cu cifra de afaceri sub 10 milioane euro.

Despre România

EY

EY este una dintre cele mai mari firme de servicii profesionale la nivel global, cu 212.000 de angajați în peste 700 de birouri din 150 de țări și venituri de aproximativ 28,7 miliarde de USD în anul fiscal încheiat la 30 iunie 2015. Rețeaua noastră este cea mai integrată la nivel global iar resursele din cadrul acesteia ne ajută să le oferim clienților servicii prin care să beneficieze de oportunitățile din întreaga lume. În România, EY este unul dintre liderii de pe piața serviciilor profesionale încă de la înființare, în anul 1992. Cei peste 650 angajați din România și Republica Moldova furnizează servicii integrate de audit, asistență fiscală, asistență în tranzacții și servicii de asistență în afaceri către companii multinaționale și locale. Avem birouri în București, Cluj-Napoca, Timișoara, Iași și Chișinău. EY România este cel mai dorit angajator în România dintre companiile Big 4, conform studiilor Trendence și Catalyst. Pentru mai multe informații, vizitați pagina noastră de internet: www.ey.com.

Numărul total de autovehicule aflăte în circulație în

România a crescut cu 21% după anul 2008

Numărul total de autovehicule aflate în circulație în România a crescut cu 21% după anul 2008, însă cea mai mare parte din creșterea au reprezentat-o autovehiculele second-hand

- Mai mult de jumătate din parcul auto național o reprezintă autovehiculele mai vechi de 10 ani;
- Vârsta medie a parcului auto național a crescut la 12,9 ani, fiind cu 4,6 ani mai mare decât media UE;
- Ponderea autovehiculelor mai noi de 2 ani a scăzut la 4% din parcul auto național, de 5 ori mai puțin decât în 2008;
- Rata anuală de înnoire a parcului auto este de 1,4% în România, față de media europeană de 5,1%

București, 14 aprilie 2016 – În perioada 2008-2014, numărul total de autovehicule aflate în circulație în România a crescut cu 21%, ajungând la 4,9 milioane de autovehicule, însă cea mai mare parte a acestei creșteri a venit din importurile de mașini second-hand. În prezent, trei sferturi din autoturismele vândute în România sunt second-hand, arată o analiză recentă efectuată de consultanții PwC România.

Astfel, vârsta medie a parcului auto național a crescut de la 7,7 ani în 2008 la 12,9 ani în 2014, cu 4,6 ani mai mare decât vârsta medie a parcului auto din Uniunea Europeană. În același timp, ponderea autovehiculelor mai noi de 2 ani a scăzut de la 22% din totalul parcului auto la doar 4%.

Acest lucru poate fi explicat și prin majorarea vârstei autovehiculelor second hand înmatriculate. De exemplu, vârsta medie a vehiculelor second hand înmatriculate în România este de peste 10 de ani.

„Constatăm că în ultimii 6 ani de zile, de când formula taxei

de primă înmatriculare a fost pusă în acord cu regulile comunitare, parcul auto din România a îmbătrânit simțitor, astfel încât, continuând în ritmul actual, vârsta medie a parcului auto va crește la 14 ani până în 2020, ducând la creșterea emisiilor poluante, dar și punând probleme de siguranța traficului”, a declarat Daniel Anghel, Partener, Consultanță Fiscală, PwC România, unul dintre autorii analizei.

Rata anuală de înnoire a parcului auto este de 1,4% în România (adică ponderea autoturismelor noi înmatriculate în totalul flotei auto), față de media europeană de 5,1%.

România a înregistrat un vârf de înmatriculări de autoturisme noi în 2007, urmat de o scădere abruptă în timpul crizei economice și o tendință constantă de scădere după aceea.

Analiza raportului dintre autoturisme noi și second-hand în țările UE arată că România este mai apropiată de piețele tradiționale second hand (cum sunt Olanda sau Portugalia), fiind o piață diferită decât cea a producătorilor tradiționali de autovehicule (Germania, Franța, Spania și Italia) – în care ponderea autovehiculelor noi înmatriculate este sensibil mai mare. De asemenea, situația din România este diferită și de cea a altor țări din regiune precum Polonia, Ungaria, Cehia și Slovacia, unde ponderea achizițiilor de autovehicule second-hand este mult mai mică.

„În scopul stimulării vânzărilor de autoturisme noi au fost adoptate o serie de măsuri, cum ar fi programul Rabla, care vizează reducerea vârstei medii a flotei auto prin stimularea casării mașinilor vechi și a achiziționării de autoturisme noi. Programul a fost eficient în îndeplinirea obiectivelor sale. Cu toate acestea, impactul economic al programului nu a fost suficient pentru a schimba tendințele pieței”, a adăugat Bogdan Belciu, Partener, Consultanță pentru Management, de asemenea unul dintre autorii analizei.

„Analiza noastră arată că actualul sistem de taxare existent în România nu reușește să stimuleze într-o măsură satisfăcătoare înnoirea parcului auto. Pentru a schimba situația, ar fi necesar ca țara noastră să ia în calcul un nou mecanism de impozitare al autovehiculelor – care să țină cont nu atât de capacitatea cilindrică, așa cum este în prezent, ci de elemente precum nivelurile de emisii ale autovehiculelor și normele Euro ale motoarelor acestora. Desigur, acest sistem s-ar putea aplica gradual numai autovehiculelor înmatriculate după intrarea în vigoare a unui pachet legislativ conturat în acest sens și oferind o perioadă de grație cu un termen rezonabil”, a declarat Daniel Anghel.

Un exemplu de bune practici la nivelul UE îl reprezintă renunțarea la impozitarea autoturismelor în funcție de capacitatea cilindrică, în cazul unor țări precum Irlanda, Marea Britanie sau Luxemburg, și trecerea către un impozit bazat pe emisiile de dioxid de carbon. Alte state precum Germania sau Portugalia au inclus factorul emisiilor poluante în calculul impozitului auto, alături de capacitatea cilindrică. În toate cazurile menționate, trecerea la un nou impozit s-a făcut treptat, aplicându-se în paralel sistemele de impozitare vechi și noi. Astfel, posesorii de autoturisme de la momentul schimbării modului de calcul al impozitului nu au fost direct afectați, impozitul nou aplicându-se doar mașinilor înmatriculate după acea dată.

„Armonizarea sistemului anual de impozitare al autovehiculelor cu taxa de înmatriculare va încuraja achiziția de autoturisme noi, eficiente, ceea ce va conduce la o scădere a vârstei medii a parcului auto la 10 ani până în 2025, ajutând astfel la îndeplinirea de către România a obiectivelor de mediu asumate la nivel comunitar”, a conchis Bogdan Belciu.

ICCJ – Piața fondurilor de pensii private obligatorii

Legislație relevantă:

Legea nr. 21/1996, art. 5 alin. (1) lit. c)

TFUE, art. 101

Legea nr. 411/2004

Potrivit dispozițiilor art. 5 alin.(1) lit.c) din Legea concurenței nr. 21/1996, republicată – dispoziții similare celor cuprinse în art. 101 din TFUE – sunt interzise orice înțelegeri exprese sau tacite între agenții economici ori asociațiile de agenți economici, orice decizii luate de asociațiile de agenți economici și orice practici concertate, care au ca obiect sau ca efect restrângerea, împiedicarea ori denaturarea concurenței pe piața românească sau pe o parte a acesteia, în special cele care urmăresc împărțirea piețelor de desfacere sau a surselor de aprovizionare pe criteriu teritorial, al volumului de vânzări și achiziții ori pe alte criterii.

Din conținutul acestor dispoziții, rezultă cu claritate faptul că obiectul anticoncurențial și efectul anticoncurențial nu reprezintă condiții cumulative, ci condiții alternative ale interdicției legale astfel instituite.

Totuși, în acord cu jurisprudența CJUE, existența unei înțelegeri între mai mulți agenți economici nu trebuie considerată anticoncurențială per se, în condițiile în care în urma analizării conținutului acesteia, a scopurilor ei

obiective, a contextului juridic și economic în care aceasta își produce sau urmează să își producă efectele, a comportamentului efectiv al părților pe piață, precum și a aptitudinii acestora de a afecta semnificativ condițiile de piață, nu rezultă elemente concrete care să susțină concluzia existenței vreunei încălcări a Legii concurenței.

Decizia nr. 1203 din 21 februarie 2013

Prin cererea înregistrată pe rolul Curții de Apel București – Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal sub nr.9271/2/2010, reclamanta S.C. E – Societate de Administrare a Fondurilor de Pensii Private S.A. (denumită în continuare în cuprinsul prezentei decizii și „E”) a chemat în judecată pe pârâtul Consiliul Concurenței, solicitând instanței ca, prin hotărârea ce o va pronunța, să dispună:

- anularea Deciziei nr.39/07.09.2010 emisă de pârât;
- în subsidiar, în temeiul art.7 din O.G. nr.2/2001 privind regimul juridic al contravențiilor, înlocuirea sancțiunii amenzii aplicată de Consiliul Concurenței cu avertismentul sau reducerea cuantumului amenzii spre minimul prevăzut de Legea concurenței nr.21/1996;
- în măsura în care vor fi considerate neîntemeiate cererile menționate, individualizarea sancțiunii amenzii aplicată prin decizia contestată, în sensul de a se constata că „E” nu poate fi calificată drept instituție financiară în conformitate cu prevederile Legii concurenței nr.21/1996, cu consecința modificării cuantumului amenzii aplicate de pârât.

În motivarea acțiunii, reclamanta a arătat, în esență, următoarele:

Prin decizia contestată, Consiliul Concurenței a constatat încălcarea prevederilor art.5 alin.(1) lit.c) din Legea nr.21/1996 și a art.101 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene (*denumit în continuare, în cuprinsul*

prezentei decizii, „TFUE”) și a hotărât sancționarea societății cu amendă în cuantum de 382.215 lei.

Reclamanta susține că nu a încălcat niciuna dintre dispozițiile menționate, având în vedere că înțelegerea dintre administratori nu a avut un obiect anticoncurențial, ci a fost realizată pentru a soluționa o problemă practică (de ordin tehnic) cu privire la aderările duble, iar înțelegerea dintre administratori nu a avut un efect anticoncurențial pe piața fondurilor de pensii private obligatorii și nu a modificat structura pieței.

Reclamanta susține că înțelegerile dintre administratori au vizat faza ulterioară celei în care administratorii au concurat pentru atragerea participanților, respectiv în cadrul campaniei inițiale de aderare care se desfășurase anterior pentru toți clienții, inclusiv pentru cei care figurau cu înregistrări duble, iar în cursul acestui proces nu a fost încheiată nicio înțelegere între administratorii fondurilor.

Ulterior finalizării campaniei de aderare inițială, administratorii au rămas cu foarte puțini clienți care, dintr-un motiv sau altul, nu s-au înregistrat doar la un singur administrator, ceea ce contravenea prevederilor legii, astfel că administratorii au propus Comisiei de Supraveghere a Sistemului de Pensii Private (*denumită în continuare, în cuprinsul prezentei decizii, „CSSPP”*) și Casei Naționale de Pensii și alte Drepturi de Asigurări Sociale (*denumită în continuare, în cuprinsul prezentei decizii, „CNPAS”*) alocarea acestor clienți pe baza principiului primei semnături, soluție care ar fi respectat alegerea participantului și rezultatul unui proces concurențial, însă această sugestie a fost respinsă de către autorități care au stabilit o procedură în două etape: (1) prima etapă, în care administratorii să negocieze împărțirea dublurilor între ei (Sistemul Medierii) și (2) a doua etapă, în care acei participanți pe care administratorii nu au reușit să îi împartă să fie distribuiți aleatoriu către toți administratorii proporțional cu cota de

piață deținută (Sistemul Loteriei).

În cadrul primei etape, reclamanta, ca și ceilalți administratori, a depus eforturi rezonabile să contacteze participanții înregistrați ca dubluri și să le solicite confirmarea opțiunii lor de a fi înregistrați fie la „E”, fie la alt administrator. În cadrul acestei etape, administratorii au avut la dispoziție o perioadă restrânsă de timp. În urma contactării, mulți dintre participanții înregistrați ca dubluri au confirmat alegerea lor pentru „E”, dar a rămas un anumit număr de participanți care nu au putut fi contactați sau care nu au confirmat alegerea lor pentru „E” în termenul stabilit de către autorități.

Confruntându-se cu termenul limită stabilit de autorități și cu alternativa ca acești participanți să fie alocați aleatoriu altor administratori la care acești participanți nu au formulat în mod clar opțiunea de înregistrare, administratorii au ales să rezolve problema într-un mod care respecta cât mai bine opțiunea dublurilor prin alocarea acestora în mod egal între administratorii aleși de către participanți.

Pentru a evita ca un dublu – participant să fie alocat către reclamantă în timp ce acesta ar fi preferat să fie înregistrat cu un alt administrator, „E” a oferit participanților alocați posibilitatea de a se transfera gratuit, la administratorul ales de ei, ceea ce s-a și întâmplat cu unii dintre participanții cărora „E” le-a facilitat trecerea la administratorul ales.

Prin urmare, reclamanta susține că soluția adoptată de către administratori nu este similară unei distribuiri a clienților cu consecința restrângerii concurenței în sensul articolului 101 din TFUE, astfel că înțelegerea dintre administratori referitoare la alocarea participanților dublați nu are un obiect anticoncurențial.

Se susține că înțelegerea nu a avut ca obiect restrângerea

semnificativă a concurenței, deoarece numărul de înregistrări duble, rămase după finalizarea campaniei de aderare inițială, a fost nesemnificativ, astfel că distribuirea acestora, fie prin loterie, alocare bilaterală sau în alt mod, nu are un efect semnificativ asupra structurii de piață, pozițiilor pe piață ale administratorilor sau concurenței efective pe această piață. Chiar dacă înțelegerea a fost restrictivă prin obiectul său, nu a fost aptă să restrângă semnificativ concurența și, prin urmare, nu încalcă dispozițiile art.101 din TFUE sau art.5 alin.(1) din Legea nr.21/1996.

Reclamanta subliniază că procesul de mediere nu a creat avantaje semnificative pentru toți administratorii implicați în respectiva procedură, întrucât cei mai mari administratori pe piața pensiilor private, care au fost implicați în mod activ în procedura medierii, au obținut în urma medierii o cotă de piață mai mică decât cea pe care ar fi obținut-o dacă repartizarea aleatorie (sistemul loteriei) ar fi fost aplicată, contrar celor reținute în decizia atacată.

Diferențele de cotă de piață rezultate în urma procesului de mediere sunt neglijabile și nu au influențat concurența pe piața respectivă, iar prin decizia contestată nu s-a stabilit în ce mod variațiile între metoda aleatorie și mediere au afectat concurența.

În ceea ce privește încălcarea art.101 din TFUE, reclamanta susține că aplicabilitatea acestor prevederi este limitată la contractele care pot afecta comerțul între statele membre și invocă jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene în cauza Carlo Bagnasco contra BPN.

Cu referire la speță, se invocă faptul că nu s-a dovedit de către Consiliul Concurenței că pretinsul acord între administratori ar avea un efect semnificativ asupra comerțului inter-statal și asupra concurenței.

Totodată, reclamanta arată că înțelegerea a fost pusă în

practică pentru a realoca, la cererea CSSPP, participanții într-o modalitate structurată, eficientă și corectă, cu respectarea opțiunilor inițiale ale participanților pentru un fond de pensii, deoarece, în caz contrar, acești participanți ar fi fost repartizați de către CSSPP în funcție de cota de piață a administratorilor.

Reclamanta învederează faptul că, în cauză, nu există vinovăție, întrucât autoritatea de reglementare a indicat administratorilor utilizarea Sistemului medierii, iar reprezentanții CSSPP au încurajat administratorii să ia măsuri pentru a evita dublele aderări și Comisia a organizat mai multe întâlniri cu reprezentanții administratorilor pentru a analiza procesul de aderare inițială, aflat la acel moment în desfășurare, în vederea identificării potențialelor remedii ale deficiențelor apărute în cursul procesului de aderare inițială. Astfel de întâlniri între CSSPP, CNPAS și reprezentanții administratorilor în cadrul cărora a fost discutată problema aderărilor duble au avut loc la datele de 22.10.2007, 12.11.2007, 15.11.2007, 26.11.2007, în cadrul cărora CSSPP a recomandat administratorilor să rezolve problema dublelor aderări prin sistemul medierii. În acest sens, reclamanta invocă și existența a două corespondențe electronice (e-mail-urile din 15.01.2008 și 04.02.2008 transmise de directorul Departamentului de Tehnologia Informației al CSSPP), din care rezultă că CSSPP a implementat procesul de mediere.

Astfel fiind, întrucât administratorii au hotărât să repartizeze participanții care au aderat la doi administratori prin împărțirea acestor participanți între cei doi administratori, reclamanta nu a făcut altceva decât să respecte sistemul de mediere recomandat și implementat de CSSPP.

Reclamanta mai învederează că probele prezentate de către Consiliul Concurenței în susținerea acuzațiilor nu sunt suficiente în conformitate cu standardele impuse de art.6 din

Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale.

Susține reclamanta că amenziile aplicate de Consiliul Concurenței sunt dintre cele mai mari comparativ cu alte domenii, fiind stabilite în raport cu cifra de afaceri, iar în domeniul pensiilor private aplicarea amenzii are un impact negativ asupra imaginii și percepției publice a societății, deoarece reputația administratorului este un element cheie care influențează decizia participanților de a adera la fondul respectiv. Se arată, totodată, că maximumul amenzii aplicabile nu poate fi identificat deoarece se raportează la o cifră de afaceri care este fluctuantă.

Luând în considerare nivelul amenzii, gravitatea acuzațiilor și repercusiunile negative asupra societății, reclamanta consideră că acuzația este o acuzație penală, în sensul prevederilor Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, fiind incidente drepturile și garanțiile prevăzute de art.6 din Convenție. Sub acest aspect, se arată că nu a fost stabilită nicio intenție a societății de a evita concurența cu alți administratori și nici nu a fost stabilit vreun impact anticoncurențial de utilizare a sistemului de mediere pentru alocarea participanților dublați. În fapt, Consiliul Concurenței a presupus atât obiectul anticoncurențial, cât și efectul anti-concurențial al sistemului de mediere.

Susține reclamanta că amenda aplicată a fost calculată în mod eronat, cu încălcarea art.51 alin.(1) din Legea nr.21/1996, prin raportare atât la valoarea bilanțului societății, cât și la valoarea bilanțului Fondului de pensii administrat privat de „E”, deși fondul de pensii administrat privat este o entitate separată față de S.C. „E” – Societate de Administrare a Fondurilor de Pensii Private” S.A. și nu există nicio prevedere legală care explicit sau implicit să prevadă că cifra de afaceri a fondului de pensii se include în cifra de afaceri a societății de administrare a fondului de pensii, iar

Ordinul Consiliului Concurenței 101/2004 nu cuprinde nicio referire la bilanțul fondurilor de pensii. În acest sens, reclamanta arată că activele Fondului de pensii administrat privat de „E” și ale Fondului de pensii facultative „E” Confort aparțin numai participanților în conformitate cu prevederile Legii nr.411/2004 și ale Legii nr.204/2006, și prin urmare, nu sunt parte din activele administratorilor. Mai susține reclamanta că cifra de afaceri în cazul instituțiilor financiare este înlocuită de a zecea parte din valoarea bilanțului, dar această prevedere nu se aplică S.C. „E – Societate de Administrare a Fondurilor de Pensii Private” S.A., a cărei cifră de afaceri trebuie să fie calculată strict pe baza veniturilor rezultate din activitatea curentă, conform art.2.1. din Ordinul Consiliului Concurenței nr.101/2004.

În concluzie, calculul cifrei de afaceri al societății de administrare nu ar trebui să fie determinat ca procent din active de care nu poate dispune în nume propriu, deoarece acestea aparțin participanților. Conform principiilor generale privind calculul cifrei de afaceri indicate în Ordinul Consiliului Concurenței nr.101/2004, trebuie luat în considerare venitul din activitățile curente desfășurate de societatea de administrare, conform obiectului său de activitate. Acest venit reprezintă exact venitul pe care este îndreptățită societatea de administrare să îl obțină din comisionul de administrare, din contribuții brute, comisionul de administrare din activul fondului, penalitatea de transfer și din tarifele pentru solicitări de informații din partea participanților, conform legislației în vigoare.

Întâmpinarea formulată de Consiliul Concurenței

Prin întâmpinare, pârâtul Consiliul Concurenței a solicitat respingerea acțiunii ca neîntemeiată, arătând că, pe de o parte, fapta la care a participat și reclamanta întrunește condițiile prevăzute de art.5 alin.(1) din Legea nr.21/1996 și, pe de altă parte, fapta are la bază voința proprie a participanților, inclusiv a societății reclamante, de a

împărți acei participanți care semnaseră acte de aderare cu două fonduri de pensii private. Reclamanta invocă în apărare o recomandare/indicație din partea autorității de reglementare, în sensul utilizării sistemului medierii, inexistentă în fapt și care nu poate să legitimizeze fapta anticoncurențială la care societatea a fost parte. Astfel, în cauza de față, există obiect anticoncurențial, există efect anticoncurențial, precum și vinovăția reclamantei. Autoritatea de reglementare nu a indicat utilizarea sistemului medierii, în forma practică de administratori.

În dezvoltarea motivării caracterului anticoncurențial al obiectului acordului dintre administratori, pârâțul prezintă cadrul legal care a stat la baza constituirii și funcționării pieței administrării private a fondurilor de pensii obligatorii (Pilonul II), precum și specificul aparte al pieței pe care s-a realizat înțelegerea, prin prisma momentului și modului în care s-a constituit aceasta.

Împărțirea dublurilor, respectiv a acelor persoane care figurau cu două acte de aderare individuale semnate cu două fonduri de pensii diferite, ca acord de voință al administratorilor, nu a fost, în principiu, contestată de administratori.

Documentele existente la dosarul cauzei demonstrează faptul că administratorii fondurilor de pensii private obligatorii s-au implicat din proprie inițiativă în comportamentul anticoncurențial și au decis ca „medierea” să se realizeze prin împărțirea 50%-50% a dublurilor. Recomandarea de mediere apare ca fiind în sensul negocierii/tratării cu persoanele care aderau la fondul de pensii și nicidecum cu alți administratori. De altfel, în cuprinsul minutilor întâlnirilor invocate de reclamantă, nu există vreo precizare din partea CSSPP și nici din partea administratorilor, care să conducă la concluzia că se impunea, ca soluție, medierea între administratori, având ca rezultat împărțirea clienților.

Procedura legală de soluționare a dublurilor presupunea repartizarea aleatorie, în baza unui etalon rezultat în urma unei concurențe efective între operatori, respectiv, cota de piață a acestora, etalon ce reprezintă ponderea reală a respectivului administrator în alegerile participanților.

Un act de aderare semnat de un participant reprezintă o alegere a unui fond de pensii de către respectivul participant doar în măsura în care actul îndeplinea condițiile necesare pentru a fi validat de către CSSPP.

În absența înțelegerii de împărțire 50%-50% între administratori, participanții care figurau cu acte de aderare duble, fie pentru că își exprimaseră voința de a adera la două fonduri, fie din cauza activității agenților de vânzări, nu puteau fi validați și urmau să fie repartizați aleatoriu între toate fondurile de pensii. Lipsa validării unui număr cât mai mare din participanții înregistrați ca dubluri, număr care nu se cunoștea de către administratori, putea conduce la o altă situație în ceea ce privește ponderea reală a administratorilor în alegerea participanților.

Astfel, acordul de mediere a dublurilor reprezintă o înțelegere cu obiect anticoncurențial, având aptitudinea de a produce efecte anticoncurențiale prin denaturarea concurenței pe piața administrării private a fondurilor de pensii, concurență care, manifestată liber și în condiții corecte, cu respectarea regulilor aplicabile în materie, trebuia să conducă la o structură a pieței care să reflecte numărul de participanți validați pentru fiecare fond în parte.

În privința contestării efectelor anticoncurențiale ale înțelegerii sancționate, pentru a intra sub incidența art.5 din Legea nr.21/1996 sau a art.101 din TFUE, o înțelegere trebuie să aibă fie obiect, fie efect anticoncurențial. Prin urmare, fiind vorba de o condiție alternativă, este suficient că în cauză s-a demonstrat natura anticoncurențială a obiectului acordului dintre administratori. Încercările

reclamantei de a nega faptul că înțelegerea sancționată a avut efecte anticoncurențiale oferă, în realitate, argumente și confirmări suplimentare pentru natura anticoncurențială a obiectului înțelegerii dintre administratori, înțelegere care avea capacitatea de a afecta concurența, fiind aptă a determina o structură a pieței diferită de cea care s-ar fi conturat în condițiile în care dublurile ar fi fost repartizate aleatoriu, în baza cotelor de piață stabilite ca urmare a liberei concurențe între administratori.

De asemenea, probele pe care se întemeiază decizia atacată sunt probe conforme cu standardele impuse de art.6 din CEDO. După cum rezultă din cuprinsul deciziei atacate, dovezile pe care s-a fundamentat constatarea existenței încălcării dispozițiilor art.5 alin.(1) din Legea nr.21/1996 sunt reprezentate, în primul rând, de documente emanând de la părțile implicate, care conțin mențiuni exprese privind acordurile dintre acestea. Alte dovezi indirecte, circumstanțiale, existente în cauză, sunt coroborate cu aceste dovezi directe ale existenței laturii obiective și subiective a contravenției, concluzia autorității de concurență rezultând ca urmare a analizei și interpretării tuturor elementelor probatorii existente la dosar.

Modalitatea de stabilire a amenzii este conformă cadrului legal în vigoare la data adoptării deciziei contestate, în condițiile în care administratorii sunt societăți financiare, iar calificarea ca instituții financiare este indisolubil legată de activitatea de administrare a fondurilor de pensii și, prin urmare, este justificată considerarea fondului de pensii drept un element de activ al administratorului.

Cererea reclamantei de solicitare a punctului de vedere al Comisiei Europene – Direcția Generală Concurență

La termenul de judecată din 1 iunie 2011, reclamanta a formulat o cerere prin care a solicitat punctul de vedere al Comisiei Europene – Direcția Generală Concurență referitor la

respectarea regulilor de concurență comunitară în ceea ce privește aplicarea art.101 din TFUE, în sensul emiterii unei opinii în care să se precizeze dacă aranjamentele dintre fondurile de pensii private cu privire la distribuirea participanților dublați constituie o înțelegere care are ca obiect prevenirea, restricționarea sau denaturarea concurenței în sensul articolului 101, fiind astfel interzisă de prevederile acestui articol.

Hotărârea primei instanțe

Prin sentința civilă nr.4696 din 6 iulie 2011, Curtea de Apel București – Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal a hotărât următoarele:

- a respins solicitarea reclamantei privind adresarea unei cereri Comisiei Europene pentru a comunica punctul de vedere referitor la respectarea regulilor de concurență comunitară relativ la aplicarea art.81 TCE, în prezent art.101 din TFUE, în privința înțelegerii dintre administratorii fondurilor de pensii private;
- a respins acțiunea formulată de reclamantă.

Considerentele instanței cu privire la cererea de solicitare a punctului de vedere al Comisiei Europene – Direcția Generală Concurență

Curtea de apel a reținut că aspectele ce se solicită a fi clarificate au fost definite în jurisprudența Comisiei Europene și a instanțelor comunitare.

Astfel, noțiunea de întreprindere a fost determinată în cauza Hofner și Elser, definirea fiind menținută de instanțele comunitare care au arătat că include orice entitate implicată într-o activitate economică, indiferent de statutul său juridic sau modul în care este finanțată (cauzele C-159-160/91, C-364/92, C-180-184/98, C-218/00). Noțiunea de înțelegere în sensul prevederilor în materia concurenței a

fost definită în cauza BayerSG v. Comisie T-41/96, reținându-se că noțiunea respectivă acoperă acele situații în care există un acord de voință între operatorii economici cu privire la implementarea unei politici, urmărirea unui anume scop sau adoptarea unei linii specifice de comportament pe piață. De asemenea, instanțele comunitare s-au pronunțat cu privire la conținutul noțiunii de efect asupra comerțului (cauzele C-319/82, Kerpen&Kerpen, C-240/82 și alții, Stichting Sigarettenindustrie, T-25/95 și alții).

Totodată, în temeiul art.11 din Regulamentul nr.1/2003 al Consiliului CE, Consiliul Concurenței a transmis Comisiei Europene rezumatul raportului de investigație prin care a fost analizat comportamentul administratorilor pe piața pensiilor private obligatorii, printre care și reclamanta, primind confirmarea în legătură cu aplicarea coerentă cu practica instituțiilor europene a conceptelor comunitare la situația de fapt.

4.2. Considerentele instanței cu privire la fondul cauzei

Prin Decizia nr.39/07.09.2010 a Consiliului Concurenței, reclamanta a fost sancționată cu amendă în cuantum de 382.215 lei, pentru încălcarea dispozițiilor art.5 alin.(1) lit.c) din Legea nr.21/1996 și a art.101 din TFUE, prin încheierea unor înțelegeri anticoncurențiale având ca obiect împărțirea clienților.

În cuprinsul deciziei menționate s-a reținut că, la data de 03.12.2007, prin Ordinul președintelui Consiliului Concurenței nr.402/2007, a fost declanșată o investigație din oficiu având ca obiect posibila încălcare a art.5 alin.(1) din Legea concurenței nr.21/1996, republicată și a art.101 din TFUE de către agenții economici și asociațiile de agenți economici de pe piața administrării fondurilor de pensii private obligatorii (Pilonul II) din România.

Investigația a vizat două potențiale încălcări ale regulilor

de concurență pe piața administrării private a fondurilor de pensii obligatorii, respectiv, o potențială înțelegere anticoncurențială de împărțire a clienților între administratorii fondurilor de pensii și o potențială practică concertată de fixare a comisioanelor de administrare.

În legătură cu ultimul aspect, în urma deliberărilor din data de 04.08.2010, Plenul Consiliului Concurenței a decis continuarea investigației declanșate în baza Ordinului Președintelui Consiliului Concurenței nr. 402/2007, nefiind încă adoptată o decizie.

În ceea ce privește analiza unei posibile înțelegeri anticoncurențiale de împărțire a clienților, s-a constatat existența unor înțelegeri anticoncurențiale având ca obiect împărțirea clienților între administratorii de fonduri de pensii private, între care și reclamanta. Înțelegerile au vizat participanții înregistrați ca „dubluri”, în procedura de aderare inițială la fondurile de pensii administrate privat.

Cu prilejul perioadei inițiale de aderare la Pilonul II al sistemului de pensii, când ca urmare a creării acestei piețe s-a înregistrat cel mai mare număr de participanți (aproximativ 4 milioane), administratorii fondurilor de pensii au realizat împărțirea bilaterală a participanților înregistrați în același timp la două fonduri de pensii după propriile reguli. Perioada în care s-a desfășurat procedura de aderare inițială a fost perioada cheie, esențială pentru stabilirea ierarhiei pe piață.

Pe baza actelor și documentelor aflate la dosarul de investigație, parte din acestea obținute în urma desfășurării mai multor inspecții inopinate la sediile mai multor agenții economice și asociații de agenți economici, prin Decizia nr.39/07.09.2010, Plenul Consiliului Concurenței a constatat și sancționat încălcarea dispozițiilor art.5 alin.(1) lit.c) din Legea nr. 21/1996 și ale art.101 din TFUE de către un număr de 14 administratori de fonduri de pensii administrate

privat, între care și societatea reclamantă.

Sușinerile reclamantei privind inexistența obiectului sau efectului anticoncurențial, nu au fost reținute de către prima instanță.

Din interpretarea dispozițiilor art. 5 alin.(1) din Legea nr. 21/1996, republicată, și ale art.101 din TFUE, rezultă că pentru existența ipotezei reglementate este necesară îndeplinirea cumulativă a următoarelor condiții: existența a cel puțin doi agenți economici sau asociații de agenți economici; existența unei înțelegeri, a unei decizii a unei asociații de agenți economici sau a unei practici concertate; înțelegerea să aibă ca efect restrângerea, împiedicarea sau denaturarea concurenței pe piața românească sau pe o parte a acesteia.

În cauza dedusă judecătii, s-a constatat existența unei fapte anticoncurențiale întrucât a existat o înțelegere, în sensul de concordanță a voințelor societăților implicate, la care a participat și reclamanta, iar această înțelegere are un obiect și, implicit, un efect anticoncurențial.

A reținut instanța că, între administratorii de fonduri de pensii private, au existat acorduri bilaterale de împărțire a dublurilor, reținându-se în mod corect faptul că în ceea ce privește aprecierea obiectului anticoncurențial al înțelegerii de împărțire a clienților este suficient ca înțelegerea să poată produce efecte negative asupra concurenței. Prin urmare, înțelegerea trebuie să fie aptă în mod concret să împiedice, să restrângă sau să denatureze concurența în cadrul pieței comune.

Caracterul anticoncurențial al acordurilor sancționate rezultă din coroborarea următoarelor elemente: cadrul legal care a stat la baza constituirii și funcționării pieței administrării private a fondurilor de pensii obligatorii, specificul aparte al pieței pe care s-a realizat înțelegerea, existența

interesului administratorilor în privința modalităților de soluționare a problemei dublurilor și potențialul acordurilor de a afecta interesele participanților la fondurile de pensii obligatorii private, interesele concurenților de pe piața pensiilor obligatorii private, precum și structura unei piețe în formare, prin denaturarea rezultatului jocului concurențial.

Sub aspectului cadrului legal relevant, instanța de fond a observat că în cuprinsul deciziei contestate sunt menționate pe larg dispozițiile legale aplicabile în cauză, din conținutul acestora reținându-se că repartizarea aleatorie urma să se aplice în cazul persoanelor care, deși aveau obligația să adere la un fond de pensii privat în faza inițială de aderare, nu au aderat și, totodată, în cazul persoanelor înscrise în registru ca invalidate. Repartizarea aleatorie se realiza de către Casa Națională de Pensii și alte Drepturi de Asigurări Sociale, direct proporțional cu numărul persoanelor validate pe fiecare fond de pensii administrat privat în parte, raportat la totalul persoanelor validate pentru toate fondurile de pensii administrate privat.

Procedura de repartizare aleatorie după criteriul numărului de acte de aderare validate pe fiecare fond de pensii a fost prevăzută de Norma nr.18/2007 emisă în aplicarea Legii nr.411/2004, în vederea implicării active a jucătorilor din piață pentru atragerea participanților, precum și pentru păstrarea poziției pe piață a administratorilor.

În concret, procedura de aderare inițială la fondurile de pensii administrate privat a început la data de 17.09.2007 și s-a finalizat la data de 17.01.2008, în această perioadă orice salariat în vârstă de până la 45 de ani având posibilitatea să adere la unul din fondurile de pensii administrate privat existente pe piață. La finalizarea procesului de aderare inițială, toate persoanele cu vârsta de până la 35 de ani, care nu au aderat la unul din fondurile existente pe piață, sau care au aderat la mai mult de un fond, urmau să intre la

procesul de repartizare aleatorie.

Astfel, la încheierea perioadei de aderare inițială, un număr de 332.706 de persoane, care nu au aderat la un fond de pensii administrat privat, deși aveau această obligație, sau care au semnat acte de aderare la mai multe fonduri de pensii, au fost redistribuite între cele 18 fonduri de pensii existente la data respectivă, în funcție de cota de piață deținută de fiecare.

Perioada respectivă a fost decisivă pentru formarea pieței, respectiv pentru determinarea structurii acesteia și a cotelor de piață deținute de fiecare administrator, întrucât s-a înregistrat cel mai mare număr de participanți.

La momentul realizării înțelegerii, piața administrării private a pensiilor obligatorii, definită ca fiind piața relevantă, era o piață în formare, ale cărei baze au fost constituite într-o perioadă redusă de timp, respectiv 4 luni de zile. În aceste condiții, a punctat curtea de apel, era important ca participanții la fiecare fond să fie câștigați pe criterii corecte, având în vedere că structura pieței și poziția administratorilor fondurilor de pensii depindea direct de numărul de participanți validați pentru fiecare fond în parte.

Obținerea unei poziții cât mai bune pe piața pensiilor private obligatorii, în faza de aderare inițială, era esențială pentru administratori, întrucât avea efecte și asupra evoluției viitoare a structurii pieței, având în vedere că potrivit prevederilor Legii nr. 411/2007, după finalizarea perioadei de aderare inițială, participanții care nu aderaseră la un fond de pensii sau cei care au fost invalidați, urmau să fie distribuiți aleatoriu între toți administratorii de pe piață, proporțional cu cotele de piață obținute de aceștia.

În legătură cu existența interesului administratorilor în privința modalităților de soluționare a problemei dublurilor,

s-a reținut că acest interes rezultă din dezbaterile și corespondența purtată între administratori, precum și între aceștia și CSSPP.

Interesul mare al administratorilor pentru găsirea unei soluții la problema dublurilor se justifică prin faptul că aceștia erau conștienți anterior începerii perioadei de aderare inițială că se vor confrunța cu un număr de dubluri. Pe de altă parte, înregistrarea unui număr mare de dubluri era de natură să afecteze interesele directe ale administratorilor de a câștiga cât mai mulți participanți, având în vedere că dublurile urmau a fi invalidate și repartizate aleatoriu între toți administratorii de fonduri private și nu doar între cei doi administratori de fonduri private la care se înregistraseră dublurile.

Întrucât pe parcursul perioadei de aderare, administratorii au transmis raportări bilunare către Casa Națională de Pensii și alte Drepturi de Asigurări Sociale și au existat mai multe etape de validări intermediare, rezultă că administratorii nu au putut cunoaște, la data înțelegerii, numărul total de dubluri, dar se așteptau ca acest număr să fie mare.

Prin urmare, nu poate fi reținut caracterul nesemnificativ al numărului de dubluri ce urmau să se înregistreze și nici al avantajelor obținute, având în vedere că intenția administratorilor era de a obține profit, iar acordurile de mediere a dublurilor erau încheiate în vederea obținerii unui rezultat pozitiv.

Se poate concluziona astfel potrivit primei instanțe, că medierea participanților înregistrați ca dubluri între administratorii fondurilor private obligatorii, mediere realizată, în fapt, printr-o înțelegere de împărțire 50%-50% a acestor dubluri, a avut un potențial de afectare, respectiv de denaturare a concurenței pe piața administrării private a pensiilor obligatorii. Potențialul de afectare a vizat o situație de fapt în care s-au aplicat principiile liberei

concuvențe, în sensul că s-a prevăzut ca repartizarea aleatorie a dublurilor să se realizeze în funcție de cota de piață obținută de administratori în urma concurenței efective.

Sușinerile reclamantei potrivit cărora autoritățile ar fi stabilit o procedură care ar fi cuprins obligația administratorilor de a negocia împărțirea dublurilor între ei, sunt neîntemeiate.

Din înscrisurile depuse la dosar rezultă, reține aceeași instanță, că administratorii fondurilor de pensii private obligatorii s-au implicat din proprie inițiativă în comportamentul anticoncurențial și au hotărât ca „medierea” să se realizeze prin împărțirea dublurilor. Astfel, administratorii, printre care și reclamanta, au acționat în deplină libertate decizională, împărțirea dublurilor fiind exclusiv rezultatul voinței acestora.

Acțiunile autorității de reglementare nu au fost de natură a înlătura posibilitatea administratorilor de a adopta un comportament conform normelor în materia concurenței și nu pot constitui o cauză de înlăturare a răspunderii contravenționale a reclamantei.

Apărările reclamantei în sensul că modul în care au procedat administratorii fondurilor de pensii private obligatorii în privința dublurilor ar fi fost recomandat de CSSPP sunt contrazise și de aspectele reținute în minutele întâlnirilor la care face referire societatea reclamantă.

În acest sens, din cuprinsul minutei întâlnirii din data de 22.10. 2007, rezultă că reprezentantul CSSPP nu a indicat în mod expres soluția medierii, ci printre alte probleme, a semnalat participanților aspectul aderărilor multiple, arătând că dublurile din prima raportare se regăsesc și în cea de a doua, fapt ce denotă că administratorii nu au luat măsuri de eliminare a acestui aspect. Ca răspuns la problema semnalată de autoritatea de reglementare, administratorii au identificat

diferite posibilități pentru a soluționa problema dublurilor, altele însă decât medierea.

De asemenea, la întâlnirea din data de 26.11.2007, din cuprinsul minutei reiese că, urmare a analizei CSSPP, s-a constatat faptul că multe dintre dubluri sunt făcute de brokerii care lucrează cu mai mulți administratori. Ca răspuns, unii administratori au semnalat autorității de reglementare faptul că participanții refuză să dea declarații notariale în situațiile în care există suspiciuni de fals. În acest context, reprezentantul CSSPP a menționat că în cazul în care există dubluri pentru o persoană care nu a semnat decât un singur act de aderare, această persoană trebuie să dea o declarație notarială privind opțiunea sa, recomandându-se administratorilor să medieze situația celor invalidați.

Rezultă astfel, că recomandarea de mediere a reprezentantului CSSPP a fost făcută în sensul negocierii cu persoanele care aderau la fondul de pensii și nu în sensul medierii între administratorii fondurilor de pensii private obligatorii, care să aibă ca rezultat împărțirea clienților.

Totodată, din conținutul corespondenței purtate între CSSPP și administratori, inclusiv a e-mailurilor din 15.01.2008 și 04.02.2008, nu se poate reține că autoritatea de reglementare a acceptat alocarea dublelor opțiuni de către administratorii fondurilor de pensii private obligatorii.

Prin urmare, implicarea CSSPP a fost în sensul că administratorii să depună eforturi pentru a determina, în cazul dublurilor, autenticitatea actelor de aderare și voința reală a participantului, și nu de a-și împărți clienții.

În ceea ce privește acordul administratorilor pentru împărțirea dublurilor, din probele prezentate în cuprinsul deciziei contestate, instanța reține că această împărțire s-a făcut în mod bilateral. Astfel, fiecare din cei doi administratori, la care participanții figurau cu două acte de

aderare individuale diferite, a fost de acord să împartă aceste dubluri în proporție de 50%-50%, contrar procedurii obligatorii prevăzute de Norma 18 în cazul dublurilor.

Comportamentul anticoncurențial al administratorilor fondurilor de pensii private obligatorii ce a fost sancționat prin decizia contestată, nu poate fi justificat de cerințe legislative, care să exonereze de răspundere contravențională societățile implicate, inclusiv reclamanta.

Pentru motivele arătate, instanța a constatat că împărțirea dublurilor între administratori, printre care și reclamanta, a fost în mod corect calificată drept o înțelegere cu obiect anticoncurențial, care atrage aplicarea dispozițiilor art.5 alin.(1) lit.c) din Legea nr.21/1996.

De asemenea, curtea de apel a considerat că prin decizia contestată s-a reținut în mod corect și încălcarea dispozițiilor art. 101 din TFUE.

În conformitate cu prevederile Legii nr. 411/2004, republicată, în România poate fi administrator al unui fond de pensii orice entitate autorizată pentru această activitate într-un alt stat membru al Uniunii Europene sau aparținând Spațiului Economic European, fiind exceptată de la cerința autorizării de către CSSPP.

Administratorii autorizați în România pot primi contribuții de la participanți și angajatori dintr-un alt stat membru al Uniunii Europene sau aparținând Spațiului Economic European. O practică anticoncurențială care afectează întreaga piață a administrării fondurilor de pensii private obligatorii din România, este susceptibilă să afecteze și cetățenii altor state membre ale Uniunii Europene și implicit, comerțul între statele membre.

În cauză, având în vedere repartizarea în teritoriu a societăților de administrare a fondurilor de pensii obligatorii administrate privat și a participanților, piața

relevantă geografică a fost definită ca fiind piața națională, care reprezintă astfel o parte substanțială a pieței comune. În ceea ce privește înțelegerile orizontale care privesc un întreg stat membru, acestea sunt în mod normal susceptibile să afecteze comerțul între statele membre.

Existența unei înțelegeri având ca obiect împărțirea clienților înregistrați ca dubluri s-a reținut pentru un număr de 14 dintre cele 18 societăți care au intrat pe Pilonul II de pensii, în anul 2007. După finalizarea procesului de repartizare aleatorie, respectiv, martie 2008, prin raportare la numărul de participanți, cei 14 administratori cumulau peste 90% din piața relevantă a produsului.

Prin urmare, activitatea de investire a activelor fondurilor de pensii de către administratorii de pe Pilonul II nu se limitează la teritoriul României, ci prezintă potențial de afectare a comerțului statelor membre.

În privința considerării administratorilor ca fiind societăți financiare, s-a reținut că în mod corect în decizia contestată au fost avute în vedere dispozițiile art.2 alin.(1) pct.8 și art.57 din Legea nr.411/2004 privind fondurile de pensii administrate privat, ale art.2 alin.(1) pct.15 și art.54 din Legea nr. 297/2004 privind piața de capital, ale art.7 alin.(1) pct.14 și art.18 alin.(1) lit.k) din O.U.G. nr. 99/2006 privind instituțiile de credit, din coroborarea cărora rezultă că natura activității societăților de administrare este similară celei desfășurate de instituțiile financiare. Ca urmare, la stabilirea amenzilor aplicate administratorilor fondurilor de pensii private, cifra de afaceri a fost înlocuită cu a zecea parte din valoarea bilanțului acestora, conform art.65 lit.a) din Legea nr.21/1996, în forma în vigoare la data deliberărilor cu privire la contravenția săvârșită de fiecare societate.

În ceea ce privește amenda aplicată reclamantei, în mod corect aceasta a fost stabilită prin luarea în considerare a fondului

de pensii ca activ al administratorului, în raport de dispozițiile art.57 alin.(2) din Legea nr.411/2004, fiind respectată limita maximă de 10% prevăzută de Legea nr.21/1996 și limitele stabilite în Instrucțiunile privind individualizarea sancțiunilor pentru contravențiile prevăzute la art.56 din Legea nr.21/1996. Totodată, întrucât s-a reținut că fapta săvârșită a avut durata mai mică de un an, nivelul de bază al amenzii stabilit în funcție de gravitatea și durata faptei a fost de 4% din cifra de afaceri a societății reclamante. De asemenea, nivelul de bază al amenzii a fost diminuat cu 50% prin reținerea unei circumstanțe atenuante. Prin aplicarea acestei reduceri, s-a avut în vedere capacitatea financiară a reclamantei, amenda finală aplicată fiind astfel de 2% din cifra de afaceri.

5. Calea de atac exercitată de S.C. „ E” – Societate de Administrare a Fondurilor de Pensii Private S.A. – București

Împotriva sentinței nr.4696 din 6.07.2011 a Curții de Apel București – Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal a declarat recurs reclamanta S.C. „E” – Societate de Administrare a Fondurilor de Pensii Private S.A. – București, invocând, în drept, dispozițiile art. 304¹ Cod procedură civilă.

Recurenta critică, în principal, modul în care au fost aplicate prevederile art. 5 din Legea nr. 21/1996 a concurenței și art. 101 din TFUE, susținând că sentința nu este motivată corespunzător și cuprinde aprecieri greșite în evaluarea și calificarea înțelegerii dintre administratori cu privire la împărțirea dublurilor, considerată eronat anticoncurențială prin obiect.

Raportându-se la considerentele esențiale ale hotărârii atacate, recurenta afirmă, în primul rând că adoptarea unei metode de alocare diferite de cea prevăzută în legislația aplicabilă nu determină implicit concluzia că scopul administratorilor a fost restrângerea, împiedicarea sau

denaturarea concurenței. Recurenta combate presupusa rațiune pro-concurențială a sistemului loteriei, arătând că, spre deosebire de grupul de participanți care nu a aderat la nici un fond de pensii, participanții cu acte de aderare duble își exprimaseră preferințele pentru anumite fonduri, așa încât împărțirea lor prin sistemul loteriei între fondurile la care aceștia nu au aderat nu ar fi recompensat fondurile care avuseseră inițial succes în atragerea lor. În același context, recurenta mai arată că a avut intenția comercială de a-i transforma pe potențialii participanți în participanți finali pentru maximizarea profitului, dar nu a restricționat în niciun mod, direct sau indirect, pe ceilalți administratori și nici pe participanți, care se puteau transfera la alți administratori.

Referitor la numărul dublurilor și impactul înțelegerii asupra structurii pieței, recurenta combate concluzia la care a ajuns prima instanță, insistând asupra modificării ne semnificative a cotelor de piață ale administratorilor: de numai 0,01-0,23%, ca efect al înțelegerii incriminate, împrejurare care nu susține ideea unei denaturări „considerabile” a concurenței. Mai arată că în cadrul întâlnirii din 12 noiembrie 2007 dintre reprezentanții administratorilor și reprezentanții CSSPP și CNPAS i s-a adus la cunoștință că „există aproximativ 75.000 de dubluri”, în realitate 58.000 de dubluri, număr ne semnificativ față de numărul total de participanți: 4.000.000.

Apărările Consiliului Concurenței

Prin întâmpinarea formulată, intimatul a solicitat respingerea recursului ca nefondat, însușindu-și considerentele esențiale ale sentinței care conduc la concluzia că Decizia Plenului Consiliului Concurenței nr. 39/2010 este legală atât în privința incidenței dispozițiilor art. 5 alin.(1) lit.c) din Legea concurenței și a dispozițiilor art. 101 TFUE, cât și în partea referitoare la amenda stabilită în sarcina „E”.

Răspunzând criticilor formulate de recurentă, intimatul a insistat asupra caracterului anticoncurențial al înțelegerii prin obiectul său, afectarea concurenței fiind implicită; prin însăși natura sa, fapta are capacitatea de a denatura concurența pe piața pensiilor private obligatorii într-un moment esențial al formării acestei piețe.

Referitor la cadrul legal relevant, intimatul a arătat că Norma nr. 18/2007 reglementa repartizarea aleatorie de către Casa Națională de Pensii și Asigurări Sociale la unul din fondurile administrate privat, direct proporțional cu numărul persoanelor validate pe fiecare fond de pensii privat, raportat la totalul persoanelor validate pentru toate fondurile de pensii administrate privat, această procedură fiind prevăzută de legiuitor ca o măsură de stimulare a jucătorilor din piață, având scopul de a păstra poziția pe piață a administratorilor, astfel cum aceasta fusese obținută în urma concurenței libere și corecte între aceștia.

Intimatul a mai susținut în conturarea aceleiași idei că specificul apartine al pieței pe care s-a realizat înțelegerea, prin prisma momentului și a modului în care s-a constituit aceasta, precum și interesul administratorilor în privința modalităților de soluționare a problemei dublurilor, în contextul incertitudinii, la momentul realizării înțelegerii, asupra numărului de dubluri care se vor înregistra – ei așteptându-se să fie foarte mare – sunt elemente care au fost judicios analizate de prima instanță și justifică soluția adoptată.

În privința caracterului „nesemnificativ” al numărului de dubluri și al avantajelor obținute, invocate de recurentă, intimatul a arătat că acestea sunt constatări ulterioare faptei de împărțire a dublurilor și se poate spune că sunt rezultatul hazardului, nicidecum al intenției părților. Fără a nega în mod absolut că administratorii ar fi avut în vedere și respectarea voinței participanților –dubluri,

intimatul consideră că scopul principal al acordurilor de „mediere” l-a reprezentat obținerea unui număr cât mai mare de participanți, alegând certitudinea oferită de „mediere” incertitudinii oferite de repartizarea aleatorie.

Legat de incidența în cauză a dispozițiilor art. 101 din TFUE, intimatul a arătat că s-a reținut în mod corect aptitudinea acordului de a afecta comerțul dintre statele membre, fiind îndeplinite condițiile indicate în Orientările Comisiei Europene privind conceptul de efect asupra comerțului din art. 81 și 82 din Tratatul CE (actualele art. 101 și 102 din TFUE).

Procedura derulată în recurs

În cadrul probei cu înscrisuri, conform art. 305 Cod procedură civilă, recurenta a depus la dosarul cauzei în ședința publică de la 19 octombrie 2012: proiectul Normei privind aderarea inițială și evidența participanților la fondul de pensii administrat privat din data de 1 iunie 2007 și observațiile pe care administratorii de pensii private le-au adresat CSSPP cu privire la proiect, minuta întâlnirilor din 22 octombrie 2007 și 12 noiembrie 2007, Extras din Registrul administratorului Pilonului II de pensii, precum și două opinii legale formulate de prof. dr. G.O. fost președinte al Consiliului Concurenței și șeful catedrei de Economie a Universității Politehnice București și de prof. PJS, profesor de drept european, specializat în dreptul concurenței, la Facultatea de Drept a Universității din L, Olanda.

De asemenea, pe parcursul soluționării cauzei, dată fiind complexitatea deosebită a acesteia, ambele părți au depus la dosar concluzii scrise, precizări și puncte de vedere, detaliind aspectele esențiale.

S-a prezentat pe larg contextul în care a intervenit între administratori înțelegerea de împărțire a dublurilor,

impactul acesteia, precum și jurisprudența CJUE relevantă, fiecare dintre părțile litigante orientându-și argumentația în susținerea punctului său de vedere.

Considerentele Înaltei Curți asupra recursului

Examinând sentința atacată prin prisma criticilor formulate de recurentă, a apărărilor din întâmpinare, cât și sub toate aspectele, în temeiul art. 304¹ Cod procedură civilă, având în vedere ansamblul probator administrat în primă instanță și în recurs, concluziile scrise, precizările și punctele de vedere exprimate în recurs, jurisprudența CJUE relevantă, Înalta Curte a ajuns la concluzia că recursul SC E– Societate de Administrare a Fondurilor de Pensii Private S.A. București este fondat, pentru argumentele expuse în continuare.

1. Argumente de drept și de fapt relevante

Obiectul acțiunii judiciare, detaliat la **pct.I.1** din această decizie, vizează efectuarea unui control de legalitate asupra Deciziei nr. 39 din 7 septembrie 2010 a Consiliului Concurenței, din perspectiva recurente-reclamante „E”, amendată cu 382.215 lei.

Prin acest act administrativ au fost sancționate cu amenzi contravenționale 14 societăți comerciale – administratori ai fondurilor de pensii private, din cele 18 existente pe piață, constatându-se încălcarea dispozițiilor art. 5 alin.(1) lit.c) din Legea concurenței nr. 21/1996, republicată și a art. 101 din TFUE prin încheierea unor înțelegeri anticoncurențiale având ca obiect împărțirea clienților.

În esență, s-a reproșat societăților comerciale implicate, că înțelegerea pe care au avut-o pentru repartizarea participanților cu aderare dublă a avut ca obiect o restrângere a concurenței pe piața fondurilor de pensii

private obligatorii, denaturând structura unei piețe în formare.

Articolul 5 alin.(1) din legea națională a concurenței, similar art. 101(1) din Tratat, interzice orice înțelegeri exprese sau tacite între agenții economici ori asociațiile de agenți economici, orice decizii luate de asociațiile de agenți economici și orice practici concertate, care au ca obiect sau ca efect restrângerea, împiedicarea ori denaturarea concurenței pe piața românească sau pe o parte a acesteia, în special cele care urmăresc împărțirea piețelor de desfacere sau a surselor de aprovizionare pe criteriu teritorial, al volumului de vânzări și achiziții ori pe alte criterii.

Pornind de la formularea textelor legale, din care rezultă cu claritate că obiectul anticoncurențial și efectul anticoncurențial nu reprezintă condiții cumulative, ci condiții alternative ale interdicției, prima instanță a achiesat la punctul de vedere al Consiliului Concurenței, exprimat prin decizia atacată, potrivit căruia „fiind o înțelegere al cărei obiect este împărțirea clienților, aceasta cade **în mod automat** sub incidența interdicției prevăzute de art. 5 alin.(1) din lege”.

Cu alte cuvinte, s-a reținut că înțelegerea dintre administratori privind clienții cu duble aderări a avut ca obiect restrângerea concurenței per se, fără a se analiza contextul juridic și economic în care a intervenit și potențialul anticoncurențial.

Înalta Curte nu împărtășește această abordare.

În decursul jurisprudenței sale, CJUE a stabilit că acordurile care au ca obiect restrângerea concurenței sunt acele acorduri care prin natura lor sunt „dăunătoare pentru buna funcționare a concurenței normale” (cauza C-209/07 Irish Beef), având „un potențial ridicat de

efecte negative asupra concurenței" conform Orientărilor Comisiei Europene privind aplicarea art. 81 alin.(3) din tratat, J.O. 2004 C 101/81 (actualul art. 101 alin.(3) din TFUE).

Pentru a se stabili dacă un acord restrânge concurența prin natura sa, trebuie luate în considerare: „*conținutul acordului*”, „*scopurile obiective ale acestuia*”, „*contextul*” juridic și economic „*în care se aplică/urmează a fi aplicat acordul*”, „*comportamentul efectiv al părților pe piață*”, precum și aptitudinea acestuia de a „*afecta semnificativ condițiile de piață*” (condiții analizate în cauzele C-501, 513, 515 și 519/06 Glaxosmithkline Services Unlimited, C-8/08 T-Mobile Netherlands, C-209/07 Irish Beef, C5/69 Franz Vólk ș.a.).

Nu este necesară o analiză completă asupra efectelor unui acord pentru a se identifica o restrângere a concurenței prin obiect, dar nici nu pot fi ignorate complet efectele potențiale ale acestuia, câtă vreme trebuie demonstrat că este „*apt ca, într-un caz particular, (...) să împiedice, să restrângă sau să denatureze concurența pe piață*” (cauza C-8/08 T-Mobile Netherlands).

Referitor la contextul economic și juridic

Potrivit Legii nr. 411/2004 privind fondurile de pensii administrate privat, republicată, persoanele în vârstă de până la 35 de ani care sunt asigurate și contribuie la sistemul public de pensii au avut obligația să adere și la un fond de pensii administrat privat iar persoanele cu vârsta cuprinsă între 35 și 45 de ani au avut opțiunea de a participa sau nu la un astfel de fond.

Art. 31 și 32 din acest act normativ stabileau că o persoană nu poate fi participant, în același timp, la mai multe fonduri de pensii; persoana devine participant la un fond de pensii prin semnarea unui act de aderare

individual, din proprie inițiativă, sau în urma repartizării sale de către instituția de evidență.

În temeiul aceleiași legi, în perioada 25 iulie 2007-9 octombrie 2007 au fost autorizate de Comisia de Supraveghere a Sistemului de Pensii Private (CSSPP) un număr de 18 societăți comerciale având ca obiect exclusiv de activitate administrarea fondurilor de pensii, între care și recurenta-reclamantă.

Procesul de aderare inițială la un fond de pensii administrat privat, precum și procedura de validare și repartizare aleatorie a participanților au fost reglementate de Norma nr. 18/2007 privind aderarea inițială și evidența participanților la fondurile de pensii administrate privat, (modificată și completată ulterior prin Norma nr. 31/2007), aprobată prin Hotărârea nr. 46/2007 a Comisiei de Supraveghere a Sistemului de Pensii Private.

Aderarea inițială trebuia să dureze potrivit Normei 18/2007 4 luni; a început la 17 septembrie 2007 și s-a finalizat la 17 ianuarie 2008.

Necontestat, în această perioadă administratorii s-au concurat puternic, în scopul obținerii de cât mai multe acte individuale de aderare din partea potențialilor participanți.

Problema care a generat litigiul de față a fost determinată de existența unor persoane înregistrate ca „dubluri”, adică participanți care, din diferite motive, semnaseră acte de aderare pentru două sau mai multe fonduri de pensii.

Mecanismul legal de rezolvare, prevăzut în Norma nr. 18/2007, stabilea că repartizarea acestor persoane se realiza în mod aleatoriu, de către CNPAS, proporțional cu cota de piață obținută de administratori în perioada de aderare voluntară inițială.

Prealabil, administratorii aveau obligația de a verifica autenticitatea actelor de aderare ale participanților dublați și posibilitatea de a re-raporta pe aceia care și-au manifestat intenția de a adera la un anumit fond.

Deși teoretic exercițiul verificării ar fi trebuit să ducă la clarificarea situației, în practică s-a constatat că persoanele care aderaseră la două fonduri erau re-raportate la CNPAS și de către fondul „dublat”.

Dificultățile întâmpinate de administratori în această etapă, necontestate de Consiliul Concurenței, au fost amplificate de presiunea unor termene foarte scurte în interiorul cărora trebuiau efectuate raportările: inițial 2 săptămâni și apoi lunar.

Acesta este contextul particular în care, începând cu luna noiembrie 2007, administratorii s-au înțeles să împartă aderările înregistrate ca dubluri, în procente egale (50%-50%) între fondurile pentru care se optase, în loc de a aplica reglementarea care prevedea împărțirea dublurilor în mod aleatoriu, proporțional cu cota de piață obținută de administratori în perioada inițială de aderare.

Referitor la comportamentul părților implicate; conținutul și scopurile acordului

Un argument important în economia soluției pronunțate de prima instanță l-a reprezentat atitudinea subiectivă a administratorilor fondurilor de pensii administrate privat.

S-a reținut, preluându-se poziția Consiliului Concurenței, că încă înainte de începerea perioadei de aderare inițială, administratorii se așteptau la un număr mare de „dubluri” care le-ar fi putut afecta interesele directe, precum și că la momentul realizării acordurilor de împărțire 50%-50%, incertitudinea încă exista, estimându-se foarte multe situații de acest gen.

Acest considerent ignoră însă numărul nesemnificativ de dubluri existente anterior datei medierii, 75.000 față de un număr total de 1.760.000 de acte valide raportate de CSSPP în cadrul întâlnirii cu administratorii din 12 noiembrie 2007 (fila 125, dosar recurs), precum și informarea din 22 octombrie 2007 realizată de vicepreședintele CSSPP, potrivit căreia „până în prezent, numărul de dubluri nu este foarte mare” (fila 120, dosar recurs).

Ca atare, la mijlocul perioadei de aderare, când a intervenit înțelegerea analizată între administratori, aceștia nu se puteau aștepta la o altă rată a dublurilor față de rezultatele deja raportate de CSSPP (75.000 de dubluri, din care au rămas în final 58.000, dintr-un total estimat de 4 milioane de participanți) și nu se poate reține în mod rezonabil că au urmărit influențarea structurii finale a pieței doar prin împărțirea semnăturilor duble.

Cu alte cuvinte, încălcarea legislației specifice în domeniul pensiilor private obligatorii, respectiv a dispozițiilor art. 21 din Norma nr. 18/2007 nu este de natură să dovedească o încălcare „inevitabilă” (potrivit intimatului-pârât) a Legii Concurenței, în lipsa unor elemente concrete care să susțină o atare concluzie.

Împărțirea 50%-50% a unui număr nesemnificativ de dubluri, totalizând sub 1% din numărul total de participanți care urmau să-și exprime opțiunea, nu putea avea aptitudinea de a schimba structura pieței care era deja clară; consumatorii selectaseră fondul preferat și doar o mică parte se înregistraseră de mai multe ori.

În plus, în cazul recurenței „E” trebuie să se rețină că a oferit participanților cu semnătură dublă posibilitatea de a se transfera în mod gratuit (în condițiile în care reglementarea prevedea o penalitate de transfer) la oricare din fondurile de pensii concurente pentru care participantul

în cauză își manifestase opțiunea, confirmându-se astfel că scopul pe care l-a urmărit a fost rezolvarea cât mai practică a acestei situații iar nu distorsionarea concurenței, imposibil de realizat în această etapă în contextul examinat.

Fără a intra în analiza aprofundată a avantajelor și dezavantajelor practice ale celor două mecanisme de împărțire a „dublurilor”, cel legal și cel stabilit prin înțelegerea sancționată de Consiliul Concurenței, dezvoltate pe larg de recurenta-reclamantă, Înalta Curte reține ca deosebit de relevantă împrejurarea că algoritmul adoptat de administratori, de alocare pe baze egale a dublurilor, a fost consfințit de legiuitor.

Astfel, prin Legea nr. 241/7 decembrie 2010 a fost modificat art. 33 alin.(2) din Legea nr. 411/2004 privind fondurile de pensii administrate privat, în sensul că *„Repartizarea aleatorie a persoanelor se efectuează în cote egale pentru fiecare fond de pensii administrat privat , la data la care se face repartizarea”*.

Referitor la susținerile intimatului-pârât din concluziile scrise depuse la data de 24 octombrie 2012, conform cărora conceptul de „apreciabilitate” a afectării potențiale a concurenței reprezintă doar o condiție de incidență, a art. 101 din tratat, norma națională necuprinzând o atare condiționare, Înalta Curte constată că acestea sunt contrazise chiar de Instrucțiunile sale privind aplicarea art. 5 alin.(2) din Legea Concurenței, potrivit cărora *„restricționările prin obiect sunt cele care, chiar prin natura lor, pot afecta concurența în sensul restrângerii, împiedicării sau denaturării acesteia. Este vorba despre restricții care, din perspectiva obiectivelor urmărite de regulile de concurență, **au un potențial anticoncurențial ridicat**, așa încât nu este necesar ca pentru scopurile urmărite de aplicarea art. 5 alin.(1) din lege, să se probeze un efect concret asupra pieței.”*

Nu în ultimul rând, instanța de recurs observă că în practica anterioară a Consiliului Concurenței analiza pe care a făcut-o a corespuns parametrilor indicați de Înalta Curte în preambulul acestor considerente.

De exemplu, prin decizia adoptată în cauza Asociației Distribuitorilor și Importatorilor de Medicamente și Asociației Distribuitorilor de Medicamente din România, ce a închis investigația declanșată prin Ordinul Președintelui Consiliului Concurenței nr. 406/27 octombrie 2008 pe piața distribuției de produse farmaceutice, în motivarea soluției administrative s-a arătat că „ *natura anticoncurențială a obiectului înțelegerii rezultă nu din intenția subiectivă a părților la momentul realizării acordului de voință, ci din conținutul acestuia și din obiectivele sale apreciate în contextul economic și legal în care este aplicat, verificându-se măsura în care aceste obiective sunt apte a determina restrângerea sau denaturarea mecanismelor concurențiale*”.

Conchizând, Înalta Curte reține că în raport de scopul real al alocării „dublurilor”, conținutul acordului, contextul economic și juridic în care a intervenit și inexistența unui potențial de afectare a concurenței, soluția la care a ajuns prima instanță este greșită.

Temeiul legal al soluției instanței de recurs

Pentru considerentele expuse la punctul anterior, în temeiul art. 20 alin.(3) din Legea nr. 554/2004 și art. 312 alin.(1) –(3) din Codul de procedură civilă recursul a fost admis, modificându-se sentința în sensul admiterii acțiunii și anulării Deciziei nr. 39/7.09.2010 a Consiliului Concurenței în ceea ce o privește pe reclamanta S.C. „E – Societate de Administrare a Fondurilor de Pensii Private” S.A. București.