

ICCJ – Act administrativ prin care s-a dispus retragerea autorizația de acces la informații clasificate. Regim juridic

Legislație relevantă:

Legea nr. 182/2002, art. 9 lit. d) și art. 28 alin. (4)

Retragerea autorizației de acces la informații clasificate nu are natură disciplinară sau contravențională și nu reprezintă o sancțiune pentru acțiunile sau inacțiunile care constituie elemente de incompatibilitate pentru acces la informații clasificate, fiind un act administrativ prevăzut de art. 9 lit. d din Legea nr. 182/2002 ca o măsură de protecție a informațiilor clasificate.

Astfel fiind, în privința acestei măsuri nu sunt aplicabile prevederile Legii nr. 188/1999 și ale Codului muncii referitoare la procedura de cercetare prealabilă, la forma și conținutul actului de aplicare a sancțiunii disciplinare.

Decizia nr. 3271 din 13 martie 2013

Prin acțiunea înregistrată la 15.02.2008 și completată prin petițiile depuse la 28.08.2008 și la 6.10.2008, reclamantul D.D. a solicitat ca, în contradictoriu cu pârâții Serviciul Român de Informații, G.C.M., V.P.R. și B.M., din cadrul U.M. 06xx B. să se dispună:

-anularea aprecierii de serviciu pe anul

2007 și a calificativului „corespunzător”;

-anularea celor două sancțiuni disciplinare acordate de conducerea unității în anul 2007 , respectiv avertisment și mustrare scrisă;

-obligarea pârâților la plata de daune morale în sumă de 100.000 lei pentru prejudiciul suferit prin afectarea gravă a imaginii, onoarei și demnității de militar, datorită modalității în care s-a acționat pentru distrugerea carierei sale profesionale;

-anularea actului administrativ prin care i s-a retras autorizația de acces la informații clasificate nr. 40xxx din 11.07.2005 și suspendarea executării acestui act;

-obligarea pârâtului S.R.I. la plata de daune morale în sumă de 1.000.000 RON pentru prejudiciul suferit prin afectarea gravă a sănătății și imaginii, onoarei și demnității de ofițer, datorită modalității în care s-a acționat pentru forțarea excluderii sale din S.R.I., contrar dispozițiilor instanțelor judecătorești;

-obligarea pârâtului S.R.I. la plata tuturor drepturilor bănești cuvenite (inclusiv sporul de confidențialitate, sporul de risc, primele acordate, salariul de merit etc) de care ar fi beneficiat, conform prevederilor art. 106 din Legea nr. 188/1999, indexate, majorate și recalculate cu plata dobânzii aferente, pe care le-a pierdut pe nedrept, începând cu data emiterii actului administrativ contestat – 11.06.2008;

-obligarea pârâtului S.R.I. să organizeze o ședință cu toate cadrele militare din U.M. 06xx B., în care să le aducă la cunoștință conținutul hotărârilor judecătorești pronunțate în cauză;

-anularea calificativului „corespunzător”

acordat la aprecierea de serviciu pe anul 2007 și obligarea pârâtului S.R.I. să-i acorde un calificativ proporțional cu activitatea depusă, prestație reflectată prin indicatorii statistici profesionali existenți la nivelul unității centrale și locale, precum și prin calificativul „bun” propus inițial de șeful de birou;

-obligarea pârâtului S.R.I: să depună integral ordinul nr. S/864/2002 privind modalitatea de întocmire a aprecierilor de serviciu în S.R.I.

În motivarea acțiunii, reclamantul a susținut că pentru anul 2007 nu se impunea evaluarea activității sale, deoarece nu se cunoștea soluția în dosarul aflat pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție și cu toate acestea, i s-a acordat calificativul „corespunzător” pentru activitatea depusă în perioada 20 martie – 31 decembrie 2007, ceea ce reprezintă o măsură abuzivă, având ca scop declararea incompetenței sale și pe cale de consecință, trecerea sa în rezervă.

Calificativul acordat a fost contestat și față de nerespectarea bazei statistice profesionale impusă de O.D. 981/2004 și O.D. 864/2002, arătându-se totodată că, indicatorii propuși inițial de șeful biroului (care a propus calificativul de „bun”) au fost modificați în mod nejustificat și nemotivat de conducerea unității.

Actele prin care s-au aplicat sancțiunile de „avertisment” și de „mustrare scrisă” au fost contestate pentru faptul necomunicării lor, conform dispozițiilor art. 50 din Legea nr. 215/2001, precum și pentru obligația de a fi fost motivate, conform dispozițiilor art. 84, art. 89 și art. 93 din Legea nr. 188/1999, art. 268 din Codul muncii și art. 35 din Legea nr. 14/1992.

Retragerea accesului la informații clasificate a fost considerată de reclamant ca fiind o măsură nelegală și

abuzivă, cu motivarea că, fără acces la informații clasificate, nu are dreptul să intre în biroul în care a fost repartizat să-și desfășoare activitatea pentru funcția deținută de drept, astfel că îi sunt afectate grav și interesele patrimoniale, prin pierderea drepturilor salariale acordate ofițerilor din operativ.

Nelegalitatea acestui act a fost invocată atât pentru necomunicarea în scris, cât și pentru nemotivarea în fapt, contrar prevederilor art. 50 din Legea nr.215/2001, art. 84,89, 93 și art. 101 alin. 2 din Legea nr. 188/1999, art. 268 din Legea nr. 53/2003 și art. 35 din Legea nr. 14/1992.

Reclamantul a învederat că, simpla trimitere la prevederile legale , fără nici o referire la existența și natura situației temeinic justificate, nu acoperă cerința motivării actului administrativ, pentru că nu permite verificarea limitei de demarcație între puterea discreționară și arbitraru.

Ca argument suplimentar pentru caracterul arbitraru al actului administrativ supus judecății s-a invocat și nerespectarea procedurii prevăzute de Legea nr. 182/2002 și H.G. nr. 585/2002, acte normative care reglementează procedura emiterii /retragerii autorizației de acces la informații clasificate.

Reclamantul a precizat că nu i-au fost aduse la cunoștință demersurile anterioare, prin care s-a inițiat procedura de revalidare a autorizației deținute, lipsindu-l astfel de posibilitatea de a cunoaște acuzațiile aduse și de a formula apărări .

Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal a pronunțat sentința civilă nr. 364 din 30.05.2012, prin care a admis în parte acțiunea, a

anulat sancțiunea disciplinară „mustrare scrisă” aplicată în decembrie 2007, a respins în rest acțiunea și a obligat pârâta U.M. 06xx B. să plătească reclamantului cheltuieli de judecată parțiale către reclamant în sumă de 100 lei.

Cu privire la sancțiunea „avertismentului” aplicată la 1.06. 2007, s-a reținut că reclamantul a fost sancționat disciplinar pentru părăsirea fără aprobare a unității sau a locului de îndeplinire a misiunilor, în conformitate cu prevederile art. 5 alin. 1 lit. a și art. 4 alin. 1 lit. a din Ordinul nr. S/867/2002 emis de directorul S.R.I.

Motivele de nelegalitate invocate pentru încălcarea dispozițiilor Codului muncii și ale Legii nr. 188/1999 prin necomunicarea în scris și nemotivarea în fapt a actului contestat au fost respinse de instanța de fond, reținându-se că aceste reglementări nu sunt aplicabile reclamantului care, fiind militar, este supus statutului cadrelor militare, aprobat prin Legea nr. 80/1995.

De asemenea, s-a avut în vedere că, potrivit rapoartelor din dosarul nr. 62xx/3/2008, reclamantul a refuzat să semneze de luare la cunoștință pentru sancțiunea aplicată comunicarea scrisă, asemenea celei de sancționare, așa după cum rezultă chiar din conținutul contestației, în care s-au indicat numărul și data comunicării.

Cu privire la sancțiunea „mustrare scrisă” aplicată la data de 12.12.2007, instanța de fond a constatat că este întemeiată cererea de anulare formulată de reclamant, pentru că pârâtul nu a prezentat înscrisurile avute în vedere la aplicarea acestei sancțiuni.

Cu privire la aprecierea de serviciu și calificativul „corespunzător” acordat pentru anul 2007, instanța de fond a

respins cererile de anulare , cu motivarea că, reclamantul a fost corect evaluat pentru anul 2007, în conformitate cu dispozițiile art. 6 din Ordinul nr. 864/2002 emis de directorul S.R.I., care prevăd expres că aprecierile de serviciu se întocmesc anual pentru cadrele militare în activitate.

Cum la data întocmirii aprecierii contestate, reclamantul era cadru militar în activitate, calitate menținută și pe parcursul soluționării dosarelor referitoare la statutul său profesional, instanța de fond a considerat că erau aplicabile normele care prevăd obligația evaluării, prin aprecierile de serviciu încheiate pentru activitatea desfășurată de cadrele militare.

Cererea de modificare a calificativului acordat la aprecierea de serviciu pentru anul 2007 a fost respinsă, reținându-se pe baza documentelor aflate la dosarul cauzei că, acordarea calificativului „corespunzător” a fost justificată de sancționarea disciplinară a reclamantului în cursul anului 2007, ceea ce denotă că disciplina și acceptarea normelor și regulilor impuse nu au fost la nivelul exigențelor care există într-o unitate militară.

Cererea de acordare a daunelor morale a fost respinsă de prima instanță, care a reținut că nu sunt întrunite în cauză elementele prevăzute de lege pentru stabilirea răspunderii civile delictuale a pârâților chemați în judecată.

Deși a fost anulată sancțiunea cu „mustrare scrisă”, s-a considerat că această dispoziție nu justifică acordarea daunelor morale solicitate, pentru că sancțiunea respectivă nu era de natură să afecteze imaginea, onoarea ori demnitatea reclamantului, în condițiile în care reclamantul nu a avut o carieră ireproșabilă, fiind sancționat disciplinar atât în perioada studiilor

militare, cât și ulterior, în perioada în care a îndeplinit funcția de ofițer în Ministerul Apărării Naționale.

Cu privire la actul administrativ prin care reclamantului i s-a retras autorizația de acces la informații clasificate nr. 40xxx din 11.07.2005, a fost respinsă cererea de anulare, constatându-se legalitatea actului emis pentru protecția informațiilor clasificate în baza Legii nr. 182/2002 și a H.G. nr. 585/2002 .

Reținând că actul respectiv nu intră în sfera de aplicare a Codului Muncii și Legii nr. 188/1999, instanța de fond a constatat respectarea cerinței de motivare a măsurii dispuse prin aspectele menționate pe larg la punctele 1 -5 din raportul prin care s-a propus retragerea autorizației, aspecte care se încadrează în prevederile legale și care demonstrează existența unor riscuri și vulnerabilități de securitate care impuneau retragerea autorizației de acces la informații clasificate deținută de reclamant.

Apărarea reclamantului că nu i-au fost aduse la cunoștință demersurile anterioare emiterii actului a fost respinsă de instanța de fond , deoarece la data de 15.04.2008 i s-a luat un interviu de securitate. Concluzia instanței de fond a fost că măsura retragerii autorizației reclamantului nu a fost dispusă intempestiv, ci pe baza unor cercetări efectuate de structura de securitate competentă, a unui interviu de securitate luat titularului autorizației și a unor motive expuse pe larg în raportul cuprinzând propunerea măsurii respective.

Instanța de fond a mai reținut că retragerea autorizației de acces la informații clasificate nu reprezintă o sancțiune disciplinară, nefiind aplicată în baza dispozițiilor Legii nr. 80/1995, ale regulamentelor militare (RG3) și Ordinului nr. S/867/2002 emis de directorul S.R.I., care reglementează

răspunderea disciplinară a militarilor.

Împotriva acestei sentințe, a declarat recurs reclamantul solicitând ca, în temeiul dispozițiilor art. 304 pct. 7,8,9 și art. 304/1 C.proc.civ., să fie modificată hotărârea atacată, în sensul admiterii acțiunii, astfel cum a fost formulată și completată ulterior.

Ca prim motiv de recurs, s-a invocat încălcarea drepturilor la un proces echitabil, care potrivit jurisprudenței CEDO, presupune ca instanța națională să examineze în mod real problemele esențiale care i-au fost supuse atenției și să nu se limiteze la a relua concluziile pârâtei.

Prin prisma respectării prevederilor art. 6 din Convenția europeană a drepturilor omului și art. 129 alin. 5 C.proc.civ., recurentul a susținut că nu a beneficiat de o anchetă aprofundată și efectivă, datorită refuzului sistematic al primei instanțe de a încuviința administrarea unor înscrisuri pe care și-a întemeiat pretențiile.

Prin cel de-al doilea motiv de recurs a fost reiterată excepția nulității absolute cu privire la actul administrativ prin care a fost retras accesul la informații clasificate, pentru următoarele considerente:

- a fost emis fără declanșarea unei proceduri de cercetare prealabilă, contrar prevederilor art. 268 din Codul muncii, fapt recunoscut expres de intimatul S.R.I. în cadrul interviului de securitate din data de 15.04.2008;
- nu a fost comunicat recurentului, care a primit numai o înștiințare despre retragerea accesului la informații clasificate, fără prezentarea tuturor motivelor de drept avute în vedere, determinând o stare de neliniște cauzată de lipsa de informații, ceea ce constituie un tratament degradant, în sensul dispozițiilor art. 3 din

Convenția europeană a drepturilor omului;

- prin emiterea actului administrativ contestat – raportul nr. 001.362.365 din 28.05.2008 întocmit de U.M. 01xx B., recurentul a fost sancționat în fapt și în drept pentru a patra oară în considerarea aceluiași motive, iar instanța de fond nu a stabilit natura juridică a măsurii de retragere a accesului la informații clasificate, reținând doar că aceasta nu reprezintă o sancțiune disciplinară sau contravențională.
- prin modalitatea în care s-a fundamentat în drept actul contestat, au fost încălcate următoarele dispoziții legale, interpretate eronat și de instanța de fond: art. 11, art. 12 lit. d, art. 47, art. 90, art. 92 și art. 97 din O.D. nr. 0872/2002 – Norme generale privind protecția informațiilor clasificate din S.R.I., conform cărora, competența de aplicare a contravențiilor și sancțiunilor la regimul informațiilor clasificate din S.R.I. aparține șefului unității pentru cadrele din subordine și acesta trebuie să întocmească un raport cu propunerea motivată adresată structurii de securitate pentru retragerea autorizației de acces la informații clasificate, pe baza raportului comisiei de coordonare a structurilor de securitate din cadrul S.R.I.;
- actul contestat nu menționează natura juridică a măsurii de retragere a autorizației de acces la informații clasificate, iar instanța de fond nu a stabilit nici o calificare în drept, deși intimatul S.R.I. a precizat că măsura luată nu se referă la răspunderea contravențională sau disciplinară, cu atât mai mult cu cât, aplicarea sancțiunii contravenționale s-a prescris, conform art. 338 alin. 4 din H.G. nr. 585/2002, iar sancționarea disciplinară nu poate fi dispusă decât în condițiile prevăzute expres de art. 39 din Legea

nr. 182/2002;

- prin nerespectarea prezumției de nevinovăție, în mod abuziv, s-a reținut în conținutul actului contestat întocmirea unui document clasificat, deși nu a fost finalizat procesul penal aflat pe rolul instanțelor militare și nu s-a stabilit vinovăția recurentului;

Prin cel de-al treilea motiv de recurs, a fost criticată soluția de menținere ca legale a actelor administrative întocmite pentru aprecierea de serviciu pe anul 2007 și pentru aplicarea sancțiunii disciplinare cu „avertisment”.

Recurentul a învederat că, instanța de fond nu a avut în vedere că, actele respective nu sunt motivate prin înscrisuri justificative ori cu argumente suficient de explicite și consistente, contrar jurisprudenței în domeniu care sancționează cu nulitatea nemotivarea actelor administrative individuale.

În acest sens, s-a arătat că, actele contestate nu conțin motivele de fapt pentru care au fost emise, nu fac referire la alte înscrisuri care ar face parte integrantă din cuprinsul lor și nu menționează termenul sau instanța în care pot fi contestate, lăsând totul la nivelul caracterului arbitrar și puterii discreționare a intimatului S.R.I.

Recurentul a susținut că hotărârea de respingere a cererii de anulare a sancțiunii disciplinare cu avertisment este și netemeinică, întrucât au fost preluate în mod greșit apărările instituției intime cu privire la atribuirea și unicitatea ecusonului electronic nr. 1xx, deși nu există probe certe privind repartizarea acestui ecuson de acces și întocmirea unui proces – verbal de predare – primire.

În ultimele patru motive de recurs, a fost criticată soluția de respingere a cererilor formulate pentru obligarea intimaților la plata de daune morale în sumă de 1.000.000 lei și la plata cheltuielilor de judecată, precum și pentru obligarea intimatului S.R.I. la organizarea unei ședințe cu toate cadrele militare din U.M.06xx B., în care să fie adus la cunoștință conținutul hotărârilor judecătorești pronunțate în cauză.

Recurentul a susținut că, actele administrative deduse judecății, fiind emise în condiții de nelegalitate, au adus grave prejudicii sănătății și personalității sale, având efecte negative în familie și în societate și i-au lezat valori nepatrimoniale, precum cinstea, onoarea, demnitatea, imaginea și numele.

Referitor la despăgubirile morale compensatorii solicitate prin cererea introductivă, s-a arătat că, acestea nu sunt disproporționate în raport cu suferințele fizice și psihice produse recurentului de conduita nelegală a intimaților, iar efectele negative produse prin emiterea actelor administrative nelegale se subsumează efectelor generate de prelungirea în timp a procedurilor judiciare în cauză. Ca argument în acest sens, a fost invocată jurisprudența CEDO, prin care s-a reținut existența unei prezumții solide că durata excesivă a unei proceduri determină un prejudiciu moral.

Examinând actele și lucrările dosarului, în raport și cu dispozițiile art. 304 și art. 304/1 C.roc.civ., Înalta Curte a respins recursul ca nefondat pentru următoarele considerente:

1. Aspecte de fapt și de drept relevante

Hotărârea supusă prezentului recurs a fost pronunțată de instanța de fond cu respectarea dreptului recurentului D.D. la un proces echitabil, în sensul

definit de art. 6 din Convenția europeană a drepturilor omului și a libertăților fundamentale, atât ca ansamblul garanțiilor procedurale enunțate în această dispoziție convențională, cât și dreptul la judecarea în mod echitabil a cauzei, ceea ce presupune inclusiv motivarea hotărârilor, principiul contradictorialității și modul de administrare a probelor, pentru care au fost formulate critici în primul motiv de recurs.

Sub aspectul motivării hotărârii atacate, se constată că au fost respectate prevederile art. 261 alin. (1) pct. 5 C.roc.iv. întrucât judecătorul fondului a expus considerentele de fapt și de drept care i-au format convingerea pentru respingerea acțiunii formulate, cât și cele pentru care s-au înlăturat cererile pârâților.

Cum motivarea hotărârii nu impune ca judecătorul să răspundă tuturor argumentelor invocate de părți, se constată că în cauză a fost îndeplinită cerința motivării prin prezentarea argumentelor decisive în soluționarea pricinii, din care rezultă în mod neechivoc examinarea tuturor probelor administrate și a dispozițiilor legale care au determinat respingerea cererilor formulate.

În conformitate cu prevederile art. 6 parag. 1 din Convenția europeană a drepturilor omului și libertăților fundamentale, art. 128 alin. (5) și art. 261 alin. (1) pct. 5 C.proc.civ. se constată că hotărârea atacată cuprinde o motivare coerentă, clară și lipsită de contradicții sau ambiguități, cu dezvoltarea raționamentului juridic avut în vedere la soluționarea cauzei, ceea ce reprezintă un răspuns specific, explicit la problema dedusă judecății (CEDO, hotărârea din 15.03.2007 în cauza Gheorghe c. României).

De asemenea, se constată că litigiul a fost soluționat în primă instanță cu respectarea principiului contradictorialității și printr-o corectă administrare a

elementelor probatorii în prezența părților, în ședință publică pentru asigurarea unei dezbatere contradictorii, iar concluziile deduse de judecător corespund faptelor prezentate .

Constatându-se că, la prima instanță, părțile au beneficiat de o procedură echitabilă, publică, desfășurată într-un termen rezonabil și că, aprecierea probelor făcută de judecătorul fondului corespunde situației de fapt dovedită, neavând caracter injust sau arbitrar, se vor respinge ca nefondate criticile formulate în recurs în baza dispozițiilor art. 304 pct. 7 și pct. 8 C.proc.civ.

Critica adusă de recurent soluției de menținere a actului administrativ prin care i s-a retras autorizația de acces la informații clasificate nr. 40xxx din 11.07.2005 a fost respinsă ca nefondată, deoarece sentința atacată reflectă interpretarea și aplicarea corectă a prevederilor legale și regulamentare incidente în cauză, precum și o evaluare adecvată a materialului probator administrat de părți.

La data de 6.06.2008 i s-a retras recurentului autorizația de acces la informații clasificate, reținându-se că, activitățile desfășurate de acesta constituiau criterii de incompatibilitate pentru accesul său la informații clasificate, conform dispozițiilor art. 160 lit. a), f) și g) din Standardele naționale de protecție a informațiilor clasificate în România, aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 585/2002.

Instanța de fond a constatat în mod corect legalitatea acestei măsuri, contestată numai sub aspect procedural de către recurent, care a recunoscut, în cadrul interviului de securitate derulat la data de 15.04.2008, existența criteriilor de incompatibilitate pentru accesul său la informații clasificate, prin nerespectarea reglementărilor privind protecția informațiilor secrete de

stat din domeniul său de activitate.

Motivele de nelegalitate invocate din punct de vedere formal cu privire la acest act administrativ au fost respinse în mod întemeiat, reținându-se că măsura aplicată are ca scop eliminarea unor elemente de risc în planul protecției informațiilor clasificate și nu reprezintă un act de stabilire a răspunderii contravenționale sau disciplinare pentru titularul dreptului de acces la informații clasificate.

Stabilind judicios caracterul administrativ al măsurii dispuse în scop de prevenție pentru protecția informațiilor clasificate, judecătorul fondului a constatat corect că nu sunt aplicabile în cauză prevederile Legii nr. 188/1999 și ale Codului muncii referitoare la procedura de cercetare prealabilă, la forma și conținutul actului de aplicare a sancțiunii disciplinare.

Pentru același considerent, a fost corect respinsă și susținerea prin care recurentul a invocat sancționarea sa pentru a patra oară consecutiv și pentru aceleași motive.

Retragerea autorizației de acces la informații clasificate nu are natură disciplinară sau contravențională și nu reprezintă o sancțiune pentru acțiunile sau inacțiunile care constituie elemente de incompatibilitate pentru acces la informații clasificate, fiind un act administrativ prevăzut de art. 9 lit. d) din Legea nr. 182/2002 ca o măsură de protecție a informațiilor clasificate.

Conform dispozițiilor art. 28 alin. (4) din Legea nr. 182/2002 și art. 155 din H.G. nr. 585/2002, dreptul de acces la informații clasificate se acordă numai pentru o perioadă limitată de până la 4 ani și în această

perioadă pot fi reluate oricând verificările, în sensul de a se stabili dacă sunt îndeplinite condițiile legale, astfel că, pentru efectuarea verificărilor și pentru a se lua măsura de retragere a autorizației nu este necesară și nici obligatorie nici o sesizare și nici o solicitare de revalidare.

Față de aceste prevederi legale, s-a reținut în mod corect în hotărârea instanței de fond că, în cauză, nu era necesară întocmirea unui alt raport de către șeful D.J.I. B., întrucât verificarea și retragerea autorizației se poate dispune de structura de securitate, iar prevederile art. 47 din O.D. nr. 0875/2002 nu impuneau existența unui raport distinct cu propunerea de retragere a autorizației în cazul recurentului, în privința căruia s-au constatat elemente de incompatibilitate pentru accesul la informații clasificate, rezultate din încălcarea reglementărilor referitoare la protecția informațiilor clasificate, prin documentul nr. 001.xxx din 28.05.2008, depus în extras declasificat la dosarul de fond.

Recurentul a susținut fără temei încălcarea dispozițiilor O.D. nr. 0875/2002 pentru aprobarea „Normelor generale privind protecția informațiilor clasificate în Serviciul Român de Informații”, act emis în aplicarea Legii nr. 182/2002 și a Hotărârii nr. 585/2002, care nu condiționează măsura de retragere a accesului la informații clasificate de realizarea operațiunilor procedurale expuse în memoriul de recurs.

De asemenea, fără temei, s-a invocat în recurs încălcarea de către instituția intimată a prezumției de nevinovăție de care beneficia recurentul până la soluționarea dosarului penal nr. xx/752/2001 al Tribunalului Militar Cluj, în care a fost trimis în judecată pentru săvârșirea infracțiunii de fals material în înscrisuri oficiale prevăzută de art. 288 alin. (2) Cod penal, întrucât retragerea autorizației de acces la informații

clasificate a fost corect calificată de prima instanță ca având natura juridică a unei măsuri administrative, prevăzută de legislația referitoare la protecția informațiilor clasificate pentru cazul existenței unor riscuri și vulnerabilități de securitate, cum s-au demonstrat în cauză, iar nu ca o consecință a acuzațiilor penale de fals.

Nefondată este și susținerea recurentului privind necomunicarea actului administrativ de retragere a accesului la informații clasificate și privarea sa, în acest mod, de posibilitatea de a cunoaște toate motivele de drept avute în vedere de către autoritatea emitentă și de a formula apărări.

Din actele dosarului, rezultă că, prin adresa nr. 3.3xx.xxx din 11.06.2008, recurentului i s-a adus la cunoștință încetarea valabilității autorizației de acces la informații clasificate și deci retragerea acesteia, existând astfel posibilitatea efectivă de contestare, care de altfel a și fost valorificată, atât în procedura administrativă, prin recursul grațios exercitat la data de 19.06.2008, cât și în procedura judiciară, prin acțiunea în anulare formulată la 28.08.2008, în completarea cererii inițiale de chemare în judecată din 15.02.2008.

În atare situație, se apreciază ca fiind vădit nefondate susținerile recurentului privind lipsa comunicării și lipsa motivării cauzelor care au determinat retragerea autorizației de acces la informații clasificate și aceasta, cu atât mai mult cu cât, la completarea chestionarului de securitate, a fost de acord ca neacordarea avizului de securitate să nu fie motivată, astfel cum se prevede expres în H.G. nr. 585/2002.

Ansamblul circumstanțelor concrete ale cauzei exclude și constatarea unor acțiuni sau inacțiuni ale intimaților

incompatibile cu dispozițiile art. 3 din Convenția europeană a drepturilor omului și în consecință, susținerile recurentului având ca obiect supunerea sa la tratamente inumane sau degradante sunt lipsite de un temei plauzibil în raport cu faptele pretinse, fără administrarea unor mijloace de probă adecvate, apte să elimine orice îndoială rezonabilă.

Critica formulată prin cel de-al treilea motiv de recurs cu privire la soluția de respingere a cererilor de anulare a aprecierii de serviciu pe anul 2007, a calificativului acordat și a sancțiunii disciplinare cu avertisment, va fi respinsă ca nefondată.

Legalitatea întocmirii aprecierii de serviciu a recurentului pentru anul 2007 a fost corect constatată de instanța de fond în raport cu dispozițiile art. 73 din Legea nr. 80/1995 și art. 6 alin. (1) și art. 8 alin. (1) din O.D. nr. S/864/2002, potrivit cărora, aprecierea de serviciu anuală se întocmește numai cadrelor militare în activitate.

Recurentul a fost trecut în rezervă prin Ordinul din 22.11.2006, pentru care s-a dispus suspendarea executării, în baza dispozițiilor art. 15 din Legea nr.554/2004, prin încheierea din 19.03.2007 a Curții de Apel Brașov, irevocabilă prin decizia nr. 3244 din 26.06.2007 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, astfel că, în perioada 22.11.2006 – 19.03.2007, nu a avut calitatea de cadru militar în activitate, nefiind îndeplinite condițiile legale pentru întocmirea aprecierii de serviciu. Această apreciere a fost corect întocmită de la data numirii recurentului în funcția deținută anterior trecerii în rezervă, de ofițer III, nivel 2, prin O.D. S.R.I. din 19.03.2007, emis în executarea încheierii din 19.03.2007 a Curții de Apel Brașov.

Instanța de fond a constatat , de asemenea în mod corect,

legalitatea calificativului „corespunzător” acordat pentru anul 2007 față de punctajele obținute de recurent la indicatorii din aprecierea de serviciu anuală și față de starea precară de disciplină militară asumată și materializată de acesta, dat fiind că, pe parcursul anului respectiv, a fost sancționat disciplinar de două ori, cu avertisment și mustrare scrisă.

Atât actul de acordare a calificativului pentru anul 2007, cât și actul de constatare nr. S/34xxxx din 28.02.2008 emis pentru soluționarea contestației administrative au fost amplu motivate în fapt și în drept, astfel că recurentul a avut cunoștință de considerentele avute în vedere la aprecierea sa de serviciu, precum și posibilitatea contestării lor, prin exercitarea căilor de atac prevăzute de lege.

Soluția de menținere a actului administrativ din 1.06. 2007, prin care recurentului i s-a aplicat sancțiunea disciplinară a avertismentului, este legală și temeinică, iar criticile aduse în recurs sunt nefondate.

Instanța de fond a constatat cu just temei legalitatea sancțiunii disciplinare aplicate recurentului pentru părăsirea fără aprobare a unității sau a locului de îndeplinire a misiunilor, în conformitate cu prevederile art. 5 alin. (1) lit. a) și art. 4 alin. (1) lit. a) din O.D. nr. S/867/2002.

Din raportul întocmit la 1.06.2007 rezultă faptele repetate ale recurentului de părăsire a locului de muncă, fără aprobarea șefilor ierarhici, în perioada 2-30 mai 2007. Recurentul a contestat în mod neîntemeiat această situație de fapt, motivând că nu i s-a predat ecusonul de acces electronic nr. 151, deși acesta este unic și i-a fost atribuit la data de 21.03.2007, astfel după cum rezultă din certificatul nr. 19xxxxx din 2.09.2010 întocmit de U.M. 06xx B. cu privire la sistemul automat de auditare

a accesului în sediul unității.

Recurentul a contestat, de asemenea fără temei, comunicarea actului de aplicare a sancțiunii avertismentului, în condițiile în care, potrivit raportului întocmit la data de 1.06.2007, în prezenta locțiitorului șefului unității și a șefului compartimentului managementul resurselor umane, a refuzat să semneze de luare la cunoștință despre sancțiunea aplicată, notându-și însă numărul și motivarea actului de sancționare, pe care le-a indicat ulterior în contestațiile formulate.

Și cu privire la acest ultim act, instanța de fond a constatat corect că recurentul nu a fost împiedicat să-și exercite dreptul la apărare, valorificat atât în procedura administrativă, cât și în procedura judiciară.

Ultimele critici formulate în recurs se referă la cererile cu caracter accesoriu din acțiunea recurentului – reclamant, care nu au constituit obiectul judecății la instanța de fond, ca urmare a respingerii cererilor principale de anulare a actelor administrative întocmite de intimatul S.R.I. și în consecință, nu există temei pentru a fi examinate de instanța de recurs.

Admiterea acțiunii în parte, numai în privința cererii de anulare a sancțiunii disciplinare cu „muștrare scrisă”, nu justifică admiterea acestor cereri accesorii formulate și motivate în fapt și în drept pentru efectele pretins a fi fost produse de celelalte acte administrative deduse judecății și a căror legalitate a fost corect constatată de instanța de fond.

De altfel, instanța de fond a apreciat corect că nu sunt întrunite elementele prevăzute de lege pentru stabilirea răspunderii civile delictuale a intimaților, în condițiile în care aceștia nu au săvârșit fapte

de natură a afecta imaginea, onoarea și demnitatea recurentului, iar sancțiunea disciplinară cu „mustrare scrisă” a fost anulată pentru considerente procedurale și nu pentru inexistența faptei, reținută ca abatere disciplinară.

Pentru considerentele care au fost expuse, constatând că nu există motive de casare sau de modificare a hotărârii pronunțate de instanța de fond, Înalta Curte a respins prezentul recurs ca nefondat.

2.Soluția instanței de recurs și temeiul juridic al acesteia.

În baza dispozițiilor art. 312 alin.(1) C.proc.civ. și art. 20 din Legea nr. 554/2004, Înalta Curte a respins ca nefondat recursul declarat de reclamantul D.D.

**ICCJ – Măsura încetării
calității de notar public în
situația condamnării
definitive pentru săvârșirea
unei infracțiuni care aduce
atingere prestigiului
profesiei**

Legislație relevantă:

Legea nr. 36/1995, art. 23 alin. (1) lit. f)

Față de împrejurarea că notarul public este investit să îndeplinească un serviciu de interes public iar actul îndeplinit de acesta, purtând sigiliul și semnătura sa, este de autoritate publică și are forța probantă prevăzută de lege, este de necontestat că pronunțarea unei hotărâri de condamnare pentru săvârșirea unei infracțiuni în exercitarea atribuțiilor de serviciu conduce la știrbirea bunei reputații profesionale – cel puțin sub aspectul corectitudinii și competenței – de care trebuie să se bucure notarul public pe toată durata exercitării profesiei.

Măsura încetării calității de notar public este într-o asemenea situație pe deplin justificată, iar argumentele referitoare la forma de vinovăție cu care a fost săvârșită infracțiunea ca și împrejurările concrete în care a fost săvârșită fapta sancționată penal, nu prezintă relevanță sub aspectul constatării atingerii aduse profesiei de notar public, câtă vreme aceste aspecte au fost stabilite definitiv de instanța penală, fiind de necontestat că instanța de contencios administrativ nu mai poate face o analiză a argumentelor referitoare la împrejurările de ordin obiectiv sau subiectiv în care a fost săvârșită respectiva faptă penală.

Decizia nr. 3257 din 13 martie 2013

Prin sentința civilă nr.410/ CA din 25 noiembrie 2011, Curtea de Apel Constanța – Secția A-II-A Civilă, Contencios Administrativ și Fiscal, a respins acțiunea formulată de reclamanta GD în contradictoriu cu pârâtul Ministerul Justiției, ca nefondată.

Pentru a se pronunța astfel, Curtea de apel a reținut, în esență, următoarele:

Prin Ordinul nr.3362/C/15.12.2009 emis de Ministrul Justiției și Libertăților Cetățenești în temeiul art.23 alin.(1) lit.f) și g) coroborat cu art.16 lit.d) din Legea notarilor publici

nr.36/1995 s-a dispus încetarea calității de notar public a d-nei Gheorghe Doina, notar public în cadrul Camerei Notarilor Publici Constanța, circumscripția Judecătoriei Constanța, localitatea 0.

La emiterea ordinului s-a avut în vedere Decizia penală nr.981/18.03.2009 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, definitivă, prin care d-na GD a fost condamnată definitiv la pedeapsa amenzii pentru comiterea infracțiunii de abuz în serviciu contra intereselor persoanelor, prevăzută de art.246 din Codul penal.

Analizând temeiul juridic invocat în cuprinsul ordinului contestat instanța de fond a reținut că la emiterea actului acestuia s-a avut în vedere faptul că reclamanta a fost condamnată definitiv pentru săvârșirea cu intenție a unei infracțiuni care aduce atingere prestigiului profesiei, ceea ce a condus la pierderea bunei reputații de care notarul public trebuie să se bucure.

Referitor la îndeplinirea condiției de a fi fost condamnată definitiv, s-a constatat că aceasta este îndeplinită în cauză, reclamanta necontestând acest aspect. De asemenea, și condiția formei de vinovăție cerută de lege pentru săvârșirea infracțiunii, respectiv aceea a intenției este, în opinia judecătorului fondului, îndeplinită în cauză, astfel cum a fost reținută în mod definitiv prin Decizia penală nr.981/18.03.2009 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție.

Solicitarea reclamantei de a se reanaliza de către instanța de contencios administrativ forma de vinovăție cu care a fost săvârșită fapta a fost apreciată de către instanța de fond, ca fiind lipsită de temei juridic, în condițiile în care hotărârea pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, în materie penală, se bucură de puterea lucrului judecat.

De asemenea, pentru aceleași considerente, instanța de fond nu

a reanalizat nici situația juridică a imobilului și nici condițiile în care a fost săvârșită fapta pentru care s-a dispus condamnarea.

În ceea ce privește îndeplinirea în cauză a celorlalte două condiții prevăzute de lege, respectiv aceea ca infracțiunea pentru care a fost condamnată să aducă atingere prestigiului profesiei și pierderea, ca urmare a săvârșirii acestei infracțiuni a bunei reputații de care notarul public trebuie să se bucure, instanța de fond a constatat că reclamanta nu formulează critici, astfel că din respectivul punct de vedere actul administrative contestat beneficiază în continuare de prezumția de legalitate, ca orice act administrativ emis în baza și în vederea executării legii.

Cererea de recurs

Împotriva sentinței civile nr.410/ CA din 25 noiembrie 2011 a Curții de Apel Constanța –Secția A-II-A Civilă, Contencios Administrativ și Fiscal, a declarat recurs reclamanta GD criticând-o pentru nelegalitate și netemeinicie, în condițiile art.304 pct.9 și art. 3041 Cod procedură civilă.

Recurenta a criticat hotărârea instanței de fond sub următoarele aspecte:

– hotărârea recurată a fost pronunțată fără a se analiza toate motivele de netemeinicie ale actului administrativ contestat;

Sub acest aspect, recurenta susține că, în condițiile în care în preambulul Ordinului nr.3362/C/15.12.2009 se indică drept temei legal, dispozițiile art.23 alin.(1) lit.f) și g) coroborat cu art.16 lit.d) din Legea nr.36/1995, instanța de fond nu trebuia să se limiteze doar la a constata îndeplinirea condiției privind existența unei condamnări definitive, ci avea obligația de a analiza în ce măsură și celelalte condiții erau îndeplinite.

Astfel, se arată că s-a solicitat instanței de fond să facă o analiză a intenției, nu a vinovăției în sens penal, și a arătat că se impune o astfel de analiză, din chiar modul în care este redactat textul art.23 alin.(1) lit.f) din Legea nr.36/1995, care nu condiționează încetarea calității de notar numai de existența unei hotărâri de condamnare definitivă pentru săvârșirea cu intenție a unei infracțiuni, ci infracțiunea, intenționată sau nu, trebuie să fie una gravă sau care să aducă atingere prestigiului profesiei.

Consideră recurenta că instanța de fond și-a exprimat, în mod nejustificat refuzul de a analiza forma de vinovăție, pe motiv că hotărârea de condamnare se bucură de autoritate de lucru judecat în condițiile în care doar analizând natura faptei și împrejurările în care aceasta a fost comisă ar fi putut să facă diferența între o infracțiune gravă și una mai puțin gravă, chiar dacă a fost săvârșită cu intenție, ori tocmai această analiză a fost refuzată.

Mai susține recurenta că, în mod greșit instanța de fond a reținut că nu au fost aduse critici ordinului contestat sub aspectul atingerii aduse prestigiului profesiei și al pierderii reputației de care notarul trebuie să se bucure, în condițiile în care au fost expuse astfel de critici în cuprinsul contestației.

În acest sens, susține recurenta că instanța de fond nu a înțeles faptul că analiza vinovăției sau mai exact că analiza intenției, a situației juridice a imobilului cât și a împrejurărilor în care a fost întocmit actul notarial, s-a cerut în contextual analizei gravității faptei și a punerii în pericol a prestigiului profesiei care se reflectă în reputația pe care notarul o are și a considerat în mod nejustificat că nu este investită cu o astfel de critică.

– hotărârea a fost pronunțată cu interpretarea greșită a considerentelor ce au stat la baza luării măsurii încetării calității de notar.

Sub acest aspect se arată că, în mod greșit instanța de fond a reținut faptul că reclamanta a fost condamnată definitiv pentru săvârșirea unei infracțiuni care aduce atingere prestigiului profesiei, ceea ce a condus la pierderea bunei reputații, în condițiile în care din analiza temeiului juridic indicat în conținutul actului contestat rezultă că măsura a fost luată doar pentru că exista o decizie penală de condamnare a notarului public și nu în considerarea faptului că sancțiunea penală aplicată ar fi adus atingere prestigiului profesiei și nici că aceasta a condus la pierderea reputației de care notarul trebuie să se bucure.

– hotărârea a fost pronunțată fără o cercetare a fondului în condițiile în care nu au fost analizate toate motivele de netemeinicie invocate și toate condițiile impuse de lege pentru luarea măsurii încetării calității de notar public.

Astfel, recurenta susține că fapta notarului care a fost condamnat definitiv cu amendă de 3000 lei pentru o faptă săvârșită cu intenție nu este o infracțiune gravă și nici de natură să aducă atingere prestigiului profesiei, pentru a justifica legalitatea măsurii dispuse prin ordinal contestat.

Consideră recurenta că intimatul avea obligația să dovedească că fapta comisă de notar este una gravă care a adus atingere profesiei sau că notarul nu se mai bucură de o bună reputație după ce a primit condamnarea penală, toate aceste dovezi să convingă asupra faptului că măsura luată nu reprezintă un abuz din partea emitentului și că ea este una necesară pentru reabilitarea imaginii profesiei.

Aceasta cu atât mai mult cu cât aplicarea textului art.23 alin.(1) lit. f) din Legea nr.36/1995 întâmpină dificultăți în aplicare, având în vedere că legiuitorul nu a înțeles să indice cu claritate care sunt acele condamnări care atrag în consecință încetarea calității de notar, lăsând la libera apreciere a instanțelor de judecată gravitatea faptei care poate să pună sau nu în pericol prestigiul profesiei.

În acest context instanțele de judecată sunt acelea care au obligația să analizeze de la caz la caz gravitatea faptei, ceea ce instanța de fond a refuzat să o facă.

Mai arată recurenta că, elementele care conduc la convingerea că fapta notarului săvârșită cu intenție, pentru care acesta a fost condamnat definitiv, nu este una gravă, rezultă și din faptul că nu s-a aplicat o pedeapsă privativă de libertate ci doar o amendă penală de 3000 lei, sancțiune care atenuează caracterul grav, astfel încât nu pune în pericol prestigiul profesiei.

Hotărârea instanței de recurs

Înalta Curte, examinând sentința atacată, față de criticile ce i-au fost aduse, raportat la actele și lucrările dosarului dar și la prevederile legale din materia supusă examinării, reține că nu subzistă în cauză motive de nelegalitate de natură a antrena modificarea hotărârii pronunțate de instanța de fond, în considerarea celor în continuare arătate.

Înalta Curte constată că Ordinul nr. 3362/C/15.12.2009, prin care Ministrul Justiției, a dispus încetarea calității de notar public a recurentei GD a fost emis în temeiul 23 alin.(1) lit.f) și g) coroborat cu art. 16 lit. d) din Legea nr.36/1995 a notarilor publici și a activității notariale, în considerarea faptului că recurenta a fost condamnată definitiv la pedeapsa amenzii în cuantum de 3000 lei pentru săvârșirea, în exercitarea profesiei de notar, a infracțiunii de abuz în serviciu contra intereselor persoanelor prevăzută de art.246 Cod penal, cu aplicarea art.74 alin.(1) lit.a) și alin.(2) Cod penal, art.76 alin.(1) lit.e) Cod penal, prin Decizia penală nr. 981 din 18 martie 2009 a Înaltei Curți de Casație și Justiție – Secția Penală.

Potrivit art. 23 alin.(1) din Legea nr. 36/1995: „Calitatea de notar public încetează: în cazul condamnării definitive

pentru săvârșirea cu intenție a unei infracțiuni grave sau care aduce atingere prestigiului profesiei(lit.f); in cazul in care notarul public nu mai îndeplinește condițiile prevăzute de art. 16 lit. a, d si f”(lit.g).Art. 16 lit. d) din aceeași lege prevede ca una dintre condițiile pentru ca o persoana să dobândească calitatea de notar public este aceea de a se bucura de o buna reputație.

Așadar, este lesne de observat, contrar celor susținute de recurentă, că prin ordinul în discuție, ministrul justiției a constatat, în raport de efectele Deciziei penale nr.981/18.03.2009, incidența, în persoana recurenteii, a doua cazuri de încetare a calității de notar public, prevăzute la lit. f) si g) ale art. 23 alin.(1) din Legea nr. 36/1995.

Prin urmare nu poate fi reținută susținerea recurenteii în sensul că din analiza temeiului juridic indicat în conținutul actului administrativ contestat rezultă că măsura încetării calității de notar a fost luată de plano, doar în considerarea existenței unei hotărâri definitive de condamnare și implicit criticile referitoare la greșita interpretare a considerentelor ce au stat la baza luării măsurii încetării calității de notar prin ordinul contestat.

Înalta Curte va înlătura și criticile referitoare la necercetarea fondului și a tuturor criticilor aduse actului administrativ contestat, și implicit la greșita interpretare și aplicare a dispozițiilor art. 23 alin.(1) lit.f) și g) din Legea nr. 36/1995(forma în vigoare la data emiterii actului administrativ contestat), în considerarea celor ce urmează:

În ipoteza prevăzută de art.23 alin.(1) lit.f) încetarea calității de notar public intervine de drept atunci când notarul public a fost condamnat definitiv pentru săvârșirea cu intenție a unei infracțiuni grave sau care aduce atingere prestigiului profesiei de notar.

Așadar, condamnarea definitivă a unui notar public atrage și

constatarea încetării de drept a calității de notar public, în temeiul art.23 alin.(1) lit.f) din Legea nr.36/1995, doar în două situații, respectiv săvârșirea cu intenție a unei infracțiuni grave sau săvârșirea unei infracțiuni care aduce atingere prestigiului profesiei de notar.

Astfel, chiar dacă legiuitorul nu a definit noțiunea de infracțiune gravă, este lesne de constatat că în cazul recurenței nu se poate reține incidența dispozițiilor art. 23 alin.(1) lit. f) din Legea nr. 36/1995, în ipoteza condamnării pentru săvârșirea cu intenție a unei infracțiuni grave, în condițiile în care din punct de vedere al pericolului social abstract, reflectat în limitele de pedeapsă stabilite de legiuitor în art.246 Cod penal, infracțiunea de abuz în serviciu contra intereselor persoanelor, pentru săvârșirea căreia recurenta a fost condamnată definitiv nu face parte din categoria infracțiunilor grave, aspect confirmat în cazul concret al recurenței prin aplicarea unei pedepse cu amenda penală în quantum de 3000 lei.

În condițiile în care nu a fost reținută, în cazul recurenței, ipoteza condamnării definitive pentru săvârșirea unei infracțiuni grave, sunt lipsite de relevanță susținerile acesteia referitoare la gravitatea infracțiunii pentru care a fost sancționată și implicit criticile referitoare la omisiunea instanței de fond de a analiza legalitatea actului administrativ contestat prin prisma respectivelor critici.

Însă, în cazul recurenței măsura încetării calității de notar public este pe deplin justificată prin prisma condamnării sale pentru o infracțiune care aduce atingere prestigiului profesiei, în sensul art.23 alin.(1) lit.f) din Legea nr.36/1995.

Astfel, Înalta Curte constată că recurenta a fost condamnată pentru săvârșirea, în exercitarea atribuțiilor de notar public, a infracțiunii de abuz în serviciu contra intereselor persoanelor, constând în autentificarea prin încheierea

nr.1965 din 20 iunie 2003, a contractului de vânzare-cumpărare a Complexului CA, încheiat între vânătorul CC și cumpărătorul SC MJ SRL Constanța, pe baza unor copii nelegalizate ale unor acte false.

Față de împrejurarea că infracțiunea pentru care recurenta a fost sancționată penal a fost săvârșită ca urmare a modului deficitar în care aceasta și-a îndeplinit obligațiile legale, în exercitarea atribuțiilor specifice profesiei de notar, fiind, astfel, de natură a aduce atingere prezumției de legalitate și forței probantă de care trebuie să se bucure actele întocmite de orice notar public și având în vedere rezonanța socială a respectivei infracțiunii, Înalta Curte, văzând și dispozițiile art.3 -4 din Legea nr.36/1995, constată că în cauză este indiscutabilă atingerea adusă prestigiului profesiei de notar prin săvârșirea infracțiunii pentru care recurenta a fost condamnată definitiv.

Argumentele referitoare la forma de vinovăție cu care recurenta a săvârșit infracțiunea pentru care a fost condamnată ca și împrejurările concrete în care a fost săvârșită fapta sancționată penal, asupra cărora instanța penală s-a pronunțat definitiv, nu prezintă relevanță sub aspectul constatării atingerii aduse profesiei de notar public sau reputației profesionale a notarului public, câtă vreme respectiva faptă penală, a fost consecința modului defectuos în care recurenta și-a îndeplinit obligațiilor legale ce-i reveneau în exercitarea profesiei de notar public(art.45 din Legea nr.36/1995, art.70 din Regulament).

Câtă vreme situația de fapt și vinovăția recurente cu privire la săvârșirea faptei pentru care a fost sancționată penal, a fost stabilită definitiv de instanța penală, este de necontestat că instanța de contencios administrativ nu mai poate face o analiză a argumentelor referitoare la împrejurările de ordin obiectiv sau subiectiv în care a fost săvârșită respectiva faptă penală.

Prin urmare, în mod justificat instanța de fond a apreciat că nu există temei legal pentru a repune în discuție aspecte asupra cărora instanța penală s-a pronunțat cu autoritate de lucru judecat.

Totodată, Înalta Curte constată că măsura încetării calității de notar public pe care o constată ministrul justiției, în temeiul art.23 din Legea nr.36/1995 reprezintă o măsură de constatare a înscrierii antecedentelor penale în cazierul judiciar al notarului public, ceea ce poate conduce la inexistența uneia dintre condițiile pe care trebuie să le îndeplinească o persoană pentru a putea fi notar public, și anume cea prevăzută de art. 16 lit. d) din lege.

Astfel, față de împrejurarea că notarul public este investit să îndeplinească un serviciu de interes public, iar actul îndeplinit de acesta, purtând sigiliul și semnătura sa, este de autoritate publică și are forța probantă prevăzută de lege, este de necontestat că pronunțarea unei hotărâri de condamnare pentru săvârșirea unei infracțiuni în exercitarea atribuțiilor de serviciu conduce la știrbirea bunei reputații profesionale(ce puțin sub aspectul corectitudinii și competenței) de care trebuie să se bucure notarul public pe toată durata exercitării profesiei așa încât în mod corect intimatul a reținut în cazul recurenței și incidența cazului de încetarea a calității de notar public prevăzut de art.23 alin.(1) lit.g) coroborat cu art.16 lit.d) din Legea nr.36/1995.

Toate considerentele mai sus expuse, converg către concluzia că soluția pronunțată de instanța de fond este temeinică și legală, motiv pentru care recursul declarat în cauză a fost respins ca nefondat, potrivit art.312 alin.(1) Cod procedură civilă.

ICCJ – Contestație în anulare. Eroare materială. Conținutul noțiunii

Legislație relevantă:

Codul de procedură civilă, art. 317

Potrivit jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, doar erorile de fapt care nu au devenit vizibile decât la finalul unei proceduri judiciare pot justifica o derogare de la principiul securității juridice, pe motiv că nu a fost posibilă îndreptarea lor prin exercitarea căilor ordinare de atac.

Prin urmare, prima ipoteză a art. 317 din Codul de procedură civilă 1865, deși vizează inclusiv situații în care se confundă ori se omit date materiale importante ale cauzei, nu poate constitui temei pentru reexaminarea fondului prin prisma reaprecierii probelor administrate.

Decizia nr. 4743 din 28 martie 2013

Prin sentința nr. 4420 din 9 noiembrie 2010 Curtea de Apel București- Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal a respins excepția inadmisibilității cererii de obligare a Autorității Naționale a Vămile la plata sumei de 8.348.865 lei și a respins acțiunea astfel cum a fost formulată și precizată de reclamanta SC G România SRL în contradictoriu cu pârâții Agenția Națională de Administrare Fiscală-Direcția Generală de Soluționare a Contestațiilor și Autoritatea Națională a Vămile-Direcția Regională pentru Accize și Operațiuni Vamale București – Serviciul Antifraudă Fiscală și

Vamală- Inspecția Mărfuri Accizate, ca neîntemeiată.

Împotriva acestei sentinței a declarat recurs reclamanta SC G România SRL, invocând prevederile art. 304 pct.9 Cod procedură civilă, respectiv interpretarea greșită a dispozițiilor legale incidente în cauză.

Prin decizia nr. 1252 din 7 martie 2012 Înalta Curte de Casație și Justiție-Secția contencios administrativ și fiscal a respins recursul declarat de SC G România SRL împotriva sentinței nr. 4420 din 9 noiembrie 2010, ca nefondat.

Pentru a pronunța această hotărâre, Înalta Curte a reținut că în mod corect instanța de fond a constatat că reclamanta nu a efectuat o plată dublă, întrucât obligația de plată a accizelor stabilite în sarcina acesteia s-a făcut în considerarea faptului că societatea a dedus din totalul accizelor datorate corespunzător livrărilor de produse din tutun în cursul unei luni, accizele din facturile în roșu, diminuându-se baza de impunere cu valoarea acestor facturi.

Prin întocmirea și includerea facturilor în roșu în jurnalele de vânzări s-a urmărit diminuarea bazei de impozitare, atât a TVA, cât și a accizelor iar prin înregistrarea în contabilitate a valorii accizelor în roșu, recurenta-reclamanta și-a dedus fără drept din totalul accizei datorate în cursul unei luni acciza aferenta „retururilor” diminuând acciza de plată și celelalte taxe și contribuții, și în acest mod a încălcat dispozițiile art. 138 C. fiscal care reglementează ajustarea bazei de impozitare.

În concluzie, fiind în discuție deducerea nelegală a accizei pentru motivele arătate nu se poate reține că s-a efectuat o plată dublă așa cum susține recurenta-reclamantă fiind vorba de două operațiuni cu produse din tutun supuse reglementărilor fiscale.

Contestația în anulare

Împotriva deciziei nr.1252 din 7 martie 2012 a formulat contestație în anulare SC G România SRL, în temeiul art. 318 Cod procedură civilă, susținând că instanța de recurs nu a analizat în nici un fel probele aflate la dosarul cauzei și, mai mult, din motivarea realizată rezultă că a intervenit o eroare materială.

În dezvoltare, contestatoarea a arătat că eroarea materială ce stă la baza pronunțării deciziei Înaltei Curți de Casație și Justiție rezultă din însăși concluzia că „nu se poate reține efectuarea unei plăți duble”, ceea ce denotă omisiunea de a analiza ordinele de plată și extrasele de cont.

Din întreg materialul probator, afirmă contestatoarea, rezultă că a achitat acciza aferentă produselor returnate în antrepozitul fiscal de două ori, respectiv la a doua eliberare în consum și ca efect al emiterii deciziei de impunere.

Considerentele Înaltei Curți asupra contestației în anulare

Examinând decizia instanței de recurs prin prisma motivului invocat de contestatoarea SC G România SRL, Înalta Curte constată că în cauză nu s-a făcut dovada îndeplinirii dispozițiilor art. 318 Cod procedură civilă, prima ipoteză.

Potrivit reglementării invocate, „hotărârile instanțelor de recurs mai pot fi atacate cu contestație când dezlegarea dată este rezultatul unei greșeli materiale (...)”.

Conturând presupusa greșeală materială, contestatoarea a susținut, în esență, că aceasta ar consta în „omisiunea analizării probelor doveditoare ale încălcării principiului evitării dublei impuneri”, prin neobservarea ordinelor de plată și extraselor de cont aflate la dosarul de fond.

În doctrina relevantă procesual civilă, sintagma „*greșeală materială*” a fost analizată prin opoziție cu greșeala de judecată, subliniindu-se că vizează erori cu caracter formal, procedural, sau situații în care se confundă ori se omit date materiale importante ale cauzei, nefiind permisă reexaminarea fondului prin prisma reaprecierii probelor administrate.

Or, aspectul invocat prin contestația în anulare de față a fost analizat și dezlegat pe baza înscrisurilor existente la dosar, atât de curtea de apel, cât și de instanța de recurs.

Validând raționamentul primei instanțe și, implicit, al fiscului instanța de recurs a considerat că deducerea sumei de 4.428.397 lei reprezentând accize pentru țigarete primite în antrepozit în perioada decembrie 2004-decembrie 2006 nu a fost legală pentru că, în esență, operațiunea de distrugere a țigaretelor consemnată în cele 8 procese verbale de distrugere nu s-a derulat sub controlul autorității fiscale.

Ca urmare, nu există o dublă plată a accizelor pentru aceeași marfă, iar considerentele reproduse rezumativ la pct.2 al acestei decizii demonstrează că nu poate fi vorba de o eroare materială.

În realitate, ceea ce urmărește contestatoarea prin exercitarea căii de atac extraordinare de retractare de față este tocmai repunerea în discuție a acestui motiv de recurs și reevaluarea ansamblului probator, ceea ce are semnificația unui recurs la recurs.

Nu în ultimul rând, Înalta Curte observă că ordinele de plată și extrasele de cont de nu au aptitudinea de a-i susține concluzia, în contextul în care nu a solicitat efectuarea unei expertize fiscale pentru verificarea corespondenței dintre cantitatea de țigarete eliberată spre

consum din antrepozitul fiscal și acciza aferentă.

Conchizând, Înalta Curte reține că potrivit jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, doar erorile de fapt care nu au devenit vizibile decât la finalul unei proceduri judiciare pot justifica o derogare de la principiul securității juridice, pe motiv că nu a fost posibilă îndreptarea lor prin exercitarea căilor ordinare de atac (concluzie afirmată, de exemplu, în: Mitrea c România/2008, Stanca Popescu c România/2009).

În lipsa unei circumstanțe substanțiale și imperative de natură să justifice redeschiderea procesului judecat irevocabil, prezenta contestație în anulare nu poate fi admisă, în contextul în care chestiunea presupusei duble impozitări a fost analizată de ambele instanțe de judecată (fond și recurs).

Văzând și dispozițiile art. 319 Cod procedură civilă se va respinge contestația în anulare ca nefondată.

ICCJ – Conflict de interese. Condiții

Legislație relevantă:

Legea nr. 161/2003, art. 70 și 72

Participarea unui funcționar public la luarea unor decizii de natură să faciliteze obținerea unor avantaje de natură patrimonială pentru o organizație – chiar având scop nepatrimonial – al cărei președinte și membru fondator este soțul respectivului funcționar public este de natură să

încalce prevederile legale privind regimul juridic al conflictelor de interese, astfel cum este acesta stabilit prin conținutul dispozițiilor art. 70 și 72 din Legea nr. 161/2003.

Decizia nr. 5036 din 18 aprilie 2013

Prin acțiunea înregistrată pe rolul Curții de Apel București, reclamanta A.D.N., în contradictoriu cu pârâta Agenția Națională pentru Integritate (A.N.I.) a formulat contestație la concluziile raportului de evaluare nr.2277/G/II din 16.01.2012 al A.N.I., pe care îl consideră lovit de nulitate absolută, în conformitate cu art.13 (2) din Legea nr.176/2010, deoarece:

- persoana vizată (D.N.A.) de raportul de evaluare al ANI nu a fost informată concret cu referire la o anumită situație de fapt, care i-ar fi fost imputabilă, ci numai cu niște temeuri de drept, lucru care rezultă din toată corespondența A.N.I. către aceasta și din corespondența fostului Secretar General al Guvernului către A.N.I. din lunile decembrie 2011 și ianuarie 2012;
- lucrarea nr.122562/S/II din 24.11.2011, la care se face trimitere în corespondența A.N.I. comunicată pe 28.12.2011, nu a fost transmisă doamnei A. și nici nu s-a făcut măcar vreo referire la vreo situație concretă imputabilă doamnei A., deci nu a existat o informare reală, așa cum solicită art.13 (2) din Legea nr.176/2010, ci numai o convocare la A.N.I. pentru a se formula un punct de vedere, fără a i se specifica la ce.
- din corespondența D.N.A. din 29.10.2011 și 13.01.2012 către A.N.I. rezultă lipsa informării concrete a elementelor de fapt și solicitarea continuă a persoanei fizice de a se realiza de către A.N.I. această condiție imperativă, impusă de o evaluare imparțială și pe care A.N.I. a refuzat să o realizeze.

În subsidiar, reclamanta a solicitat să se dispună anularea actului intitulat „Raport de evaluare nr.2277/G/II din 16.01.2012 al A.N.I.” arătând că ANI a concluzionat la pagina

9 alin 4 din raportul de evaluare că: „prin semnarea adreselor din 21.05.2010 și 02.06.2010 doamna A. ar fi participat la luarea unor decizii care au produs un folos material pentru soțul său, susținere eronată, care nu ține cont de lege și de situația de fapt. În raportul de evaluare contestat, nu s-a indicat care este concret folosul material generat de semnarea celor două adrese care vizau o asociație cu scop nepatrimonial, ce nu are patrimoniu comun cu soțul reclamantei. Nu este indicată vreo probă care să indice care a fost folosul material al soțului și legătura de cauzalitate dintre acesta și aprobările date pentru o persoană juridică fără scop patrimonial.

Sub aspect procedural de formă și fond reclamanta a arătat că au fost încălcate prevederile art.8 alin.(3) din Legea nr.176/2010, respectiv principiile după care se desfășoară de către A.N.I. activitatea de evaluare, respectiv: principiul legalității, principiul confidențialității, principiul imparțialității, principiul independenței operaționale, principiul bunei administrări, principiul dreptului la apărare.

Astfel nu s-a respectat principiul confidențialității din Legea nr.176/2010 și nici art.18 din Legea nr.144/2007, care interzice orice declarație publică privind fapte instrumentate de către ANI.

S-a mai susținut că Președintele A.N.I., pe 26.11.2011, la postul de televiziune R., a făcut declarații privind fapte instrumentate de către A.N.I. și s-a antepunat concluzionând public cu aproximativ 50 de zile înainte să aibă loc așa-zisa evaluare, că este conflict de interese.

A apreciat reclamanta că opinia sa, comunicată public, a fost clar o comandă pentru subalternii săi, inspectori de integritate, care potrivit art.28 din Legea nr.144/2007, pot fi sancționați și eliberați din funcție de către Președintele A.N.I. și astfel, concluziile din raportul de evaluare

contestat susțin, cu totul întâmplător, opinia domnului M.

Mai mult, informarea efectuată de către inspectorul de integritate, ce i-a fost comunicată pe data de 6.12.2011, după concluzia făcută publică de către Președintele A.N.I. pe un post de televiziune, nu conține decât trimiteri la articolele din lege, fără să facă vreo specificație concretă la vreo situație de fapt, așa cum s-a arătat mai înainte.

A mai susținut reclamanta că, oricum înainte de a se lua o decizie în cadrul A.N.I., trebuia să fie legal citată, pentru a lua la cunoștință că s-au dispus cercetări asupra sa, a-și exprima punctul de vedere și pentru a formula eventuale explicații cu privire la datele A.N.I. În loc de aceasta, nu a fost citată legal, nu a fost informată în termenul legal că există o verificare sau o sesizare cu privire la persoana sa, aflând de existența unei sesizări pe data de 26.11.2011, cu ocazia unui interviu al domnului Președinte al A.N.I., la postul de televiziune R., iar informarea propriu-zisă i-a fost transmisă abia pe 6.12.2011.

Totodată, constatările afișate pe site-ul instituției în comunicatul de presă nu indică care este „ interesul personal de natură patrimonială” cu privire la aprobarea de închiriere a spațiului dată unei asociații fără scop patrimonial, așa cum prevede art.1 alin.(2) din O.G. nr.26/2000, care reglementează activitățile asociațiilor și fundațiilor și care specifică că aceasta face parte din persoane juridice de drept privat” fără scop patrimonial”, de unde rezultă foarte clar lipsa oricărui conflict de interese.

Mai mult, aprobarea pentru spațiul de aproximativ 30 de metri, dată pentru firma în care soțul său era asociat, este dată de către RAAPPS, respectiv de către Directorul General și Directorul Comercial, sub condiții similare cu încă alte 23 de aprobări, date de același RAAPPS fără să o informeze, sau fără să emită vreun act în acest sens.

A mai precizat reclamanta că toate activitățile pe care le-a desfășurat în calitate de Secretar General al Guvernului României au fost în conformitate cu prevederile legale valabile de atunci și în prezent cât și în conformitate cu legile și tratatele interne și internațional, respectând întocmai procedurile specifice activităților funcției pe care a deținut-o.

Prin sentința civilă nr.3526 din 25 mai 2012 a Curții de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal acțiunea formulată a fost admisă, instanța dispunând anularea raportului întocmit de intimata Agenția Națională pentru Integritate sub nr.2277/G/II din 16.01.2012

Prima instanță a constatat că reclamanta a fost informată cu privire la faptul că, în conformitate cu prevederile art.8 alin. (1), (2) și (3) și art.10 lit. b) din Legea nr.176/2010, iar urmare a transmiterii celei de a doua informări la data de 29.12.2011, reclamanta a trimis pe adresa Agenției Naționale de Integritate o adresă referitoare la „modalitatea comunicării de A.N.I. a faptului că au fost identificate elemente în sensul existenței unui conflict de interese, fără a se face vreo referire la actul, acțiunea, la ce se referă și când au avut loc pentru a se prezenta un punct de vedere la speță”.

Sub acest aspect s-a constatat și că reclamanta nu a răspuns la nici unul dintre apelurile telefonice efectuate de A.N.I, motiv pentru care la data de 10.01.2012, s-a revenit cu adresa nr.1238/G/II din 10.01.2012 prin care i s-a comunicat, faptul că urmare a verificărilor efectuate au fost identificate elemente în sensul existenței unui conflict de interese, întrucât în perioada exercitării funcției publice de Secretar General al Guvernului a încălcat prevederile art.70 și art.72 din Legea nr.161/2003.

Instanța fondului a considerat ca raportul ANI este nelegal pe fond, reținând următoarele:

Astfel, conform Legii nr.161/2003 persoana care exercită funcția de membru al Guvernului, secretar de stat, subsecretar de stat sau funcții asimilate acestora, prefect ori subprefect este obligată să nu emită un act administrativ sau să nu încheie un act juridic ori să nu ia sau să nu participe la luarea unei decizii în exercitarea funcției publice de autoritate, care produce un folos material pentru sine, pentru soțul său ori rudele sale de gradul I.

S-a reținut că petenta nu a obținut nici un folos material, constatările afișate pe site-ul instituției în comunicatul de presă neindicând care este „ interesul personal de natură patrimonială” cu referire la aprobarea privind închirierea spațiului unei asociații fără scop patrimonial, așa cum prevede art.1 alin.(2) din O.G. nr.26/2000, care reglementează activitățile asociațiilor și fundațiilor și care specifică că aceasta face parte din categoria persoanelor juridice de drept privat” fără scop patrimonial”, de unde rezultă foarte clar lipsa oricărui conflict de interese.

A mai constatat judecătorul fondului că aprobarea pentru spațiul de aproximativ 30 de metri, dată pentru firma în care soțul său era asociat, este dată de către RAAPPS, respectiv de către Directorul General și Directorul Comercial, sub condiții similare cu încă alte 23 de aprobări, date de același RAAPPS fără să o informeze, sau fără să emită vreun act în acest sens.

De asemenea, nu a rezultat care este avantajul material procurat soțului reclamantei, atâta timp cât avizarea sediului s-a realizat pentru mai multe ONG-uri și, în plus, asociațiile/ fundațiile au un scop non-profit.

Astfel, nu se poate reține existența unor foloase materiale ale soțului-președinte al asociației, decât dacă s-ar dovedi că acesta folosea în interes pur personal spațiul (locuință personală, birou personal), sau dacă ar realiza un comodat în interesul său urmat de subînchirieri oneroase pentru terți.

Împotriva acestei sentințe, considerând-o netemeinică și nelegală a formulat recurs Agenția Națională de Integritate, invocând ca temei legal dispozițiile art.304 pct.8, 9 și art.304¹ C.proc.civ.

În motivarea căii de atac, se aduc critici sentinței recurate în sensul că, din perspectiva art.304 pct.9 C.proc.civ., hotărârea a fost dată cu aplicarea greșită a legii, întrucât, în raport de dispozițiile art.70 din Legea nr.161/2003, și probele existente la dosar se impune a se reține existența unui conflict de interese în ceea ce o privește pe intimata-reclamantă.

Se susține că în cauza supusă judecății, contrar celor reținute de prima instanță, în raport de probele administrate, s-a dovedit că a existat un interes personal de natură patrimonială legat de obținerea unui spațiu necesar înființării asociației reprezentată de soțul intimatei-reclamante în calitate de președinte, cu o chirie preferențială, într-un quantum cât mai scăzut decât cel existent pe piața imobiliară liberă.

Se arată că reclamanta, în calitate de Secretar General al Guvernului a aprobat nota RAAPPS nr.5968 din 21.05.2010 privind atribuirea către Asociația „C.P.S.D.F.” la care membru fondator și președinte este soțul acesteia, a unui spațiu de 105,2 m.p. situat în București, pe o perioadă de 1 an, în baza căreia s-a încheiat contractul de locațiune nr.301 din 1.06.2010.

Se susține că fără această aprobare nu putea fi atribuit spațiul asociației.

Ulterior, la data de 2 iunie 2010, intimata-reclamantă în calitate de Secretar General al Guvernului a aprobat ca termenul de atribuire a spațiului să fie extins de la 1 la 5 ani.

Astfel, se susține că prin aprobarea Notei R.A.-A.P.P.S. și a prelungirii termenului de atribuire a spațiului, intimata-reclamantă, în calitate de Secretar General al Guvernului, a acționat cu încălcarea prevederilor legale privind regimul juridic al conflictelor de interese, încălcând obligația prevăzută de art.72 din Legea nr.161/2003 și participând la luarea unor decizii care au adus un folos material pentru soțul său, președintele asociației și membru fondator.

Se menționează că în mod eronat instanța de fond a apreciat că nu a rezultat care este avantajul material procurat soțului reclamantei întrucât este evident că în absența aprobării date de aceasta, asociația nu ar fi putut închiria spațiul pe o perioadă de 1 an extinsă la 5 ani, nu ar fi putut face dovada existenței unui spațiu pentru a se înregistra și ar fi fost obligată să suporte diferența dintre quantumul chiriei pe care ar fi fost obligată asociația să o plătească pentru închirierea spațiului necesar înregistrării de pe piața imobiliară liberă pe o perioadă de 5 ani și quantumul chiriei stabilită de R.A. – A.P.P.S. prin contractul de închiriere, fiind de notorietate că R.A. – A.P.P.S. practică chirii mult mai scăzute.

Invocând ca temei legal al recursului și dispozițiile art.304 pct.8 C.proc.civ., recurenta susține că instanța de fond a interpretat greșit actul juridic dedus judecății, schimbând natura ori înțelesul lămurit și vădit neîndoielnic al acestuia.

Intimata-reclamantă a formulat întâmpinare prin care a solicitat respingerea recursului ca nefondat, apreciind sentința recurată ca legală și temeinică.

Se arată, în esență, că susținerile recurente din calea de atac nu se regăsesc în raportul de evaluare contestat și pentru care nu sunt administrate probe la dosar, încercându-se astfel reformarea și completarea actului administrativ contestat.

Se menționează că A.N.I. nu a reușit să demonstreze cu probe certe, verosimile, existența conflictului de interese, așa cum este reglementat de art.70 și 72 din Legea nr.161/2003, iar sintagma „avantaj” nu este cuprinsă în definiția legală a conflictului de interese care se referă la interes personal de natură materială sau folos material personal.

În concret, intimata-reclamantă susține că nu s-a făcut dovada existenței unui interes personal de natură patrimonială, condiție imperativă pentru a se reține conflictul de interese conform dispozițiilor art.70, 72 din Legea nr.161/2003. Se susține că asociația căreia i-a fost închiriat spațiul cu aprobarea sa nu are scop patrimonial, nu are patrimoniu comun cu cel al soțului său și în caz de desființare patrimoniul acesteia nu se împarte între membrii fondatori, conform art.22 din Statut, Codului civil și O.G. nr.26/2000, iar chiria stabilită a fost calculată în mod similar cu toate asociațiile și fundațiile care aveau spații de la R.A. – A.P.P.S., în condiții legale. Prin urmare, nu se poate reține un folos, un beneficiu material determinat în favoarea soțului său și care să se fi produs ca o consecință a actelor sale.

Intimata-reclamantă a formulat și note scrise prin care a reiterat argumentele din cuprinsul întâmpinării și a depus la dosar înscrisuri referitoare la practica A.N.I. și la aspectele învederate.

Soluția instanței de recurs

Înalta Curte, analizând recursul formulat, apreciază că este fondat, pentru considerentele ce urmează a fi expuse.

Instanța de recurs apreciază că motivul de recurs prevăzut de art.304 pct.9, în condițiile art.304¹ C.proc.civ., potrivit căruia „hotărârea pronunțată este lipsită de temei legal ori a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii” este fondat.

Astfel cum rezultă din expunerea rezumativă prevăzută la pct.1 al prezentei decizii, reclamanta a formulat contestație împotriva Raportului de evaluare nr.2277/G/II din 16.01.2012 prin care s-a reținut că A.D.N. nu a respectat prevederile legale privind conflictul de interese, întrucât prin adresa nr.10506 din 21.05.2010 emisă de Secretariatul General al Guvernului a avizat Nota Regiei Autonome „Administrația Patrimoniului Protocolului de Stat” nr.5968 din 21.05.2010 având ca obiect atribuirea spațiului de 105,2 m.p. situat la parterul imobilului din str. M.B., pentru o perioadă de 1 an, Asociației „CPSDF”.

De asemenea, prin adresa nr.10506 din 2.06.2010 emisă de Secretariatul General al Guvernului s-a aprobat extinderea termenului de atribuire de la 1 an la 5 ani, pentru același spațiu aparținând Asociației CPSDF, asociație condusă de T.A., soțul intimatei, aceasta participând în acest fel la luarea unor decizii care au produs un folos material acestuia, încălcând astfel dispozițiile art.70 și 72 din Legea nr.161/2003 privind unele măsuri pentru asigurarea transparenței în exercitarea demnităților publice, a funcțiilor publice și în mediul de afaceri, prevenirea și sancționarea corupției.

Prin contestația formulată s-a solicitat a se constata nulitatea absolută a acestui raport de evaluare pentru argumentele arătate în cuprinsul cererii de chemare în judecată și, în subsidiar, anularea acestuia, motivat de faptul că nu a fost dovedit folosul material, condiție pentru a se reține existența conflictului de interese, conform art.70, 72 din Legea nr.161/2003.

Prin sentința nr.3526 din 25.05.2012 a Curții de Apel București, Secția contencios administrativ și fiscal s-a admis cererea reclamantei, anulându-se raportul contestat în cauză, reținându-se că nu a fost dovedit faptul că s-a produs un folos material pentru sine, pentru soțul sau rudele de gradul I, pentru a se reține existența conflictului de interese în

ceea ce o privește pe reclamantă.

Referitor la aspectele invocate de reclamantă în susținerea nulității absolute a raportului de evaluare, acestea nu au fost reținute a fi întemeiate de instanța de fond.

Reclamanta nu a formulat recurs împotriva acestei sentințe, astfel că aceste aspecte nu mai pot fi repuse în discuție.

Recursul formulat de A.N.I. vizează lămurirea problemei dacă în ceea ce o privește pe intimata-reclamantă se poate reține că nu a respectat prevederile legale privind conflictul de interese conform art.70 și 72 din Legea nr.161/2003.

În concret, dacă a fost dovedită îndeplinirea condiției referitoare la un „interes personal de natură patrimonială”, respectiv „folos material pentru sine, pentru soțul său sau rudele de gradul I” pentru a se reține conflictul de interese în cauza dedusă judecății, în ceea ce o privește pe reclamantă.

Potrivit art.70 din Legea nr.161/2003 „prin conflict de interese se înțelege situația în care persoana ce exercită o demnitate publică sau o funcție publică are un interes personal de natură patrimonială care ar putea influența îndeplinirea cu obiectivitate a atribuțiilor care îi revin potrivit Constituției și altor acte normative”.

Art.72 din același act normativ, prevede că „persoana care exercită funcția de membru al Guvernului, secretar de stat, subsecretar de stat sau funcții asimilate acestora, este obligată să nu participe la luarea unei decizii în exercitarea funcției publice de autoritate care produce un folos material pentru sine, pentru soțul său ori rudele sale de gradul I”.

Din cuprinsul acestor dispoziții rezultă că pentru a se reține existența conflictului de interese, trebuie îndeplinită condiția referitoare la „interesul personal de natură patrimonială” sau „folosul material” pentru sine, pentru soțul

ori rudele sale de gradul I”.

Din înscrisurile depuse la dosarul cauzei rezultă că intimata-reclamantă în calitate sa de Secretar General al Guvernului, a aprobat, prin adresa nr.10506 din 21.05.2010 Nota R.A. – A.P.P.S. nr.5968 din 21.05.2010 privind cererea de atribuire cu nr.5968 din 20.05.2010, către Asociația „CPSDF”, aflată în curs de dobândire a personalității juridice, a spațiului în suprafață de 105,20 m.p. situat la parterul imobilului din str. M.B., în vederea stabilirii sediului social al asociației.

Este adevărat că în nota RA – APPS se menționa ca perioadă a atribuirii 5 ani. Adresa nr.20/10506 din 21.05.2010 semnată de reclamantă a fost anulată prin adresa nr.20/10506 din 2.06.2010, emisă tot de reclamantă în calitate sa de Secretar General al Guvernului, prin care s-a aprobat atribuirea spațiului asociației pe o perioadă de 5 ani. Însă contractul de închiriere/locățune cu nr. 301, a fost încheiat la 1 iunie 2010, pe o perioadă de 5 ani, anterior aprobării.

Necontestat este faptul că membru fondator și președinte al asociației este soțul reclamantei, T.A., care, potrivit actului constitutiv a adus ca aport în lei suma de 350 lei la constituirea patrimoniului social al acesteia.

Aprobările pentru atribuirea spațiului au fost acordate și semnate de intimata-reclamantă în calitate de Secretar General al Guvernului, în condițiile în care, potrivit art. 1 alin.(2) din HG nr. 60/2005 RA-APPS „este persoană juridică și funcționează pe bază de gestiune economică și autonomie financiară sub autoritatea Secretariatului General al Guvernului, care îndeplinește față de aceasta atribuțiile legale prevăzute pentru ministerul de resort.”

Potrivit dispozițiilor art.6 alin.(2) din H.G. nr.60/2005 privind organizarea și funcționarea R.A. – APPS, cu

modificările și completările ulterioare, „atribuirea, în condițiile legii, către instituții publice care se autofinanțează, organizații sindicale, partide politice, fundații, asociații, cabinete de avocatură, birouri notariale, unități aparținând cultelor religioase, unități din domeniul presei sau edituri, a spațiilor pentru birouri și pentru alte destinații din imobilele ce se află în administrarea regiei, se face de către aceasta, cu aprobarea Secretariatului General al Guvernului”.

De asemenea, conform art. 6 alin.(4) din HG nr.60/2005 „Atribuirea, în totalitate sau în parte, a imobilelor, construcții și terenuri aflate în administrarea regiei, către alte persoane juridice decât cele prevăzute la alin. (1), se face pe bază de contracte de asociere, de închiriere, de prestări de servicii, încheiate potrivit legii, cu aprobarea Secretariatului General al Guvernului.”

Deci, în raport de aceste dispoziții, atribuirea spațiului cât și încheierea contractului de închiriere nu se putea realiza fără aprobarea Secretariatului General al Guvernului, respectiv reclamantei. Este adevărat că atribuirea se putea face, în condițiile legii, și către fundații sau asociații.

Din înscrisurile de la dosar și de altfel, necontestat este faptul că la momentul acordării/semnării aprobării, asociația menționată nu dobândise personalitate juridică și deci nu se încadra în categoria subiectelor enumerate de art.6 alin.(2) din H.G. nr.60/2005 care puteau beneficia de atribuirea spațiilor deținute de R.A. – A.P.P.S., aprobarea intervenind la 2 iunie 2010, ulterior încheierii contractului de locațiune nr. 301 din 1 iunie 2010.

Din cele expuse, este evident că, prin aprobarea dată de reclamantă în calitatea de Secretar General al Guvernului asupra cererii și notei de atribuire a spațiului la 21.05.2010, într-un termen foarte scurt, de o zi, respectiv aceeași zi, precum și în raport de faptul că această cerere a

fost aprobată deși nu a fost formulată de unul din subiectele nominalizate de dispozițiile legale menționate anterior, iar aprobarea din 2 iunie 2010 a intervenit ulterior contractului de locațiune nr. 301 din 1 iunie 2010, asociației i-a fost facilitată astfel posibilitatea de a face dovada sediului în vederea obținerii personalității juridice, potrivit cerinței impuse de art.5 din O.G. nr.26/2000, în condiții avantajoase patrimonial, fiind de notorietate că R.A. – A.P.P.S. practică chirii mult mai scăzute decât cele de pe piața imobiliară liberă.

Mai mult, aprobarea a vizat inclusiv posibilitatea de a se încheia contractul de închiriere, inclusiv plata chiriei la o dată nedeterminată ce era lăsată la libera apreciere, după dobândirea personalității juridice, fapt ce era în favoarea solicitantei.

Este evident că deciziile reclamantei în acordarea aprobărilor în modalitatea reținută anterior au fost influențate de calitatea pe care soțul său o deținea în cadrul asociației și care participase cu un aport în numerar la constituirea patrimoniului acesteia, afectând imparțialitatea, respectiv atitudinea neutră la care aceasta era obligată în virtutea funcției deținute, de Secretar General al Guvernului.

În acest context, se reține că există un interes personal de natură patrimonială prin faptul că un membru al familiei reclamantei, respectiv soțul său, implicat patrimonial, era membru fondator și președintele asociației ce a solicitat și a beneficiat de spațiul închiriat urmare a aprobării date de reclamantă, care deținea funcția de Secretar General al Guvernului, în condițiile reținute în raport de înscrisurile existente la dosar.

Or, implicarea patrimonială a soțului său și acordarea aprobării închirierii spațiului de reclamantă asociației unde acesta avea calitățile menționate, în situațiile de fapt expuse, confirmă inclusiv folosul material al soțului său.

Reclamanta, în raport de dispozițiile art.72 din Legea nr.161/2003, avea obligația de a nu emite vreun act administrativ sau să nu încheie un act juridic ori *să nu ia sau să nu participe la luarea unei decizii* în exercitarea funcției publice deținute care produce un folos material pentru soțul său. Prin aprobările date în maniera expusă, având ca obiect atribuirea spațiului menționat și vizat de asociația al cărei președinte și membru fondator era soțul său, implicat patrimonial, căruia evident i-a fost produs un folos material, a încălcat prevederile legale privind regimul juridic al conflictelor de interese, astfel cum este prevăzut de art.70 și 72 din Legea nr.161/2003.

Prin urmare, față de toate considerentele expuse, motivul de recurs prevăzut de art.304 pct.9 C.proc.civ. este fondat, fiind nelegală și netemeinică hotărârea instanței de fond prin care a anulat Raportul de evaluare nr.2277/G/II din 16.01.2012 ce o privește pe reclamantă, cu interpretarea greșită a situației de fapt, precum și a dispozițiilor legale incidente în cauză.

Înalta Curte reține că motivul de recurs prevăzut de art.304 pct.8 C.proc.civ. a fost doar indicat și nu dezvoltat, astfel că în lipsa unor critici subsumate acestui motiv, soluția instanței de fond nu poate fi supusă controlului de legalitate al instanței de recurs.

Față de cele reținute, în considerentele acestei decizii, instanța de recurs a apreciat că sunt nefondate toate susținerile intimătei-reclamante formulate în apărare.

Practica recurentei-pârâte invocată nu prezintă relevanță în cauză, nefiind izvor de drept.

În concluzie, Înalta Curte, în temeiul art.312 alin.(1) teza I C.proc.civ., art.20 din Legea nr.554/2004 cu modificările și aprobările ulterioare, a admis recursul recurentei, a casat sentința recurată și, rejudecând cauza, a respins acțiunea,

actul administrativ atacat – Raportul de evaluare nr.2277/G/II din 16.01.2012 al Agenției Naționale de Integritate, fiind legal și temeinic.

Termenul pentru plata impozitelor locale și pentru depunerea unor declarații, prelungit cu trei luni

Ministerul Finanțelor Publice anunță prorogarea termenelor de depunere a declarațiilor și de plată a unor impozite locale după cum urmează:

1. Termenul de declarare a clădirilor cu destinație nerezidențială sau mixtă deținute de persoanele fizice a fost prelungit de la 31 martie, la **31 mai**.
2. Termenul de declarare a clădirilor deținute de persoanele juridice a fost de asemenea prelungit de la 31 martie la 31 mai.
3. Persoanele fizice și juridice pot depune declarații pentru mijloacele de transport și mijloacele de transport radiate până la data de **31 mai (în loc de 31 martie)**.
4. Primul termen de plată pentru impozitul pe clădiri, impozitul pe teren și pe mijloacele de transport datorate de orice contribuabil a fost prelungit de la 31 martie, la **30 iunie**.

Odată cu modificarea termenelor de declarare și de plată sunt prelungete și termenele legate de facilități.

Contribuabilii care achită integral, până la 30 iunie 2016, impozitele pe clădiri, terenuri, mijloace de transport beneficiază de bonificația stabilită de către Consiliile locale.

Contribuabil inactiv. Anulare Ordin președinte ANAF nr. 1167/2009

În practica fiscală recentă, s-a folosit adeseori noțiunea de “contribuabil inactiv”. Ea n-a fost însă prea des asociată cu formula “anulare Ordin președinte ANAF nr. 1167/2009”, întrucât practica judiciară s-a coagulat timid.

Prin **decizia civilă nr. 873 din 23 martie 2016**, Înalta Curte de Casație și Justiție – Secția Contencios Administrativ și Fiscal a confirmat o soluție de anulare a Ordinului președintelui ANAF nr. 1167/2009 pronunțată de Curtea de Apel Alba Iulia, stabilind faptul că în perioada 2009 – 2016 un contribuabil declarat inactiv a fost în fapt activ.

Respectivul contribuabil inactiv a fost reprezentat în fața instanțelor de av. dr. Cosmin Flavius Costăș (Baroul Arad – Costăș, Negru & Asociații) și de av. Adina Laza (Baroul Hunedoara).

Până la motivarea hotărârii Înaltei Curți, soluția inedită poate fi privită prin prisma argumentelor esențiale discutate în cauză.

Vom reaminti faptul că, la 3 martie 2008, prin Ordonanța de Urgență nr. 19/2008, a fost modificat **art. 78 alin. (5) din**

Codul de procedură fiscală, care a dobândit următoarea formă:
„Contribuabilii persoane juridice sau orice alte entități fără personalitate juridică ce nu își îndeplinesc obligațiile declarative la două termene de declarare consecutive și cărora, la cerere, nici nu li s-a aprobat de către organul fiscal competent o măsură privind îndeplinirea obligațiilor lor fiscale vor fi declarați inactivi, fiind aplicabile prevederile art. 11 alin. (11) și (12) din Legea nr. 571/2003 privind Codul fiscal, cu modificările și completările ulterioare”.

În aplicarea acestui text de lege, a fost aprobată **legislație secundară**, anume **Ordinul președintelui ANAF nr. 819/2008** pentru aprobarea *Procedurii privind declararea contribuabililor inactivi*. Procedura concretă, descrisă în secțiunea (B) a ordinului, era următoarea:

1. Lunar, în termen de 15 zile de la expirarea termenului legal de depunere a declarațiilor, organul fiscal competent întocmește lista contribuabililor care nu și-au îndeplinit obligațiile declarative, emite și transmite notificări acestei categorii de contribuabili.

2. În termen de 15 zile de la data transmiterii notificărilor, organul fiscal competent întocmește lista contribuabililor care îndeplinesc condițiile pentru a fi declarați inactivi, eliminând din lista contribuabililor care nu și-au îndeplinit obligațiile declarative acei contribuabili care au depus declarațiile ca urmare a notificărilor primite.

3. Pentru întocmirea listei prevăzute la pct. 2 se au în vedere următoarele: a) se selectează numai acei contribuabili care, la două termene de declarare consecutive, nu și-au îndeplinit niciuna dintre obligațiile declarative înscrise în vectorul fiscal; b) nu se selectează sediile secundare ale contribuabililor care au numai obligații de declarare a impozitului pe venitul din salarii.

4. Lista prevăzută la pct. 2 conține, în mod obligatoriu, următoarele informații: a) denumirea contribuabilului; b) codul de identificare fiscală; c) domiciliul fiscal; d) codul de identificare fiscală pentru fiecare sediu secundar înregistrat fiscal al respectivului contribuabil.

5. În maximum 5 zile de la expirarea termenului prevăzut la pct. 2, listele cuprinzând contribuabilii care îndeplinesc condițiile pentru a fi declarați inactivi se transmit Direcției generale de tehnologia informației.

6. În termen de 5 zile de la primirea listelor cuprinzând contribuabilii care îndeplinesc condițiile pentru a fi declarați inactivi, Direcția generală de tehnologia informației întocmește Lista contribuabililor care îndeplinesc condițiile pentru a fi declarați inactivi, consolidată la nivelul întregii țări, și o transmite Direcției generale proceduri pentru administrarea veniturilor, în vederea elaborării proiectului de ordin al președintelui Agenției Naționale de Administrare Fiscală pentru aprobarea acestei liste.

7. Proiectul de ordin al președintelui Agenției Naționale de Administrare Fiscală pentru aprobarea Listei contribuabililor declarați inactivi se publică pe pagina de internet a Agenției Naționale de Administrare Fiscală, în conformitate cu prevederile Legii nr. 52/2003 privind transparența decizională în administrația publică.

8. La data publicării proiectului de ordin pe pagina de internet, Direcția generală de tehnologia informației transmite organelor fiscale competente lista contribuabililor care îndeplinesc condițiile pentru a fi declarați inactivi, înscriși în evidențele lor fiscale.

9. În termen de maximum 5 zile de la data publicării proiectului de ordin pe pagina de internet, organul fiscal competent transmite fiecărui contribuabil din listă, aflat în

competența sa de administrare, câte o notificare privind includerea în lista contribuabililor care îndeplinesc condițiile pentru a fi declarați inactivi, precum și condițiile care trebuie îndeplinite pentru evitarea acestui fapt.

10. În termen de 3 zile de la expirarea termenului de 30 de zile de la data publicării proiectului de ordin pe pagina de internet, potrivit pct. 7, organele fiscale competente transmit Direcției generale de tehnologia informației lista finală a contribuabililor care îndeplinesc condițiile pentru a fi declarați inactivi.

11. Pentru întocmirea listei finale prevăzute la pct. 10, organul fiscal competent verifică în evidențele fiscale proprii, pentru fiecare contribuabil înscris în listă, dacă sunt îndeplinite, în continuare, condițiile pentru a fi declarat inactiv.

12. **După primirea listei finale a contribuabililor care îndeplinesc condițiile pentru a fi declarați inactivi, Direcția generală proceduri pentru administrarea veniturilor asigură parcurgerea etapelor de aprobare și publicare în Monitorul Oficial al României, Partea I, a ordinului președintelui Agenției Naționale de Administrare Fiscală pentru aprobarea Listei contribuabililor declarați inactivi.**

După cum se poate observa, legiuitorul a propus o **procedură clară pentru declararea contribuabililor inactivi**, în aplicarea art. 78 alin. (5) Cod procedură fiscală, cu etape clare:

- selecție inițială
- notificare contribuabil nr. 1
- selecție secundară
- elaborare proiect ordin președinte ANAF

- publicare proiect ordin președinte ANAF pe pagina web
- notificare contribuabil nr. 2
- verificare finală condiții inactivitate
- aprobare și emitere ordin președinte ANAF
- **publicare ordin președinte ANAF în Monitorul Oficial al României, Partea I.**

Efectele realizării unei proceduri complete erau menționate la pct. (A) 2 din Ordinul președintelui ANAF nr. 819/2008: **Declararea contribuabililor inactivi se face începând cu data publicării în Monitorul Oficial al României, Partea I, a ordinului președintelui Agenției Naționale de Administrare Fiscală pentru aprobarea Listei contribuabililor declarați inactivi.** *Per a contrario*, blocajul procedural în oricare dintre etape antrena ineficiența procedurii întrucât:

- De principiu, un act nepublicat în Monitorul Oficial al României, atunci când publicarea este obligatoriu, conduce la inopozabilitatea actului.

- Oricum, potrivit art. 45 Cod procedură fiscală, declararea ca și contribuabil inactiv nu era opozabilă contribuabililor, datorită lipsei comunicării actului administrativ prin care s-a aplicat această sancțiune în temeiul art. 78 alin. (5) din Codul de procedură fiscală.

Studiul efectuat de noi cu ocazia pregătirii cauzei relevă totuși faptul că **în perioada 2008 – 2010, în Monitorul Oficial al României nu a fost publicat niciun ordin al președintelui ANAF prin care vreun contribuabil să fi fost declarat inactiv** (desigur, nu putem proba un fapt negativ, ci doar îl putem afirma). Având în vedere cele expuse mai sus, concluzia nu poate fi decât una: **în perioada 2008 – 2010 niciun contribuabil din România nu a fost declarat inactiv, întrucât nu a fost finalizată procedura prevăzută de Ordinul**

președintelui ANAF nr. 819/2008.

La data de 25 mai 2009, prin Ordonanța de Urgență nr. 46/2009, art. 78 alin. (5) Cod procedură fiscală a suferit o nouă modificare, dobândind următoarea formă: „(5) *Contribuabilii persoane juridice sau orice alte entități fără personalitate juridică sunt declarați inactivi și le sunt aplicabile prevederile art. 11 alin. (11) și (12) din Legea nr. 571/2003 privind Codul fiscal, cu modificările și completările ulterioare, dacă îndeplinesc una dintre următoarele condiții: a) nu își îndeplinesc, pe parcursul unui semestru calendaristic, nicio obligație declarativă prevăzută de lege; b) se sustrag de la efectuarea inspecției fiscale, prin declararea unor date de identificare a sediului social care nu permit organului fiscal identificarea acestuia; c) organele fiscale au constatat că nu funcționează la sediul social sau la domiciliul fiscal declarat*”.

Pe cale de consecință, în raport de noua formă a art. 78 alin. (5) Cod procedură fiscală, orice procedură de declarare a inactivității presupunea încadrarea prealabilă a contribuabilului într-una din ipotezele prevăzute de lit. a) – c) și apoi urmarea procedurii riguroase prevăzute de Ordinul nr. 819/2008.

În acest moment a intervenit în ordinea juridică **Ordinul președintelui ANAF nr. 1167 din 29 mai 2009 privind aprobarea listei contribuabililor inactivi**. Despre acest ordin, la nivel de informații comunicate de organele fiscale, se cunosc următoarele:

- Ordinul nr. 1167 din 29 mai 2009 nu a fost niciodată publicat în Monitorul Oficial al României.
- Ordinul a intrat în vigoare, potrivit informațiilor din Registrul contribuabililor inactivi, la data de 11 iunie 2009, dată stabilită de către președintele ANAF.
- În baza acestui ordin, mai mulți contribuabili au fost înscriși sau sunt înscriși în continuare în Registrul

contribuabililor inactivi.

- Consecințele practice ale înscrierii sunt cele prevăzute de art. 11 alin. (11) și alin. (12) Cod fiscal, dublate de anularea înregistrării în scopuri de TVA a contribuabilului declarat inactiv.

În această ambianță, unii contribuabili – notificați în anumite situații după 2 sau 3 ani că sunt inactivi – au solicitat instanțelor de contencios administrativ și fiscal anularea parțială a Ordinului președintelui ANAF nr. 1167/2009, în ceea ce-i privește, invocându-se neparcurgerea procedurii de declarare a inactivității prevăzute de Ordinul președintelui ANAF nr. 819/2008, sub două aspecte: neparcurgerea procedurii de notificare directă a contribuabilului; nepublicarea Ordinului președintelui ANAF nr. 1167/2009 în Monitorul Oficial. În esență, fiscul a replicat oferind un singur argument: Ordinul președintelui ANAF nr. 1167/2009 este un act administrativ cu caracter individual, iar obligația publicării există doar pentru actele administrative cu caracter normativ.

În afacerea finalizată la Înalta Curte de Casație și Justiție în 23 martie 2016, contribuabilul inactiv a probat faptul că nu s-au respectat etapele 1, 9 și 12 din procedura reglementată prin Ordinul președintelui ANAF nr. 819/2008. În fapt, invocând obligația fiscului de a realiza “publicitatea fiscală” a actelor administrative care afectează situația fiscală a contribuabilului, contribuabilul a reușit să demonstreze că procedura de declarare a unui contribuabil inactiv nu a fost respectată.

Din punct de vedere al consecințelor fiscale, hotărârea Înaltei Curți obligă fiscul să redimensioneze toate obligațiile fiscale ale contribuabilului reactivat și ale partenerilor comerciali ai acestuia, pentru perioada 2009 – 2016, în etapa executării hotărârii judecătorești.

Acest articol a fost publicat în Newsletter-ul [Costaș, Negru &](#)

ICCJ – Contestație privind tergiversarea procesului. Natura juridică și sfera de cuprindere procesuală

Legislație relevantă:

Codul de procedură civilă 2013, art. 522-526

Articolele 522-526 din Noul Cod de procedură civilă, sub denumirea „Contestație privind tergiversarea procesului”, au instituit o cale de atac, aflată la dispoziția părților și a procurorului care participă la dezbateri, în cazul încălcării dreptului la soluționarea procesului într-un termen optim și previzibil, pentru luarea măsurilor legale de înlăturare a aceste situații.

Ceea ce caracterizează, toate cazurile prevăzute de art. 522 din Noul Cod de procedură civilă este pasivitatea instanței de judecată, care are mijloacele necesare la dispoziție pentru corectarea conduitelor necorespunzătoare și nu le folosește, sau, mai grav, nesocotește ea însăși dispozițiile legale care-i impun o anumită conduită.

Contestația în tergiversarea procesului nu trebuie însă privită ca o posibilitate de sancționare a judecătorului investit cu soluționarea cauzei, ci ca un remediu oferit de normele de procedură, care are aplicabilitate în situațiile în care chiar instanța cauzează amânarea nejustificată sau nu

dispune măsurile necesare pentru asigurarea soluționării procesului într-un termen rezonabil.

Decizia nr. 5313 din 17 mai 2013

Prin Încheierea din 25 aprilie 2013 Curtea de Apel Brașov – Secția contencios administrativ și fiscal a respins contestația privind tergiversarea procesului formulată de reclamanta SI cu privire la dosarul civil nr. 158/64/2013 al Curții de Apel Brașov.

Pentru a ajunge la această soluție Curtea de Apel a reținut următoarele:

La data de 4 aprilie 2013, s-a înregistrat pe rolul Curții de Apel Brașov, sub nr. 158/64/2013, cererea de chemare în judecată formulată de reclamanta Stan Ioana.

La data de 5 aprilie 2013, în condițiile art. 200 al Noul Cod de Procedură Civilă, s-a procedat la verificarea cererii de chemare în judecată sub aspectul îndeplinirii condițiilor prevăzute de art. 194-197 Noul Cod de Procedură Civilă.

Instanța de judecată a constatat că din cererea de chemare în judecată, prin prisma dispozițiilor art. 194 NCPC lipsesc: codul numeric personal al reclamantei, nu este identificat numele și prenumele reprezentanților părților (persoana ce figurează ca decan al Baroului Brașov, respectiv UNBR), nu s-a depus la dosar răspunsul oferit la plângerea prealabilă adresată UNBR la data de 26 martie 2013. De asemenea, nu au fost depuse toate dovezile pe care se sprijină cererea.

Prin urmare, a dispus prin rezoluție, conform art. 200 al. 2 Noul Cod de Procedură Civilă, comunicarea acestor lipsuri, cu mențiunea de a fi complinite în termen de 7 zile de la primirea comunicării (termenul fiind scurtat din cauza naturii cererii – ordonanță președințială).

Conform dovezii de înmânare aflată la fila 19 din dosar,

adresa emisă de instanță purtând mențiunile de mai sus, a fost comunicată reclamantei la data de 8 aprilie 2013, în condițiile art. 155 și art. 161 din Noul Cod de Procedură Civilă.

La data de 9 aprilie 2013, reclamanta a depus la dosarul cauzei o precizare, pentru a complini toate cerințele stabilite de instanța de judecată.

La data de 10 aprilie 2013, s-a dispus prin rezoluție, potrivit art. 201 Noul Cod de Procedură Civilă, comunicarea cererii de chemare în judecată părților, stabilind termen pentru depunerea întâmpinării 15 zile (termen redus din cauza naturii cererii – ordonanță președințială).

Conform dovezilor de înmânare aflate la dosar adresele emise de instanță purtând mențiunile de mai sus, au fost comunicate părților la data de 12 aprilie 2013, respectiv 15 aprilie 2013, în condițiile art. 155 și art. 161 Noul Cod de Procedură Civilă.

Prin urmare, Curtea de Apel a apreciat că termenul pentru depunerea întâmpinărilor expira la 29 aprilie 2013, respectiv 5 mai 2013.

La data de 16 aprilie 2013, reclamanta a depus la dosar o cerere prin care a solicitat ca judecata cauze să se facă fără citarea părților, potrivit art. 996 alin. 3 Noul Cod de Procedură Civilă (indicat eronat de reclamantă), dată fiind urgența extremă a cazului, precum și fără a mai aștepta punctul de vedere al părților.

La data de 17 aprilie 2013, s-a făcut mențiune pe cererea reclamantei, de către judecătorul cauzei, că procedura este cu citarea părților, potrivit art. 998 alin. 1 și 2 Noul Cod de Procedură Civilă.

Cererea reclamantei a fost analizată în raport cu dispozițiile art. 998 alin. 1 și 2 Noul Cod de Procedură Civilă.

Curtea de Apel a avut în vedere și dispozițiile art. 201 alin. 5 Noul Cod de Procedură Civilă în sensul că în procesele urgente, termenele prevăzute la alin. (1) – (4) pot fi reduse de judecător în funcție de circumstanțele cauzei.

De asemenea, Curtea de Apel a mai constatat că legea prevede posibilitatea ca ordonanța să se judece și fără citarea părților, nefiind o cerință obligatorie a legii, imperativă (raportat la verbul „a putea”, folosit de legiuitor). Ținând seama de acest aspect, judecătorul cauzei a apreciat că cererea reclamantei nu este întemeiată și că nu se impune ca judecata cauzei să se facă fără citarea pârâților și fără întâmpinare, deoarece la data cererii reclamantei, procedura scrisă era deja pornită, respectându-se termenele stabilite de lege și comunicându-se actele către pârâți.

S-a mai reținut că nu există urgența pretinsă de reclamantă pentru a se proceda la soluționarea cauzei chiar fără citarea părților. O atare măsură este o măsură extremă ce trebuie luată doar când există o urgență deosebită, având în vedere că aduce atingere drepturilor procesuale ale pârâților.

În consecință, instanța de judecată a constatat că dispozițiile art. 998 alin. 2 Noul Cod de Procedură Civilă nu sunt incidente, procedura în prezenta cauză fiind continuată cu citarea pârâților și respectarea drepturilor procesuale ale acestora și cu depunerea întâmpinării.

Afirmațiile reclamantei privitoare la dispariția dosarului de pe sistemul ECRIS sau tergiversarea cauzei pentru a se aștepta soluția instanței penale cu privire la o plângere împotriva procurorului din aceeași cerere au fost considerate ca fiind făcute cu vădită rea-credință, urmând a fi analizate cu ocazia desfășurării procesului și a pronunțării hotărârii.

Reclamanta, la data de 24 aprilie 2013, a formulat contestație privind tergiversarea procesului, potrivit art. 522 Noul Cod de Procedură Civilă.

Instanța a reținut că potrivit acestui text de lege, oricare dintre părți, precum și procurorul care participă la judecată pot face contestație prin care, invocând încălcarea dreptului la soluționarea procesului într-un termen optim și previzibil, să solicite luarea măsurilor legale pentru ca această situație să fie înlăturată.

Curtea de Apel a constatat că reclamanta nu a indicat care dintre cazurile prevăzute de art. 522 NCPC se regăsesc în speța de față.

Împotriva Încheierii din 25 aprilie 2013 contestatoarea a formulat plângere, în temeiul dispozițiilor art. 524 alin.5 din NCPC.

În motivarea plângerii se susțin următoarele:

– dosarul nr.158/64/2013 nu mai putea fi vizualizat pe site-ul Curții de Apel Brașov;

-obiectul cererii fiind ordonanța președințială care poate fi dată *„chiar in aceeași zi”* conform dispozițiilor art.998 alin.(2) fraza a II-a, dispariția dosarului de pe site după 5 zile de la depunerea înscrisurilor solicitate prin adresa din 5 aprilie reprezintă tergiversare;

-din conținutul încheierii a aflat că la data de 10 aprilie s-au comunicat înscrisurile către părți, și totodată s-a stabilit termen pentru depunerea întâmpinării;

– potrivit art.998 alin.(1), fraza a II-a NCPC *..întâmpinarea nu este obligatorie”*;

-urgența nu se apreciază prin prisma rapidității cu care te adresezi instanței pe cale de ordonanța președințială ci prin rapiditatea cu care trebuie rezolvat un caz grabnic, fără a aprecia asupra fondului;

– chiar dacă n-ar fi existat art.52 din statutul profesiei, ridicarea suspendării pentru a da posibilitatea unei persoane

să-și obțină mijlocele de trai este un caz grabnic, susceptibil de a fi rezolvat pe calea ordonanței președințiale;

-suspendarea dispusă prin decizia nr. 58/26 01.2011 este nelegală pentru că Legea nr 51 /1995 dispune că avocatul este de drept suspendat după trei luni de neplată, dar Baroul Brașov în mod intențional nu a dispus suspendarea în mod legal, ci a lăsat-o să acumuleze datoria (aparent, a fost „indulgent” ca și judecătoria care a pronunțat încheierea din 25.04 2013) și în aceeași zi în care a emis decizia de suspendare, s-a luat decizia unei alte acțiuni disciplinare;

-această contestație a fost introdusă odată cu intrarea în vigoare a NCPC pentru a fi un instrument de garanție și prevenție a respectării dispozițiilor art.6 alin.(I) din Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

Examinând cauza și Încheierea atacată în raport cu actele și lucrările dosarului, precum și cu dispozițiile legale incidente pricinii, Înalta Curte constată că prezenta plângere este neîntemeiată.

Pentru a ajunge la această soluție instanța a avut în vedere considerentele în continuare arătate.

Potrivit art. 522 din Noul Cod de Procedură Civilă:

„(1) Oricare dintre părți, precum și procurorul care participă la judecată pot face contestație prin care, invocând încălcarea dreptului la soluționarea procesului într-un termen optim și previzibil, să solicite luarea măsurilor legale pentru ca această situație să fie înlăturată.

(2) Contestația menționată la alin. (1) se poate face în următoarele cazuri:

1. când legea stabilește un termen de finalizare a unei proceduri, de pronunțare ori de motivare a unei

hotărâri, însă acest termen s-a împlinit fără rezultat;

2. când instanța a stabilit un termen în care un participant la proces trebuia să îndeplinească un act de procedură, iar acest termen s-a împlinit, însă instanța nu a luat, față de cel care nu și-a îndeplinit obligația, măsurile prevăzute de lege;

3. când o persoană ori o autoritate care nu are calitatea de parte a fost obligată să comunice instanței, într-un anumit termen, un înscris sau date ori alte informații rezultate din evidențele ei și care erau necesare soluționării procesului, iar acest termen s-a împlinit, însă instanța nu a luat, față de cel care nu și-a îndeplinit obligația, măsurile prevăzute de lege;

4. când instanța și-a nesocotit obligația de a soluționa cauza într-un termen optim și previzibil prin neluarea măsurilor stabilite de lege sau prin neîndeplinirea din oficiu, atunci când legea o impune, a unui act de procedură necesar soluționării cauzei, deși timpul scurs de la ultimul său act de procedură ar fi fost suficient pentru luarea măsurii sau îndeplinirea actului.”

Deci, articolele 522-326 din Noul Cod de procedură civilă, sub denumirea „Contestație privind tergiversarea procesului”, au instituit o cale de atac, aflată la dispoziția părților și a procurorului care participă la dezbateri, în cazul încălcării dreptului la soluționarea procesului într-un termen optim și previzibil, pentru luarea măsurilor legale de înlăturare a aceste situații.

Articolul 522 alin. (2) din Noul Cod de procedură civilă, precizează expres situațiile în care părțile sau/și procurorul pot face contestația.

Toate motivele vizează, inevitabil, și culpa instanței, mai exact atitudinea ei față de neglijența sau abuzul părților, a altor participanți în proces, ori a terților propriu-ziși,

care aveau obligații legale sau judiciare.

Motivul prevăzut la pct. 4 al art.522 alin. (2) din Noul Cod de procedură civilă privește în exclusivitate propria conduită a instanței, indiferent de conduita în proces sau în legătură cu procesul a celorlalți participanți.

Însă, ceea ce caracterizează, toate cazurile prevăzute de art. 522 din Noul Cod de procedură civilă este pasivitatea instanței de judecată, care are mijloacele necesare la dispoziție pentru corijarea conduitelor necorespunzătoare și nu le folosește, sau, mai grav, nesocotește ea însăși dispozițiile legale care-i impun o anumită conduită.

În acest context, contestația în tergiversarea procesului nu trebuie privită ca o posibilitate de sancționare a judecătorului investit cu soluționarea cauzei, ci ca un remediu oferit de normele de procedură, care are aplicabilitate în situațiile în care chiar instanța cauzează amânarea nejustificată sau nu dispune măsurile necesare pentru asigurarea soluționării procesului într-un termen rezonabil.

Or, în prezenta cauză, petenta nu a indicat care din cazurile prevăzute de art. 522 din Noul Cod de procedură civilă sunt incidente pricinii.

Astfel, Înalta Curte constată că, în mod corect, Curtea de Apel a apreciat că în cauză nu este vorba de vreo tergiversare a procesului.

De asemenea, Înalta Curte reține că instanța de judecată a lăsat timp suficient petentei pentru completarea probatoriului, neluând vreo măsură cu privire la afirmațiile tendențioase ale acesteia.

Prin urmare, Înalta Curte constată că susținerile și criticile petentei sunt neîntemeiate și nu pot fi primite, Curtea de Apel Brașov respingând în mod corect contestația.

În consecință, pentru considerentele arătate și în temeiul dispozițiilor art. 525 din Noul Cod de procedură civilă, Înalta Curte va respinge plângerea, ca neîntemeiată.

ICCJ – Măsura de restituire a unei finanțări nerambursabile. Condiții de legalitate

Legislație relevantă:

O.G. nr. 79/2003, art. 11 alin. (5) și (7)

H.G. nr. 1306/2007, art. 8 alin. (1) – (5) și art.9

Regulamentul CE nr.1073/1999, art. 9 alin. (2)

În conformitate atât cu dreptul intern, cât și cu dreptul comunitar, pentru a se proceda la recuperarea ajutorului financiar acordat beneficiarilor unor contracte cu finanțare europeană, în cazul constatării unor neregularități, este necesar să fie finalizate investigațiile efectuate asupra proiectelor vizate și persoanelor implicate, fie de către OLAF prin emiterea unui raport final, fie de către instituțiile cu atribuții în domeniu la nivel național, simpla suspiciune de fraudă nefiind suficientă pentru a justifica aplicarea unei sancțiuni administrative care să implice retragerea totală sau parțială a ajutorului financiar nerambursabil acordat din bugetul Uniunii Europene.

Decizia nr. 5363 din 22 mai 2013

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

Prin acțiunea înregistrată la data de 25.11.2010 și completată la data de 28.06.2011, reclamanta SC D SRL Râmnicu – Vâlcea a solicitat anularea procesului – verbal de constatare nr. 13.474/29.06.2010 privind proiectul „Modernizare frigoriifer și abator vită, construcție stație de epurare SC D SRL Râmnicu – Vâlcea, comuna Bujoreni, județul Vâlcea”, anularea notificării nr. 13.876/5.07.2010 privind constituirea debitului în sumă de 3.432.558,19 lei, acte întocmite de pârâta Agenția de Plăți pentru Dezvoltare Rurală și Pescuit din cadrul Ministerului Agriculturii și Dezvoltării Durabile, cu obligarea pârâtei la restituirea sumei de 3.432.558,19 lei, care a fost achitată în baza actelor administrative contestate.

În subsidiar, reclamanta a solicitat anularea în parte a celor două acte întocmite de pârâtă și obligarea acesteia la restituirea sumei de 2.716.664,39 lei.

În motivarea acțiunii, reclamanta a arătat că, în baza contractului – cadru nr. C1.10201544000030/15.08.2006 încheiat cu Agenția de Plăți pentru Dezvoltare Rurală și Pescuit , în calitate de autoritate contractantă, a primit finanțare nerambursabilă în sumă de 3.432.558,19 lei, plătită în patru tranșe pentru proiectul „Modernizare frigoriifer și abator vită, construcție stație de epurare SC D SRL , comuna Bujoreni , județul Vâlcea”.

Deși au fost respectate condițiile pentru acordarea

cofinanțării din fonduri publice în cadrul Programului SAPARD, reclamanta a arătat că, prin cele două acte contestate a fost nelegal constatată o neregulă în derularea contractului de finanțare, cu obligarea sa la restituirea integrală a finanțării primite, fără desfășurarea unui control efectiv și fără analizarea tuturor elementelor necesare în cazul aplicării unei sancțiuni.

În acest sens, s-a precizat că, procesul – verbal de constatare a fost încheiat ca urmare a controlului inițiat la solicitarea Oficiului European de Luptă Antifraudă (OLAF), care a sesizat autoritatea contractantă cu privire la existența unor nereguli în procedura de achiziție a echipamentelor pentru linia de abatorizare bovine și utilaje independente, dar conform prevederilor cuprinse în art. 11 alin. 1 din Ordonanța Guvernului nr. 79/2003, art. 2 alin. 2 și alin. 8 din Normele metodologice de aplicare a acestei ordonanțe de urgență, în Regulamentul CE nr. 1073/1999 privind investigațiile efectuate de OLAF și în Manualul OLAF, pentru constatarea neregulii și pentru sancționarea celui vinovat este necesar un control prealabil efectiv desfășurat de autoritatea competentă din statul în care s-a produs fapta.

În cauză, s-a învederat că, pârâta nu a efectuat o verificare reală cu privire la derularea contractului de finanțare, nu i-a adus cunoștință beneficiarului existența verificării și nici nu a încercat să obțină dovezi, care să conducă la concluzia că reprezentanții reclamantei ar fi avut cunoștință de faptul că firmele italiene investigate au avut o înțelegere prin care să se manipuleze procedura de achiziție și să fie declarată câștigătoare S.C. BE S.R.L.

Reclamanta a arătat că, raportul OLAF are doar caracter de

recomandare pentru autoritatea națională , care trebuia să stabilească în mod concret, dacă măsurile indicate în raport pot fi dispuse, dacă există dovezi cu privire la vinovăția beneficiarului fondurilor comunitare și dacă, în raport cu prejudiciile produse, se poate dispune o sancțiune .

Reclamanta a invocat și dispozițiile art. 2 din Regulamentul CE nr.2988/1995 privind protecția intereselor financiare ale Comunităților Europene, care prevăd că, măsurile și sancțiunile administrative trebuie să fie eficace, proporționale și convingătoare, astfel încât să se ofere o protecție adecvată intereselor financiare ale Comunităților Europene.

De aceea, s-a invocat ca motiv de nulitate a actelor administrative contestate și încălcarea normelor de drept comunitar, susținându-se că, aplicarea unei măsuri sau sancțiuni administrative, cum este măsura de restituire a finanțării nerambursabile, se justifică numai dacă există o prejudiciere a bugetului general al Comunității Europene și/sau bugetelor administrate de aceasta sau în numele ei.

Cum în cauză nu a existat un asemenea prejudiciu, reclamanta a considerat că a fost nelegal obligată să restituie finanțarea primită, pentru că și în situația în care se consideră că erau neconforme ofertele celor două societăți din Italia, se impunea menținerea finanțării nerambursabile față de existența unei proceduri de achiziție deschise, transparente, cu respectarea deplină a principiilor directoare instituite pentru eligibilitatea cheltuielilor în programul SAPARD.

Curtea de Apel București – Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal a pronunțat sentința civilă nr. 7399/6.12.2011, prin care a respins acțiunea ca neîntemeiată.

Hotărând astfel, instanța de fond a considerat că, prin procesul – verbal de constatare nr. 13474/29.06.2010 întocmit de pârâtă în baza notei de informare nr. D/004523/11.05.2010 a Oficiului European de Luptă Antifraudă, s-a reținut în mod corect existența unei nereguli, în sensul dispozițiilor art. 2 lit. a din Ordonanța Guvernului nr. 79/2003, în procedura de achiziție declanșată de reclamantă în vederea achiziției de echipamente pentru linia de abatorizare bovine și de utilaje necesare desfășurării activității în cadrul abatorului, în executarea contractului – cadru nr. C1 10201544000030/15.08.2006 încheiat de părți pentru acordarea ajutorului financiar nerambursabil în condițiile Programului special de preaderare pentru agricultură și dezvoltare rurală SAPARD – România.

Existența neregulii a fost constatată de prima instanță în raport cu împrejurările de fapt avute în vedere la emiterea actelor administrative contestate și care au fost stabilite în urma verificărilor efectuate în Italia, la societățile participante la procedura de achiziție, reținându-se că, această procedură s-a desfășurat cu încălcarea principiilor liberei concurențe, transparenței și eficienței utilizării fondurilor, în condițiile în care ofertele a două dintre societățile italiene participante la licitație au fost pregătite sub îndrumarea și la solicitarea expresă a firmei declarată câștigătoare și nu la solicitarea sau în concordanță cu cerințele beneficiarului finanțării SAPARD.

Conform art. 1 alin. 2 din Anexa nr. 1 – Prevederi Generale la contractul de finanțare, s-a avut în vedere că, reclamanta în calitate de beneficiar, avea obligația să implementeze proiectul cu maximum de profesionalism, eficiență și vigilență, în concordanță cu cele mai bune practici în domeniul vizat, ceea ce impunea ca, ofertele în procedura de selecție să fie

depusă de ofertanți independenți, eligibili să participe în calitate de furnizori în cadrul unui proiect implementat de SAPARD, pentru a se asigura astfel prețuri autentice și competitive în mod real.

Cererea reclamantei de efectuare a unei expertize tehnice de specialitate a fost respinsă, cu motivarea că, proba nu este relevantă și utilă în soluționarea cauzei pentru că nu se impune stabilirea valorilor de piață (prețuri practicate pe piață) la data achiziției pentru produse similare și compararea cu prețul de achiziție plătit, în condițiile în care ofertantul câștigător a fost desemnat în considerarea unor oferte neconforme, care nu conțineau prețurile reale pe care ofertanții le-ar fi oferit în cazul în care elaborau ofertele în mod independent.

Cu privire la stabilirea obligației de restituire în integralitate a sumei reprezentând ajutor financiar nerambursabil, instanța de fond a reținut că pârâta a aplicat corect dispozițiile art. 17 alin. 4 din Anexa nr. 1 la contractul de finanțare, care prevăd că, în cazul înregistrării unei neregularități rezultată din culpa beneficiarului, acesta are obligația să restituie integral valoarea finanțării primite din partea autorității contractante în termen de 15 zile de la data confirmării de primire a notificării.

Din acest motiv, s-a considerat că este vădit nefondată susținerea reclamantei că nu există temei contractual pentru obligarea sa la restituirea sumelor obținute prin finanțare SAPARD, cu atât mai mult cu cât, apărarea a fost invocată față de dispozițiile art. 11 alin. 2 din contract, care se referă la încetarea contractului și nu față de dispozițiile art. 17 alin. 1 din Anexa nr.1 la contract, care au fundamentat actele atacate, întrucât reglementează consecințele unei neregularități din culpa beneficiarului.

Instanța de fond a constatat că sancțiunea de obligare la restituirea fondurilor nerambursabile este justificată în cauză și față de vinovăția reclamantei, rezultată din neîndeplinirea culpabilă a obligației de rezultat și nu de diligență, de a lua toate măsurile necesare pentru a asigura derularea procedurii de achiziție în condiții de legalitate, prin verificarea autenticității ofertelor depuse, dat fiind că, beneficiarul este cel care răspunde în fața autorității contractante de implementarea proiectului, care include și modul de desfășurare a procedurilor de achiziție.

În acest sens, s-a avut în vedere că, nerespectarea culpabilă a prevederilor contractului de finanțare referitoare la desfășurarea procedurilor de achiziție are drept consecință vicierea rezultatului procedurilor și implicit, prejudicierea fondurilor comunitare și a bugetului de stat prin utilizarea neeficientă a fondurilor primite în baza contractului încheiat de părți.

Instanța de fond a respins și susținerea reclamantei privind încălcarea dispozițiilor art. 9 din Regulamentul CE nr. 1073/1999 prin emiterea actelor contestate înainte de primirea raportului final al OLAF, cu motivarea că, această împrejurare nu este de natură să afecteze legalitatea actelor, în condițiile în care nota transmisă de OLAF constituie o sesizare provenită din exteriorul autorității, în sensul dispozițiilor art. 11 alin. 2 din Ordonanța Guvernului nr. 79/2003. Conform acestei prevederi legale, s-a reținut că autoritatea pârâtă avea obligația să dea curs sesizării, ca autoritate competentă în gestionarea fondurilor comunitare care trebuie să identifice neregulile prin toate mijloacele administrative, luând în considerare și sesizările interne și externe.

Calea de atac exercitată

Împotriva acestei sentințe și împotriva încheierii din

ședința publică de la 15.11.2011, a declarat recurs reclamanta SC D SRL, solicitând în principal, casarea hotărârii și trimiterea cauzei spre rejudecare la aceeași instanță, iar în subsidiar, modificarea hotărârii, în sensul admiterii cererii de chemare în judecată astfel cum a fost formulată și completată.

Ca prim motiv de recurs s-a invocat, în baza dispozițiilor art. 304 pct. 5 și pct. 9 Cod procedură civilă, încălcarea principiilor contradictorialității, nemijlocirii și dreptului la apărare, pentru că instanța de fond a soluționat cauza în baza unor probe care nu au fost depuse la dosar, respectiv în baza unor documente și rapoarte inexistente la dosar, dar considerate de OLAF ca o dovadă certă a comiterii intenționate a unei neregularități care a afectat selecția de ofertă organizată de societatea recurentă.

Recurenta a precizat că, singurul act administrativ de drept european care ar fi putut să stea la baza raționamentului instanței este raportul OLAF (care să constate nereguli sesizate, prejudiciul financiar produs, sancțiunea recomandată a fi aplicată pentru neregula constatată), dar nu asemenea raport nu a fost întocmit.

Considerând că există o distincție foarte clară între valoarea probatorie a raportului OLAF și celelalte adrese/informări/corespondențe emise de OLAF, recurenta a arătat că, chiar și în măsura în care acest raport final și celelalte documente/rapoarte ar fi existat în cauză, toate aspectele reținute de OLAF nu au și nu pot avea un caracter obligatoriu pentru autoritățile naționale, ci doar un caracter de recomandare, nefiind apte, în lipsa altor probe cu care să se coroboreze, să conducă la concluziile instanței de fond asupra situației de fapt, reținută prin hotărârea pronunțată.

Ca motiv de nelegalitate a hotărârii atacate, s-a invocat în baza dispozițiilor art. 304 pct. 9 Cod procedură civilă,

interpretarea greșită a dispozițiilor legale care stabilesc obligația autorităților naționale de a derula un control efectiv și de a face propriile verificări anterior dispunerii unor sancțiuni.

Contrar celor reținute de instanța de fond, recurenta a arătat că, în interpretarea corectă a dispozițiilor legale incidente, este de neconceput sancționare a sa doar în baza unor informații comunicate de OLAF către autoritățile naționale și în lipsa unui raport final, respectiv a unui control efectiv realizat de autoritățile naționale competente cu privire la preținsele nereguli sesizate, anterior sancționării, pentru stabilirea condițiilor răspunderii și a sancțiunii corespunzătoare.

Un alt motiv de nelegalitate a fost invocat, de asemenea în baza dispozițiilor art. 304 pct. 9 Cod procedură civilă, pentru interpretarea greșită a dispozițiilor art. 2 din Normele metodologice de aplicarea Ordonanței Guvernului nr. 79/2003 aprobate prin Hotărârea Guvernului nr.1306/2007, conform căroră, controlul efectiv are caracter obligatoriu, iar procedura de control prevede atât obligația celui verificat de a transmite toate informațiile necesare autorității competente, cât și obligația autorității de a-l încunoștința pe cel verificat și de a-i da posibilitatea să își prezinte obiecțiunile.

În temeiul dispozițiilor art. 304 pct. 7 și pct. 9 Cod procedură civilă, s-a invocat ca motiv de nelegalitate încălcarea dispozițiilor legale incidente (inclusiv pct. 5A 13 1 b din Secțiunea F din Acordul multianual de finanțare dintre Guvernul României și Comisia comunităților Europene și art. 1 alin. 2 din Regulamentul CE nr. 2988/1995) care definesc neregularitatea ca fiind orice încălcare a unei dispoziții de drept comunitar, ca urmare a unei acțiuni sau omisiuni a unui agent economic, care poate sau ar putea prejudicia bugetul general al Comunităților sau bugetele gestionate de acesta, fie prin diminuarea

veniturilor acumulate din resurse proprii, colectate direct în numele comunităților , fie prin cheltuieli nejustificate.

Față de aceste dispoziții legale, instanța de fond a constatat în mod greșit existența unei neregularități pentru care se impune restituirea fondurilor acordate , fără a se avea în vedere că nu este îndeplinită condiția prejudicierii bugetului general al Comunității Europene și nici condiția culpei beneficiarului, chiar în forma ușoară, pentru că la dosarul cauzei nu există nicio probă din care să rezulte vinovăția recurente pentru pretinsa neregularitate reținută.

Pentru acest considerent, s-a solicitat în principal casarea hotărârii și trimiterea cauzei spre rejudecare la aceeași instanță pentru a se dispune efectuarea unei expertize tehnice de specialitate, care să verifice dacă în realitate a existat o neregularitate, în sensul prevederilor legale citate anterior și care să justifice sancționarea administrativă a societății recurente.

Nelegalitatea hotărârii atacate a fost invocată de recurentă și în baza dispozițiilor art. 304 pct. 5 și pct. 9 Cod procedură civilă, cu motivarea că a fost greșit interpretată clauza cuprinsă la art. 17 din Anexa nr. 1 la contractul de finanțare, care nu stabilește o răspundere proprie și distinctă de cea reglementată la art. 11 din Anexa nr. 1 a aceluiași contract și care se aplică în toate cazurile în care se invocă o încălcare a prevederilor contractuale.

Recurenta a învederat că art. 17 alin. 4 din Anexa nr. 1 la contractul de finanțare nu are valoarea unui pact comisoriu de gradul 4, cum de altfel nu are nici art. 11 din Anexa nr. 1 la același contract, ceea ce dovedește raționamentul greșit al primei instanțe asupra interpretării dispozițiilor legale și contractuale incidente în cauză.

În baza dispozițiilor art. 304 pct. 7 și pct. 9 Cod procedură civilă, recurenta a criticat hotărârea instanței de fond pentru încălcarea principiilor proporționalității și al respectării prezumției de nevinovăție, reglementate explicit de legislația comunitară și de cea internă, care garantează individualizarea și stabilirea obligațiilor de plată doar cu privire la sumele în strictă legătură de cauzalitate cu neregulile dovedite ca săvârșite.

În acord cu principiile enunțate anterior, s-a arătat că, și în cazul constatării unei nereguli, se impune să fie restituit numai beneficiul obținut în mod nejustificat, iar nu plata unor sume mai mari decât cele aflate în raport de cauzalitate cu neregula constatată.

În atare situație, recurenta a considerat că nu există nici o justificare, de fapt sau legală, pentru a fi obligată să returneze întreaga sumă finanțată, cum în mod greșit s-a dispus prin actele contestate în cauză.

Prin ultimul motiv de recurs, s-a susținut că, în mod greșit, instanța de fond nu a avut în vedere la soluționarea cauzei documentele emise de autoritățile naționale cu privire la situația recuperării fondurilor nerambursabile.

Cum aceste documente au fost emise chiar de agenția intimată în spețe similare, recurenta a arătat că au fost greșit ignorate de instanța de fond deși, prin conținutul lor nu au valoarea probatorie a unor simple corespondențe, dovedind susținerea din acțiune privind necesitatea unui raport final al OLAF pentru sancționarea beneficiarului fondurilor europene.

Examinând actele și lucrările dosarului, în raport și cu dispozițiile art. 304 și art. 304¹ Cod procedură civilă, Înalta Curte va respinge ca nefondat recursul declarat împotriva încheierii din ședința publică de la 15.11.2011 și va admite recursul declarat împotriva sentinței civile nr.

7399/6.12.2011, pentru următoarele considerente:

Recursul declarat de recurenta – reclamantă împotriva încheierii dată în ședința publică de la 15.11.2011 va fi respins ca nefondat, constatându-se că, printr-o interpretare corectă a legii și cu o motivare argumentată, a fost respinsă întemeiat cererea acestei părți de efectuare a unei expertize tehnice de specialitate, având ca obiective:

- identificarea și descrierea liniei de abatorizare bovine și a utilajelor independente achiziționate în cadrul finanțării proiectului „Modernizare frigorifer și abator vită, construcție stație de epurare S.C. D SRL, comuna Bujoreni, județul Vâlcea, cu precizarea dacă este funcțională în prezent și când a fost dată în folosință;
- stabilirea sumelor decontate exclusiv pentru finanțarea liniei de abatorizare și a utilajelor independente achiziționate;
- descrierea caracteristicilor pieței de comercializare a liniilor de abatorizare similare celei achiziționate, la data de achiziție și livrare;
- stabilirea valorilor de piață la data achiziției pentru produse similare (linii de abatorizare și utilaje independente) și compararea cu prețul de achiziție efectiv achitat de recurenta – reclamantă.

În raport cu obiectul cauzei, prin care s-a contestat legalitatea actelor administrative întocmite de intimata – pârâtă Agenția de Plăți pentru Dezvoltare Rurală și Pescuit pe baza documentațiilor depuse la dosar, instanța de fond a stabilit judicios că expertiza solicitată nu este utilă, concludentă și pertinentă soluționării litigiului, față de obiectul probei respective, precizat prin indicarea obiectivelor menționate anterior.

Cum aceste obiective nu erau de natură să lămurească

împrejurări de fapt utile pentru exercitarea controlului de legalitate pe calea acțiunii în anulare formulată împotriva celor două acte contestate, se reține că judecătorul fondului a aplicat corect dispozițiile art. 201 alin. 1 Cod procedură civilă, respingând cererea recurente – reclamante de administrare a dovezilor cu expertiza tehnică de specialitate.

Nefiind întemeiat motivul de casare invocat în prima critică din recurs va fi respins ca nefondat recursul declarat de reclamantă împotriva încheierii din ședința publică de la 15.11.2011.

Recursul declarat de aceeași parte împotriva hotărârii pronunțate pe fondul cauzei va fi admis pentru motivul de modificare invocat în baza dispozițiilor art. 304 pct. 9 Cod procedură civilă, constatându-se că prima instanță a menținut în mod greșit actele deduse judecății, pe care le-a considerat legale și a respins acțiunea formulată pentru anularea lor.

Hotărârea instanței de fond va fi modificată pentru interpretarea greșită dată dispozițiilor legale care reglementează procedura de recuperare a ajutorului financiar nerambursabil acordat beneficiarilor unor contracte cu finanțare europeană, în urma constatării unor neregularități.

Astfel, se reține că, recurenta – reclamantă, beneficiară a unei finanțări nerambursabile în condițiile Programului special de preaderare pentru agricultură și dezvoltare rurală – SAPARD, a contestat procesul-verbal de constatare nr. 13.474/29.06.2010 și notificarea nr. 13876/5.07.2010, prin care intimata – pârâtă a efectuat o verificare documentară pentru analizarea naturii debitului semnalat în adresa nr. D/004523/11.05.2010 a Oficiului European de Luptă Antifraudă (în continuare OLAF).

În urma controlului documentar finalizat prin cele două acte întocmite de intimata – pârâtă, s-a dispus obligarea recurentei – reclamante să restituie integral ajutorul financiar nerambursabil acordat prin contractul – cadru nr. C1.10201544000030/15.08.2006 încheiat de părți pentru punerea în aplicare a proiectului intitulat „Modernizare frigoriifer și abator vită, construcție stație de epurare, S.C. D S.R.L., comuna Bujoreni, județul Vâlcea”.

Instanța de fond a înlăturat fără temei primul motiv de nelegalitate invocat în acțiunea în anulare cu privire la prematuritatea emiterii celor două acte atacate, prin care a fost angajată răspunderea contractuală și a fost stabilită obligația restituirii integrale a finanțării acordate recurentei – reclamante, în lipsa unui raport final întocmit de OLAF sau a actului de control al Departamentului de Luptă Antifraudă, respectiv a rechizitoriului Direcției Naționale Anticorupție.

Acest prim motiv de nelegalitate se dovedește a fi întemeiat față de dispozițiile art. 9 alin. 2 din Regulamentul CE nr. 1073/1999, care prevăd că, singurul înscris care poate constitui o probă admisibilă în procedurile administrative sau judiciare ale statelor membre este raportul final de control al OLAF, respectiv raportul care se întocmește de acest oficiu, sub autoritatea directorului, la încheierea investigației fiecărui caz în parte.

În mod necontestat, un asemenea raport final nu a fost întocmit de OLAF cu privire la presupusele nereguli în finanțarea SAPARD acordată beneficiarului S.C. D S.R.L. prin contractul – cadru nr. C1 10201544000030/15.08.2006.

Din adresa nr. 13.500/8.05.2013 a Comisiei Europene – OLAF rezultă că pentru acest contract a fost deschis numai un caz de monitorizare și nu o anchetă externă, ca pentru alte proiecte și nu s-a elaborat un raport final,

întrucât cazul a fost considerat ca fiind închis în luna octombrie 2011, ca urmare a închiderii monitorizării administrative și juridice.

În atare situație, nota de informare nr. D/004523/11.05.2010 prin care OLAF a transmis intimitei – pârâte Agenția de Plăți pentru Dezvoltare Rurală și Pescuit, în calitate de autoritate națională competentă, toate dovezile disponibile în privința presupuselor nereguli în cadrul finanțării acordate recurentei – reclamante, cu recomandarea de a rezilia contractul de finanțare SAPARD și de a recupera întregul ajutor achitat, nu reprezintă decât o sesizare cu caracter extern, în sensul dispozițiilor art. 10 alin. 1 din Regulamentul CE nr. 1073/1999, ca fiind o sursă de informații obținută de acest organism în cursul investigației externe, care ar fi trebuit să genereze deschiderea de către autoritățile naționale în domeniu, respectiv Agenția de Plăți pentru Dezvoltare Rurală și Pescuit și DLAF, a unor controale în cadrul cărora să se stabilească, pe bază de probe și nu de prezumții, existența unor neregularități în executarea obligațiilor contractuale, răspunderea persoanelor implicate, prejudiciul cert cauzat bugetului Comunităților Europene, cu indicarea prevederilor legale încălcate și cu stabilirea sumei de recuperat, corespunzător neregulii constatate, prin aplicarea principiului proporționalității.

Aceeași concluzie se impune și față de legislația națională, respectiv dispozițiile art. 11/1 alin. 5 și alin. 7 din Ordonanța Guvernului nr. 79/2003, art. 2 alin. 1 – 12, art. 8 alin. 1 – 5 și art. 9 din Hotărârea Guvernului nr. 1306/2007, conform căroră, Agenția de Plăți pentru Dezvoltare Rurală și Pescuit, ca autoritate cu atribuții în gestionarea fondurilor comunitare și a cofinanțării aferente, poate să stabilească și să individualizeze obligațiile de plată prin emiterea titlului de creanță numai în momentul în care deține o notă de control a

Departamentului pentru Luptă Antifraudă sau rechizitoriul Direcției Naționale Anticorupție.

Pentru acest considerent, prin nota nr. 4457/870 întocmită la data de 28.02.2011 de Ministerul Agriculturii și Dezvoltării Rurale – directorul Agenției de Plăți pentru Dezvoltare Rurală și Pescuit s-a dispus suspendarea soluționării contestațiilor formulate împotriva proceselor verbale de constatare întocmite de Agenția de Plăți pentru Dezvoltare Rurală și Pescuit, până la obținerea notei de control DLAF, a raportului final OLAF sau a rechizitoriului DNA, reținându-se necesitatea obținerii acestor documente de către Agenția de Plăți pentru Dezvoltare Rurală și Pescuit pentru demararea procedurii de recuperare a debitelor sau pentru soluționarea contestațiilor la procesele verbale de constatare care au ca obiect debitele semnalate urmare investigațiilor desfășurate de OLAF asupra proiectelor din cadrul Măsurii nr. 1.1, submăsura 02 – „carne, produse din carne și ouă”, implementate prin Programul SAPARD în România.

La emiterea acestei note a fost avută în vedere și adresa nr. D/004352/6.05.2010 a OLAF în care s-a precizat că, în baza art. 10 alin. 1 din Regulamentul CE nr. 1073/1999, pot fi transmise informații oricând pe parcursul desfășurării investigației, dar acestea nu sunt la fel de relevante, suficiente și puternice asemenea unui raport final, care ar trebui să conțină tot materialul probator.

De asemenea, s-a avut în vedere că, simplele constatări ale OLAF sunt rezultatul unor verificări care depășesc competențele și instrumentele avute la dispoziție de Agenția de Plăți pentru Dezvoltare Rurală și Pescuit, cu atât mai mult cu cât Direcția Control și Antifraudă din cadrul acestei agenții nu deține metode de lucru și nici pârghiile legale pentru a desfășura verificarea sesizărilor OLAF, în care sunt implicate elemente de extraneitate, ca de exemplu, ofertanții participanți în cadrul procedurilor de

achiziții din afara spațiului național.

Intimata – pârâtă a procedat deja la executarea acestei note, recunoscând implicit caracterul prematur al actelor sale de recuperare a finanțărilor europene emise înainte de primirea raportului final OLAF, a notei de control a DLAF sau a rechizitoriului întocmit de DNA și în situații similare cu aceea dedusă judecății, prin deciziile nr. 22.088/23.09.2011 și nr. 20.555/16.09.2011 a admis contestațiile formulate de alți beneficiari ai finanțării nerambursabile, a anulat procesul – verbal de constatare și implicit, debitul de recuperat, reținând că, în măsura în care ulterior se va constata, prin raportul final OLAF, nota de control DLAF sau prin rechizitoriul DNA, că fondurile nerambursabile acordate prin Programul SAPARD au fost prejudiciate, să demareze din nou procedura de recuperare a debitelor , conform legislației în vigoare.

În consecință, se reține că, în conformitate atât cu dreptul intern, cât și cu dreptul comunitar, pentru a se proceda la recuperarea ajutorului financiar acordat beneficiarilor unor contracte cu finanțare europeană, în cazul constatării unor neregularități, este necesar să fie finalizate investigațiile efectuate asupra proiectelor vizate și persoanelor implicate, fie de către OLAF prin emiterea unui raport final, fie de către instituțiile cu atribuții în domeniu la nivel național, deoarece simpla suspiciune de fraudă nu justifică aplicarea unei sancțiuni administrative, care să implice retragerea totală sau parțială a ajutorului financiar nerambursabil acordat din bugetul Uniunii Europene.

În absența finalizării unor investigații administrative sau judiciare, după caz, menite a constata existența unor neregularități în derularea unor contracte cu finanțare europeană și implicit, vinovăția persoanelor implicate în încălcarea legii sau obligațiilor contractuale, este deci prematur a se proceda la luarea măsurilor de recuperare a

eventualelor prejudicii, ca efect al aplicării sancțiunii administrative prevăzute de art. 5 lit. c) din Regulamentul CE nr. 2988/1995.

În cazul societății recurente, în baza informațiilor comunicate de OLAF cu adresa nr. D/004523/11.05.2010, intimată – pârâtă a procedat direct la demararea procedurii de recuperare a prejudiciului, prin emiterea unui proces – verbal de constatare cu valoare de titlu de creanță, fără a efectua, în prealabil, propria investigație administrativă în legătură cu executarea contractului de finanțare nr. C1.10201544000030/15.08.2006, în raport cu presupusele neregularități sesizate de OLAF și fără a avea rezultatul final al unei astfel de investigații efectuate de OLAF, prin raportul final, de DLAF, prin nota de control sau de D.N.A., prin rechizitoriu.

Dispozițiile Regulamentului CE nr. 2185/1996, care prevăd că raportul OLAF ar constitui dovadă admisibilă în acțiunile administrative sau judecătorești din statul membru, nu pot fundamenta din punct de vedere juridic cele două acte contestate, nefiind aplicabile în cauză, întrucât OLAF nu a transmis un raport final al investigațiilor privind aceste achiziții, considerând cazul închis, astfel că, în mod greșit, intimata Agenția de Plăți pentru Dezvoltare Rurală și Pescuit a calificat sesizarea OLAF ca act de control și a aplicat sancțiunea administrativă de retragere a sprijinului financiar, dispunând restituirea integrală a ajutorului financiar nerambursabil acordat societății recurente.

Concluzia care rezultă și față de care nu se mai impune a fi examinate celelalte motive de recurs este aceea că, în lipsa unui raport final întocmit de OLAF asupra investigației sau a unor verificări administrative sau judiciare efectuate de autoritățile naționale cu atribuții în gestionarea fondurilor comunitare și în cofinanțarea aferentă, conform reglementărilor naționale și comunitare

enunțate anterior, procesul – verbal de constatare nr. 13.474/29.06.2010 și notificarea nr. 13.876/5.07.2010 au fost încheiate de intimata – pârâtă Agenția de Plăți pentru Dezvoltare Rurală și Pescuit fără temei legal.

Pentru considerentele care au fost expuse, Înalta Curte va admite recursul declarat împotriva sentinței civile nr. 7399/6.12.2011, va modifica această sentință, în sensul că, va admite acțiunea formulată de reclamanta S.C. D S.R.L., va dispune anularea procesului – verbal de constatare nr. 13474/29.06.2010 și notificarea nr. 13.876/5.07.2010 încheiate de pârâta Agenția de Plăți pentru Dezvoltare Rurală și Pescuit, cu obligarea pârâtei Agenția de Plăți pentru Dezvoltare Rurală și Pescuit de a restitui reclamantei suma de 3.432.558,19 lei, achitată în executarea actelor anulate cu ordinul de plată nr. 2374/4.08.2010.

Cererea recurente – reclamante de obligare a intimatei Agenția de Plăți pentru Dezvoltare Rurală și Pescuit la plata cheltuielilor de judecată suportate la instanța de fond și la instanța de recurs, va fi respinsă, constatându-se că, potrivit art. 274 alin. 1 și 2 Cod procedură civilă, nu s-a dovedit cu înscrisuri suma pretinsă cu acest titlu.

Astfel, se reține că, recurenta – reclamantă nu a depus contractele de asistență judiciară pentru a se verifica dacă acestea se referă la dosarul în cauză și sumele plătite cu titlul de onorariu de avocat pentru reprezentarea judiciară a părții.

Recursul declarat împotriva sentinței civile nr. 7399/6.12.2011 a fost admis, sentința atacată a fost modificată, în sensul admiterii acțiunii formulate de reclamanta S.C. D S.R.L., anulării procesului – verbal de constatare nr. 13.474/29.06.2010 și a notificării nr. 13.876/5.07.2010 încheiate de pârâta Agenția de Plăți pentru Dezvoltare Rurală și Pescuit, cu obligarea pârâtei Agenția de Plăți pentru Dezvoltare Rurală și Pescuit să restituie

reclamantei suma de 3.432.558,19 lei.

Buletin fiscal martie 2016

Hotărârea de Guvern nr. 159/2016 a fost publicată în Monitorul Oficial nr. 208/2016. Normele metodologice de aplicare a Codului Fiscal au fost modificate și completate prin Hotărâre de Guvern, publicată pe 21 martie 2016.

Tratamentul de TVA aplicabil serviciilor de instrumentare a daunelor prestate în numele și pe seama unei societăți de asigurări

Cazul C-40/15 Minister Finansów v Aspiro SA

Cazul analizează dacă serviciile de instrumentare a daunelor prestate de un terț, respectiv societatea poloneză Aspiro, în numele și pe seama unui asigurător (fără existența unei relații contractuale cu partea asigurată), se califică pentru aplicarea scutirii de TVA prevăzute de legislația de TVA europeană cu privire la operațiunile de asigurare.

În acest context, Curtea de Justiție a Uniunii Europene ("CJUE") a analizat, în primul rând, dacă serviciile prestate de Aspiro constituie "operațiuni de asigurare" sau dacă astfel de servicii ar putea fi privite ca "servicii prestate în legătură cu operațiuni de asigurare de către brokeri și agenți de asigurări", în sensul prevederilor legislației de TVA europene.

CJUE a considerat că serviciile de instrumentare a daunelor nu sunt scutite de TVA întrucât:

- Deși constituie o parte esențială a operațiunilor de asigurare, aceste servicii nu pot fi tratate ca

operațiuni de asigurare scutite de TVA, întrucât Aspiro nu acoperă un risc al asiguratului, în schimbul unei prime de asigurare. Mai mult decât atât, între Aspiro și persoana asigurată nu există o relație contractuală. Conform CJUE, această interpretare nu contravine principiului neutralității fiscale, având în vedere că aplicarea acestui principiu nu poate conduce la extinderea scopului unei scutiri de TVA.

- Serviciile prestate de Aspiro nu pot fi considerate servicii prestate în legătură cu operațiunile de asigurare de către brokeri și agenți de asigurări, având în vedere că Aspiro nu efectuează activități specifice brokerilor sau agenților de asigurări, respectiv identificarea de potențiali clienți și introducerea lor către asigurator, cu scopul încheierii unor contracte de asigurare.

În plus, decizia CJUE reiterează faptul că scutirea de TVA aplicabilă serviciilor financiare este mai permisivă, în timp ce scutirea de TVA pentru operațiunile de asigurare se aplică în sens strict (doar în cazurile expres prevăzute de Directiva europeană de TVA). Așadar, scutirea de TVA nu se aplică pentru serviciile externalizate în domeniul asigurărilor (dacă acestea nu reprezintă fie operațiuni de asigurare, fie operațiuni de intermediere în astfel de tranzacții).

Mai mult, CJUE stabilește că propunerile legislative (și anume, Propunerea de Directivă Europeană în domeniul serviciilor financiare și operațiunilor de asigurare) sau alte reglementări conexe (alte directive europene cu privire la, de exemplu, intermedierea în asigurări) nu au relevanță în determinarea aplicabilității scutirilor de TVA prevăzute de Directiva europeană de TVA.

Decizia CJUE are implicații semnificative de TVA la nivelul societăților de asigurări, ce aplică TVA prin taxare inversă pentru serviciile de instrumentare a daunelor prestate de persoane din afara României, având în vedere dreptul limitat

al acestora în ceea ce privește deducerea TVA. În principiu, practica societăților de asigurări din România este în linie cu decizia în acest caz.

TVA tranzacții imobiliare. Excluderea anului 2007 din ecuația fiscală

În materie de TVA aferent unor tranzacții imobiliare efectuate de persoanele fizice anterior datei de 1 ianuarie 2010, jurisprudența națională continuă să se dezvolte. În parametrii fixați de Curtea de Justiție a Uniunii Europene prin hotărârea din 9 iulie 2015, în afacerea C-183/14, *Salomie și Oltean*, instanțele de contencios fiscal sunt chemate să soluționeze pe fond litigiile de acest tip.

Într-una din afacerile soluționate recent de Curtea de Apel Cluj – Secția a III-a Contencios Administrativ și Fiscal, reclamantul a adus în discuție adresa Agenției Naționale de Administrare Fiscală – Direcția Generală Legislație și Proceduri Fiscale nr. 635886 din 15.02.2008, transmisă Camerei Notarilor Publici București. Potrivit celor menționate în această adresă, în opinia A.N.A.F. , înregistrarea persoanelor fizice care efectuau tranzacții imobiliare ca plătitori de TVA era obligatorie doar cu începere de la data de 1 ianuarie 2008. Pornind de aici, în virtutea art. 47 – 49 din hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene în afacerea *Salomie și Oltean*, reclamantul a invocat faptul că această adresă reprezenta o “asigurare explicită” în sensul că nu datora TVA pentru tranzacțiile imobiliare din anul 2007.

Prin decizia civilă nr. 48 din 18 februarie 2016, Curtea de

Apel Cluj a receptat acest argument și a exclus din ecuația fiscală tranzacțiile efectuate de reclamant în anul 2007. În prealabil, la solicitarea reclamantului, instanța a încuviințat completarea expertizei fiscale administrate cu o variantă de calcul în care tranzacțiile din anul 2007 să nu fie luate în considerare.

Această soluție are cu certitudine influență asupra soluției de fond. În condițiile în care Curtea de Apel Cluj a concluzionat că, de la 1 ianuarie 2008, tranzacțiile imobiliare intră în sfera de aplicare a TVA, s-a pus problema determinării obligațiilor de plată, respectiv a dreptului de deducere al TVA-ului. Or, excluderea din discuție a tranzacțiilor imobiliare din anul 2007 a influențat semnificativ atât data la care a fost depășit de către reclamant pragul de scutire în materie de TVA (reconsiderată ca fiind data de 1 august 2008), cât și cuantumul obligațiilor fiscale stabilite de către instanța de contencios fiscal ca fiind în mod real datorate.

Acest articol a fost publicat în Newsletter-ul [Costaș, Negru & Asociații.](#)