

# ICCCJ –Principiul contradictorialității în procedura administrării probelor. Încălcare. Consecințe

Convenția Europeană a Drepturilor, art. 6

Codul de procedură civilă, art. 261 pct. 5

*Pentru asigurarea respectării exigențelor impuse de art. 6 din Convenția Europeană a Drepturilor, nicio măsură nu poate fi dispusă de instanță fără a fi fundamentată pe mijloace de probă administrate în cursul judecății și care au făcut obiectul unei dezbateri contradictorii, în care fiecare parte a avut posibilitatea să-și exprime punctul de vedere cu privire la fiecare probă admisă de către instanță.*

*Din această perspectivă, înlăturarea tuturor cererilor de probatorii ale unei părți, fără a motiva propriu-zis, cu claritate și relevanță, măsura astfel dispusă, în special pentru a demonstra că nu este încălcat dreptul la un proces echitabil, face ca hotărârea astfel pronunțată să fie nelegală, impunându-se – pentru respectarea principiilor ce guvernează desfășurarea procesului civil, inclusiv din perspectiva asigurării dreptului părților la dublul grad de jurisdicție – soluția casării cu trimitere.*

**Decizia nr. 413 din 29 ianuarie 2013**

**Notă:** Instanța a avut în vedere dispozițiile Codului de procedură civilă din 1865, în forma actualizată, aflat în vigoare la data introducerii acțiunii.

## *1.Circumstanțele cauzei. Cadrul procesual*

Prin acțiunea formulată, reclamanta S.C. MM SRL a solicitat desființarea deciziei nr.14.324/ 08.07.2010 a Ministerului Agriculturii și Dezvoltării Rurale, Agenția de Plăți pentru Dezvoltare Rurală și Pescuit, prin care s-a soluționat contestația formulată de petentă (fosta S.C. S S.R.L.) și suspendarea executării actului administrativ fiscal atacat.

În motivarea cererii sale, reclamanta a arătat că intimata a stabilit în sarcina sa un debit de 4.832.592,72 lei, prin procesul-verbal de constatare din data de 11.05.2010, la sesizarea Oficiului pentru Luptă Antifraudă (OLAF), dar nu este de acord cu constatările și aspectele reținute de OLAF.

Petenta a mai invocat faptul că aceiași funcționari care le-au dat avizele pentru derularea contractului au fost cei care îi fac răspunzători în situația în care sesizarea OLAF ar fi întemeiată, precum și faptul că a respectat cu rigurozitate toate procedurile pentru achizițiile de utilaje necesare re tehnologizării și modernizării.

Prin întâmpinare, intimata a arătat că emiterea procesului verbal de constatare nr. 9226/12.05.2010 s-a făcut de către APDRP, urmare a încălcării dispozițiilor din contractul de finanțare și implicit nerespectării prevederilor din Ghidul Solicitantului, Măsura 1.1. – îmbunătățirea prelucrării și marketingului produselor agricole și piscicole, prevederi avute în vedere de beneficiar și impuse acestuia încă de la întocmirea cererii de finanțare și a documentelor aferente acesteia în vederea semnării contractului de finanțare menționat.

## *2.Soluția instanței de fond*

Prin Sentința civilă nr. 1199 din 28 februarie 2011, Curtea de Apel București – Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal a respins cererea formulată de reclamanta S.C. MM SRL, prin administrator judiciar RA S.P.R.L., în

contradictoriu cu pârâta Agenția de Plăți Pentru Dezvoltare Rurală și Pescuit, ca nefondată.

Pentru a pronunța această soluție, instanța de fond a reținut, sub aspectul cererii de suspendare a executării, că aceasta este inadmisibilă, în condițiile neachitării cauțiunii fixate, conform art. 215 alin.2 Cod procedură fiscală; cauțiunea a fost fixată spre minim, ținând cont de situația de insolvență a petentei, cu toate că suma contestată este foarte mare și, cu toate acestea, cauțiunea nu s-a achitat.

Pe fondul cererii, instanța a constatat că petenta a primit finanțare nerambursabilă din partea intimății în baza contractului nr. C 1.1214173400038/ 07.03.2005 (75% din partea CEE, iar 25% din partea statului), ambele componente fiind gestionate de MFP conform O.U.G. nr. 63/1999, că banii erau acordați pentru *Proiectul Retehnologizarea și modernizarea abatorului și procesare carne din localitatea M, jud. S*, iar OLAF a sesizat nerespectarea clauzelor contractului de finanțare și a recomandat recuperarea integrală a fondurilor comunitare acordate, procedura de recuperare fiind demarată de intimată conform O.G. nr. 79/2003, privind controlul și recuperarea fondurilor comunitare, emițându-se actele contestate de petentă. S-a reținut că au existat indicii de fraudă cu privire la procedura de achiziție a echipamentelor abatorului din Germania.

Instanța de fond a reținut că din cuprinsul procesului-verbal de constatare atacat de petentă a rezultat clar că OLAF a recomandat inițierea procedurii de recuperare a fondurilor, indiferent de rezultatul anchetei DNA, fiind suspiciuni de nereguli grave, respectiv prezentarea unor documente false în cadrul unei proceduri de selecție de oferte.

Curtea a apreciat că standardul impus de H.G. nr.1306/2007 este foarte înalt, fiind suficiente nereguli ce constituie "suspiciuni de fraudă", or în cauză nimeni nu poate să conteste faptul că OLAF și Biroul Vamal din Munchen au avansat

indicii de nereguli și suspiciuni de fraudă la achiziție. Aceasta apare cu evidență, întrucât Biroul Vamal din Munchen a arătat că firma H este birou de arhitectură și nu se ocupă cu comercializarea mașinilor.

S-a mai reținut în considerentele hotărârii atacate că, atâta timp cât au apărut suspiciuni de fraudă, iar art. 5 din H.G. nr.1306/ 2007 permite recuperarea creanțelor bugetare rezultate din nereguli care constituie în același timp și suspiciuni de fraudă, se consideră că intimata a procedat legal.

S-a apreciat de către instanță că H.G. nr.1306/2007 nu impune existența unei hotărâri judecătorești de condamnare sau a unor rechizitorii ale DNA, fiind suficiente suspiciunile de fraudă, constatate de autoritățile cu competențe în gestionarea fondurilor comunitare.

Deși petenta a solicitat proba cu expertiză, Curtea de apel a apreciat că această probă este nerelevantă, în raport de adresele OLAF (reluată în procesul-verbal), prin care s-a reținut că petenta ar fi comis infracțiuni în conformitate cu legislația națională, OLAF comunicând toate informațiile către DNA pentru a lua în considerare deschiderea unei anchete penale, recomandând și demararea procedurii administrative de recuperare a tuturor fondurilor decontate în cadrul acestui proiect, indiferent de rezultatul anchetei DNA, întrucât consideră că există dovezi suficiente că s-a produs o neregulă gravă, respectiv prezentarea de documente false în cadrul unei proceduri de selecție de oferte.

### *3. Motivele de recurs înfățișate de recurenta-reclamantă*

Împotriva acestei hotărâri, în termen legal, a declarat recurs reclamanta S.C. MM SRL, prin administrator judiciar RA S.P.R.L. Sibiu, criticând-o pentru nelegalitate și netemeinicie.

Invocând ca temei legal al căii de atac exercitate motivele

de nelegalitate prevăzute de art. 304 pct.5, 8 și 9 precum și dispozițiile art. 304<sup>1</sup> Cod procedură civilă, recurenta-reclamantă a solicitat, în principal, urmare admiterii recursului declarat, casarea hotărârii primei instanțe și trimiterea cauzei spre rejudecare în fond, pentru suplimentarea materialului probator cu înscrisuri și expertize, probe respinse de instanța de fond, conform art. 304 pct.5.

În subsidiar, recurenta-reclamantă, a solicitat potrivit art.304 pct.8 și 9 Cod procedură civilă, admiterea recursului, modificarea în tot a sentinței și admiterea contestației în sensul solicitat, al anulării deciziei nr. 14.324/8.07.2010 și a Procesului verbal nr.9226/ 12.05.2010, cu consecința exonerării sale de la plata sumei de 4.832.592,72 lei.

Prin motivele de recurs dezvoltate, în esență, au fost înfățișate următoarele critici față de hotărârea primei instanțe:

-hotărârea a fost pronunțată cu încălcarea formelor de procedură prevăzute sub sancțiunea nulității, de art.105 Cod procedură civilă, sens în care se atacă ca nelegală și încheierea de ședință din 11 februarie 2011 prin care au fost respinse probele solicitate, respectiv înscrisuri, expertiză contabilă și proba cu expertiza grafologică, instanța fiind, în aprecierea recurenteii, total lipsită de rol activ, ceea ce a condus la pronunțarea unei soluții nelegale;

– în cadrul probei cu înscrisuri, a fost nesocotită cererea de depunere la dosar a întregii documentații ce a stat la baza proiectului SAPARD, cu atât mai mult cu cât a fost contestată traducerea documentelor și a fost respinsă și cererea de desemnare a unui traducător autorizat, conform art. 141 Cod procedură civilă;

-în lipsa probelor a căror administrare nu a fost încuviințată, instanța de fond a pronunțat hotărârea fără a fi cercetat fondul cauzei;

-pe fondul cererii de anulare a actelor administrative atacate, instanța a făcut o greșită aplicare și interpretare a prevederilor legale incidente, cu referire specială la art.2 pct.2 din HG nr 1306/2007, apreciind eronat că dreptul de ascultare al petentei este asigurat prin accesul la justiție, deși principiul consacrat de Codul de procedură fiscală și transpus inclusiv în normele de aplicare a Ordonanței Guvernului nr.79/2003 este acela al convocării și ascultării persoanei controlate;

-nu s-a avut în vedere că procesul verbal nr. 9226/12.05.2010 a fost încheiat cu încălcarea prevederilor art.2 lit.g) din O.G. nr.79/2003, acordându-se valoare absolută recomandărilor OLAF, în lipsa unei evaluări complete, cuprinsă într-un raport final de control;

-dispunând recuperarea integrală a fondurilor, a fost încălcat principiul proporționalității sancțiunilor administrative, statuat în legislația comunitară care obligă autoritățile competente să aplice sancțiuni proporționale cu gravitatea greșelilor, a neregulilor sau a fraudei;

- nu s-a avut în vedere împrejurarea că în conținutul procesului verbal de constatare nu a fost indicat temeiul de drept care justifică măsura stabilirii în sarcina Beneficiarului a obligației de a suporta sumele, deși o atare mențiune era obligatorie;

- nu au fost arătate și redate prin actele de control nici contextul în care s-au produs neregulile și nici măcar nu s-a arătat care sunt respectivele nereguli;

-instanța de fond nu a analizat nici modalitatea de

derulare a procedurii de selecție, apreciind ca pertinentă simpla declarație a unui ofertant necâștigător al licitației.

#### *4.Procedura de soluționare a recursului*

Intimata Agenția de Plăți pentru Dezvoltare Rurală și Pescuit (APDRP) a formulat întâmpinare la motivele de recurs ale recurente-reclamante, solicitând, în esență, respingerea recursului declarat ca nefondat și menținerea ca temeinică și legală a hotărârii atacate.

În contextul unei detaliate prezentări a situației generale, intimata-pârâtă a arătat că nerespectarea clauzelor contractului de finanțare nr. C1.1214173400038/7.03.2005 de către recurenta-reclamantă a fost semnalată de către Oficiul European de Luptă Antifraudă (OLAF), instituție care a și recomandat recuperarea integrală a fondurilor comunitare acordate în cadrul acestui contract.

În fine, s-a mai arătat că motivele de recurs sunt neîntemeiate, instanța de fond în mod corect a respins probele solicitate ca nefiind utile și pertinente în soluționarea cauzei, după cum a realizat și o corectă interpretare și aplicare a prevederilor legale incidente.

În cursul soluționării recursului, în condițiile art.305 teza a II-a Cod procedură civilă au fost depuse la dosar de către recurenta-reclamantă înscrisuri, respectiv corespondențe purtate între DLAF și Ministerul Agriculturii și Dezvoltării Rurale, rezoluția din 8 februarie 2012 de neîncepere a urmăririi penale față de numitul FN sub aspectul săvârșirii infracțiunilor prevăzute de art.18<sup>1</sup> alin.1, 3 din Legea nr.78/2000 și alte acte apreciate ca relevante.

La data de 27 noiembrie 2012 intimata-pârâtă a depus la dosar Raportul final întocmit de OLAF (filele 101-329

dosar recurs), comunicat și părții recurente.

### *5.Soluția și considerentele Înaltei Curți*

Examinând sentința atacată prin prisma criticilor ce i-au fost aduse, față de actele și lucrările dosarului, dar și prin prisma apărărilor și a probelor administrate în etapa soluționării recursului, Înalta Curte reține că recursul de față este întemeiat în sensul și pentru considerentele în continuare arătate.

Instanța de fond a fost investită cu acțiunea recurente-reclamante prin care aceasta a solicitat desființarea deciziei nr.14324/ 8.07.2010 emisă de autoritatea intimată și exonerarea de la plata sumei de 4.832.592,72 lei stabilită în sarcina sa prin procesul verbal de constatare din 11 mai 2010, la sesizarea OLAF.

Prin sentința atacată a fost respinsă ca nefondată acțiunea reclamantei, judecătorul fondului apreciind că actele atacate au fost legal emise întrucât, indiferent de rezultatul anchetei DNA, suspiciunile unor nereguli grave au fost demonstrate.

Totodată, prin sentința atacată, s-a considerat că probele solicitate de reclamantă, cu referire specială la expertizele de specialitate, sunt nerelevante față de suspiciunile de fraudă constatate de autoritățile cu competențe în gestionarea fondurilor comunitare.

Înalta Curte reține temeinicia criticilor recurente strict din perspectiva art. 6 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului vizând respectarea exigențelor impuse de principiul contradictorialității și în considerarea probelor noi administrate în etapa recursului, probe pe care recurenta-reclamantă nu a avut, în mod obiectiv, posibilitatea de a le combate în orice mod.

Or, exigența fundamentală a contradictorialității impune ca

nicio măsură să nu fie dispusă de instanță fără a fi fundamentată pe mijloace de probă administrate în cursul judecății și care au făcut obiectul unei dezbateri contradictorii, fiecare parte având posibilitatea de a-și exprima punctul de vedere cu privire la fiecare probă admisă de către instanță.

Din această perspectivă Înalta Curte reține, pe de o parte, că prima instanță, cu nesocotirea prevederilor art.261 pct.5 Cod procedură civilă a înlăturat toate cererile de probatorii ale reclamantei-recurente, fără a motiva propriu-zis, cu claritate și relevanță măsura astfel dispusă, în special pentru a demonstra că nu este încălcat dreptul la un proces echitabil.

Pe de altă parte, în respectarea aceluiasi principiu, Înalta Curte, în temeiul art.312 alin.3 teza a II-a Cod procedură civilă a apreciat că se impune casarea hotărârii cu trimiterea cauzei spre rejudecare în vederea luării în considerare a probelor noi administrate de pârâta intimată în recurs și pe care recurenta, în mod efectiv nu a avut posibilitatea de a le combate eventual, și/sau de a-și formula un punct de vedere în apărare.

Așa fiind, casarea cu trimitere corespunde unei nevoi reale de a se respecta principiile ce guvernează desfășurarea procesului civil, cu referire directă la principiul contradictorialității și totodată este impusă de necesitatea aplicării efective, iar nu doar formale, a dreptului părților la dublul grad de jurisdicție.

Instanța de rejudecare este datoare să pună în discuția părților și probele noi administrate, statuând motivat și argumentat asupra oricăror cereri de suplimentare a probatoriului raportat desigur la utilitatea și relevanța acestora și să analizeze și celelalte motive de recurs ale recurente, ce vizează fondul cauzei, ca apărări de fond.