



MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI
JUSTIȚIE

CABINET PROCUROR GENERAL

Nr. 11719/4125/III-5/2018

11 martie 2019

Către,

PREȘEDINTELE ÎNALTEI CURȚI DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE

În conformitate cu prevederile art. 514 din Codul de procedură civilă,
formulez prezentul

RECURS ÎN INTERESUL LEGII

În practica judiciară s-a constatat că nu există un punct de vedere unitar cu privire la următoarea problemă de drept: „Admisibilitatea cererilor de încuviințare a executării silite pornite de instituțiile de credit împotriva Fondului Național de Garantare a Creditelor pentru IMM prin invocarea ca titlu executoriu a contractelor de garantare, raportat la dispozițiile art. 11 alin.4 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 92/2013 și art. 11 alin.5 din Anexa 1 a Ordinului nr. 8/2014 al ministrului finanțelor publice”.



MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI
JUSTIȚIE

CABINET PROCUROR GENERAL

1. **Într-o opinie**, s-a considerat că notificarea de includere în plafonul de garantare acceptată de Fondul Național de Garantare a Creditelor pentru Întreprinderi Mici și Mijlocii SA-IFN prin confirmarea de includere în plafonul de garantare reprezintă o garanție personală și are caracter executoriu, conform art. 120 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 99/2006 care prevede că *„contractele de credit, inclusiv contractele de garanție reală sau personală încheiate de o instituție de credit constituie titluri executorii”*.

2. **În a doua orientare** jurisprudențială, s-a considerat că notificarea de includere în plafonul de garantare și confirmarea notificării de includere în plafonul de garantare nu au caracter de titlu executoriu întrucât nu există nicio dispoziție legală care să le confere acest caracter.

Apreciez ca fiind în litera și spiritul legii cea de a doua orientare jurisprudențială pentru următoarele motive:

§1. Situația de fapt care a generat practica judiciară neunitară.

Instituțiile de credit au încheiat convenții de garantare cu Fondul Național de Garantare a Creditelor pentru Întreprinderile Mici și Mijlocii SA – IFN (denumit în continuare FNGCIMM) prin care acesta din urmă a înțeles să garanteze creditele pe care instituțiile de credit le acordă întreprinderilor mici și mijlocii.

Mecanismul de funcționare a emiterii garanției este următorul: instituția de credit prezintă către FNGCIMM o Notificare de includere în plafonul de garantare prin care pune la dispoziția fondului elementele necesare analizării încadrării



MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI
JUSTIȚIE

CABINET PROCUROR GENERAL

clientului în categoria IMM și solicită emiterea garanției, iar FNGCIMM după propria analiză emite acceptul de a garanta în calitate de fideiutor acel client printr-un document separat numit Confirmarea de includere în plafon.

Prin „Confirmarea notificării de includere în plafonul de garantare”, Fondul se angajează în mod expres, irevocabil și necondiționat să plătească în termen de 90 de zile calendaristice de la primirea cererii de plată, 80 % din suma reprezentând finanțarea garantată restantă.

În general, convențiile încheiate cu FNGCIMM au același conținut, iar la art. 6.1, 6.2, 6.3 din Convenția cadru se stipulează că garanția Fondului este expresă, necondiționată, irevocabilă și constituie fideiusiune în condițiile reglementate de art. 2280-2320 Cod civil.

Problema de drept invocată de către FNGCIMM pentru a nu onora garanția acordată este faptul că aceste înscrisuri nu constituie titluri executorii, cu toate că în cuprinsul Confirmării Notificării de Includere în Plafonul de Garantare se menționează că aceste înscrisuri sunt titluri executorii în temeiul legii.

§2. Cadrul normativ care reglementează contractele de garantare.

a) Hotărârea de Guvern nr. 1211/2001 privind înființarea Fondului Național de Garantare a Creditelor pentru Întreprinderile Mici și Mijlocii.

Conform art.1 alin.1 din acest act normativ:

„(1) Se înființează Fondul Național de Garantare a Creditelor pentru Întreprinderile Mici și Mijlocii – I.F.N., denumit în continuare FN.G.C.I.M.M. S.A – I.F.N sau Fondul, ca societate comercială pe acțiuni, în condițiile Legii nr. 31/1990 privind societățile comerciale, republicată, cu modificările și completările ulterioare, instituție financiară nebancară, cu capital de risc, persoană juridică de drept privat.



MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI
JUSTIȚIE
CABINET PROCUROR GENERAL

Art.2 alin.1 prevede că: „FN.G.C.I.M.M. S.A - IFN are ca activitate principală acordarea din fonduri proprii a finanțărilor, garanțiilor și asumarea angajamentelor de garantare sau finanțare, precum și orice alte instrumente de finanțare care pot fi obținute de întreprinderile mici și mijlocii, definite potrivit legii, precum și de alte categorii de solicitanți prevăzuți în lege și în actul său constitutiv, de la bănci sau din alte surse”.

b) Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 92/2013 privind Programul de garantare a creditelor pentru întreprinderi mici și mijlocii.

În expunerea de motive a adoptării acestei ordonanțe de urgență se arată că: „diminuarea creditelor care se acordă de către bănci întreprinderilor mici și mijlocii se impune a fi stopată urgent, astfel încât acestea să își poată continua finanțarea activității și plata obligațiilor către bugetul general consolidat.

Considerând că situația economică este una excepțională, se impune luarea unor măsuri urgente care să vizeze accesul întreprinderilor mici și mijlocii la garantare și creditare, în cadrul unui program de sprijinire a acestora prin acordarea unei linii de credit pentru capital de lucru, garantată în procent de maximum 50% de către stat, în limita unui plafon de garantare de 2 miliarde lei, plafon disponibil începând cu anul 2013, așa cum a rezultat din negocierile purtate cu Fondul Monetar Internațional”.

Conform art.1 alin.1 din ordonanță, „Se aprobă Programul de garantare a creditelor pentru întreprinderi mici și mijlocii, în limita unui plafon de garantare de 2 miliarde lei, denumit în continuare programul, care are ca obiectiv acordarea de facilități de garantare de către stat pentru creditele acordate întreprinderilor mici și mijlocii, denumite în continuare beneficiari, de către instituțiile de credit. Caracteristicile creditelor garantate în cadrul programului se stabilesc prin normele de aplicare a prezentei ordonanțe de urgență”.



MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI
JUSTIȚIE

CABINET PROCUROR GENERAL

Art. 2 lit.c definește contractul de garantare ca fiind „contractul încheiat între beneficiarul programului, instituția de credit finanțatoare și Fondul Național de Garantare a Creditelor pentru Întreprinderile Mici și Mijlocii - S.A. - IFN, denumit în continuare F.N.G.C.I.M.M., prin care statul, prin Ministerul Finanțelor Publice - F.N.G.C.I.M.M., se obligă să garanteze creditul acordat de instituția de credit finanțatoare și beneficiarul își asumă obligația să ramburseze statului sumele datorate ca urmare a executării garanției de către instituția de credit finanțatoare, în cazul producerii riscului de credit”.

Conform art.10 alin.1, instituția de credit are dreptul la plata valorii de executare a garanției în cazul producerii riscului de credit, în condițiile programului.

Art. 11 alin.4 dispune că, contractele de garantare constituie titluri executorii.

c) Prin Hotărârea de Guvern nr.936/2013 au fost aprobate Normele metodologice de aplicare a Ordonanței de Urgență a Guvernului nr. 92/2013 privind Programul de Garantare a Creditelor pentru Întreprinderi Mici și Mijlocii.

Conform art.1 alin.5, „Ministerul Finanțelor Publice, denumit în continuare MFP, în parteneriat cu Fondul Național de Garantare a Creditelor pentru Întreprinderile Mici și Mijlocii – IFN, denumit în continuare FNGCIMM și instituțiile de credit finanțatoare implementează măsurile reglementate de prezentele norme metodologice pe baza unei convenții de colaborare”.

Art.2 alin.4 prevede că „Durata programului este de 36 de luni de la data intrării în vigoare a prezentelor norme metodologice, perioadă în care pot fi acordate garanții inițiale în conformitate cu prevederile art. 6 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 92/2013. După expirarea termenului de 36 de luni, nu mai pot fi acordate decât prelungiri ale garanțiilor emise, în conformitate cu prevederile art. 6 alin. (4) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 92/2013”.



MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI
JUSTIȚIE

CABINET PROCUROR GENERAL

Implementarea programului este reglementată în Capitolul V din cuprinsul căruia următoarele dispoziții prezintă relevanță pentru problema de drept:

Art.7: „(1) Finanțatorul transmite F.N.G.C.I.M.M., direct sau prin unitățile sale teritoriale, solicitarea privind acordarea garanției de stat, după aprobarea finanțării de către structurile sale competente.

(2) Solicitarea de garantare se transmite de către finanțator împreună cu următoarele documente în copie certificată de către bancă pentru conformitatea cu originalul:

a) certificatele de atestare fiscală emise de organele fiscale competente și de autoritățile administrativ-teritoriale, aflate în termenul de valabilitate la data depunerii solicitării de garantare, din care să rezulte că beneficiarul nu are restanțe la plata sumelor datorate bugetului general consolidat. În cazul în care beneficiarul înregistrează datorii restante către bugetul general consolidat, certificatele amintite sunt însoțite de copiile certificate pentru conformitatea cu originalul a documentelor justificative, prin care aceste debite au fost achitate. Certificatele de atestare fiscală cuprind, la solicitarea beneficiarului, informațiile referitoare la executarea silită, actele prin care s-au acordat înlesniri la plată, suspendarea executării silite etc., în conformitate cu prevederile legale în vigoare;

b) declarația beneficiarului pe propria răspundere privind încadrarea în categoria I.M.M., al cărei model este prevăzut în anexa nr. 1 la Legea nr. 346/2004 privind stimularea înființării și dezvoltării întreprinderilor mici și mijlocii, cu modificările și completările ulterioare;

c) declarație pe propria răspundere a beneficiarului finanțării garantate, din care să rezulte îndeplinirea criteriilor de eligibilitate prevăzute la art. 3 alin. (1) lit. a), b), e) și g) și respectarea prevederilor art. 3 alin. (2) și (3) din Ordonanța de urgență a



MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI
JUSTIȚIE

CABINET PROCUROR GENERAL

Guvernului nr. 92/2013, emisă cu cel mult 30 de zile înainte de data depunerii solicitării de garantare;

d) rezultatul consultării Centralei Incidentelor de Plăți (CIP), din care să rezulte îndeplinirea condiției de eligibilitate prevăzute la art. 3 alin. (1) lit. d) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 92/2013, emis cu cel mult 30 de zile înainte de data depunerii solicitării de garantare;

e) rezultatul consultării Centralei Riscului de Credit (CRC), din care să rezulte îndeplinirea condiției de eligibilitate prevăzute la art. 3 alin. (1) lit. c) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 92/2013, emis cu cel mult 30 de zile înainte de data depunerii solicitării de garantare, cu datele disponibile la data emiterii;

f) certificatul constatator emis de oficiul registrului comerțului/extras obținut de la RECOM Online, din care să rezulte îndeplinirea condiției de eligibilitate prevăzute la art. 3 alin. (1) lit. e) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 92/2013, emis cu cel mult 30 de zile înainte de data depunerii solicitării de garantare.

(3) F.N.G.C.I.M.M. analizează solicitarea de garantare pe baza informațiilor furnizate de instituția de credit finanțatoare și potrivit reglementărilor proprii și prezentelor norme metodologice comunică finanțatorului decizia sa.

Art. 8: (1) După aprobarea garanției și achitarea de către beneficiar a comisionului de administrare, precum și după primirea din partea finanțatorului a copiei ordinului de plată, decontat de către acesta, privind achitarea de către beneficiarul programului a comisionului de risc în contul IBAN RO24TREZ999650101XXXXXXX, deschis pe numele M.F.P. la Trezoreria Operativă Centrală, cod de identificare fiscală 8609468, F.N.G.C.I.M.M. transmite instituției de credit finanțatoare contractul de garantare, contractul/contractele de fideiusiune și contractul privind constituirea ipotecii mobiliare prevăzute la art. 8 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 92/2013.



MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI
JUSTIȚIE

CABINET PROCUROR GENERAL

(2) Contractul de garantare cuprinde, fără a se limita la acestea, identitatea părților, obiectul și durata contractului, termenii și condițiile de acordare și plată a garanției, obligațiile părților, valoarea maximă a garanției acordate în monedă națională, modalitatea de calcul și termenele de plată ale comisionului de risc și ale comisionului de administrare, precum și celelalte drepturi și obligații ale părților.

(3) În aplicarea prevederilor art. 9 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 92/2013, F.N.G.C.I.M.M., în calitate de mandatar al statului român, încheie contracte de fideiusiune cu toate persoanele fizice sau juridice care au calitatea de administratori și asociați/acționari ai beneficiarului, ce dețin cel puțin 50% din părțile sociale/acțiunile acestuia, precum și cu întreprinzătorul persoană fizică autorizată ce desfășoară activități economice în mod independent, autorizată potrivit legii, după caz.

Art. 9: Garanția emisă de F.N.G.C.I.M.M. în numele și în contul statului are următoarele caracteristici principale:

a) este irevocabilă - furnizorul protecției nu își poate rezerva prin contract dreptul de a revoca unilateral garanția sau de a crește costul efectiv al garanției, cu excepția cazului în care cumpărătorul protecției nu plătește la scadență costul protecției;

b) este necondiționată - contractul prin care este furnizată protecția nu conține nicio clauză asupra căreia beneficiarul protecției nu deține controlul, clauză care să poată scuti garantul de obligația de a plăti în termen de maximum 30 de zile calendaristice de la data primirii de către F.N.G.C.I.M.M. a cererii de plată, fără însă a depăși 90 de zile calendaristice de la data înregistrării restanței principalului, în cazul în care beneficiarul nu achită la termen plata scadență/plățile scadente;

c) este expresă - protecția furnizată de garanție este legată în mod clar de expuneri ce pot fi identificate cu exactitate sau de un portofoliu de expuneri clar delimitat, astfel încât gradul de acoperire a protecției este clar definit și nu poate fi pus la îndoială;



MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALȚA CURTE DE CASAȚIE ȘI
JUSTIȚIE

CABINET PROCUROR GENERAL

d) este directă;

e) este plătită la prima cerere scrisă a instituției de credit finanțatoare, realizată în termenii și condițiile prevăzute în contractul de garantare;

f) acoperă maximum 50% din principal, exclusiv dobânzile și comisioanele bancare și alte sume datorate de beneficiarul programului în baza contractului de credit;

g) valoarea se reduce cu principalul rambursat de către beneficiar, proporțional cu procentul de garantare”.

Art. 17 prevede că: „În cazul în care beneficiarul programului nu își îndeplinește obligațiile de plată care îi revin în baza contractului de credit, instituția de credit poate solicita executarea garanției emise de F.N.G.C.I.M.M. Plata valorii de executare a garanției se efectuează de M.F.P. din fondul de risc constituit conform art. 7 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 92/2013. Recuperarea sumelor plătite ca urmare a executării garanțiilor acordate în cadrul programului se realizează de organele competente ale Agenției Naționale de Administrare Fiscală, cu respectarea prevederilor Ordonanței Guvernului nr. 92/2003 privind Codul de procedură fiscală, republicată, cu modificările și completările ulterioare.

Art. 18 : (1) Cererea de plată se depune de către instituția de credit finanțatoare în perioada de valabilitate a garanției, ulterior trecerii la restanță a întregii finanțări garantate, în intervalul cuprins între 30 de zile și maximum 60 de zile calendaristice de restanță la plata principalului înregistrată de beneficiar, împreună cu următoarele documente:

a) documentul/documentele de identitate al/ale reprezentantului beneficiarului și fideiusorilor; se transmit cele mai recente documente aflate în posesia instituției de credit finanțatoare, în copie certificată de instituția de credit finanțatoare pentru conformitate cu originalul;



MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI
JUSTIȚIE

CABINET PROCUROR GENERAL

b) contractul de credit, inclusiv anexele, însoțit de toate actele adiționale încheiate la acesta, în copie certificată pentru conformitate cu originalul;

c) un exemplar al contractului de garantare, în original;

d) copia procesului-verbal de predare-primire a contractului de garantare, a contractului de fideiusiune și a contractului de ipotecă mobilă;

e) dovada plății comisionului de risc către M.F.P. pe toată perioada de valabilitate a garanției, în copie certificată pentru conformitate cu originalul;

f) avizul de înscriere a ipotecii mobiliare asupra soldurilor creditoare ale tuturor conturilor curente deschise la instituția de credit finanțatoare în Arhiva Electronică de Garanții Reale Mobiliare, valabil până la stingerea tuturor creanțelor datorate de beneficiar în baza contractului de garantare, în copie certificată de instituția de credit finanțatoare pentru conformitate cu originalul;

g) extrasul contului curent la data cererii de plată, în copie certificată de instituția de credit finanțatoare pentru conformitate cu originalul;

h) extrasul contului de credit al beneficiarului sau un document echivalent, din care să rezulte fără echivoc întreaga valoare a finanțării garantate nerambursate și data trecerii la restanță a acesteia, în copie certificată de instituția de credit finanțatoare pentru conformitate cu originalul;

i) notificarea instituției de credit finanțatoare către beneficiarul finanțării garantate conform contractului de credit, cu privire la trecerea la restanță a finanțării garantate, însoțită de dovada transmiterii, în copii certificate de instituția de credit finanțatoare pentru conformitate cu originalul; din documentele anexate trebuie să rezulte faptul că notificarea a fost transmisă beneficiarului în termen de cel mult 10 zile de la data trecerii integrale la restanță a liniei de credit;



MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI
JUSTIȚIE

CABINET PROCUROR GENERAL

j) declarația pe propria răspundere a beneficiarului finanțării garantate, din care să rezulte îndeplinirea criteriilor de eligibilitate prevăzute la art. 3 alin. (1) lit. a), b), e), g) și respectarea prevederilor art. 3 alin. (2) și (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 92/2013, în original, emisă cu cel mult 10 zile înainte de data depunerii solicitării de garantare;

k) declarația pe propria răspundere a beneficiarului privind încadrarea în categoria I.M.M., al cărei model este prevăzut în anexa nr. 1 la Legea nr. 346/2004, cu modificările și completările ulterioare, în original;

l) ultimele două situații financiare consecutive încheiate din care să rezulte îndeplinirea la data aprobării finanțării a criteriilor prevăzute în art. 3 alin. (1) lit. a), g) și h) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 92/2013, însoțite de dovada depunerii acestora la organele financiare competente, în copii certificate de instituția de credit finanțatoare pentru conformitate cu originalul. În cazul persoanelor fizice autorizate, întreprinderilor individuale și al întreprinderilor familiale se vor prezenta ultimele două formulare Declarație privind venituri realizate din România/Decizie de impunere emise de Agenția Națională de Administrare Fiscală, în copie certificată de instituția de credit finanțatoare pentru conformitate cu originalul;

m) declarația pe propria răspundere a finanțatorului referitoare la respectarea prevederilor art. 3 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 92/2013”.

Art.19: (1) În termen de cel mult 25 de zile calendaristice de la primirea cererii de plată, F.N.G.C.I.M.M. aprobă sau respinge cererea de plată.

(2) F.N.G.C.I.M.M. aprobă cererea de plată a garanției, în condițiile transmiterii de către instituția de credit finanțatoare a tuturor documentelor care însoțesc cererea de plată prevăzută la art. 18 în perioada de valabilitate a garanției, asumării de către instituția de credit finanțatoare a verificării îndeplinirii la data acordării finanțării a obligației



MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI
JUSTIȚIE

CABINET PROCUROR GENERAL

prevăzute la art. 3 alin. (1) lit. f) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 92/2013, ale respectării de către finanțator a obligației prevăzute la art. 5 alin. (1) și în condițiile achitării primei de garantare pe toată durata de valabilitate a garanției.

(3) F.N.G.C.I.M.M. respinge cererea de plată a garanției, în condițiile transmiterii incomplete a documentelor care însoțesc cererea de plată prevăzută la art. 18 sau în afara perioadei de valabilitate a garanției, neasumării de către instituția de credit finanțatoare a verificării îndeplinirii la data acordării finanțării a obligației prevăzute la art. 3 alin. (1) lit. f) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 92/2013, ale nerespectării de către finanțator a obligației prevăzute la art. 5 alin. (1) și în condițiile neachitării în totalitate a primei de garantare aferente întregii perioade de valabilitate a garanției.

(4) Decizia de aprobare sau, după caz, de respingere a cererii de plată a garanției se comunică instituției de credit finanțatoare și M.F.P. cel mai târziu în ziua lucrătoare imediat următoare datei adoptării, pe fax sau poștă electronică, urmând ca ulterior, în cel mult două zile lucrătoare, să se transmită și documentul în original.

.....

6) Plata garanției se face de către M.F.P. într-un cont unic al instituției de credit finanțatoare, pe baza deciziei F.N.G.C.I.M.M. de aprobare a cererii de plată, în termen de maximum 5 zile calendaristice de la primirea deciziei F.N.G.C.I.M.M. de aprobare a cererii de plată, fără însă a se depăși 90 de zile calendaristice de restanță a beneficiarului la plata principalului.

(7) Sumele garantate de F.N.G.C.I.M.M. se plătesc instituției de credit finanțatoare de către M.F.P. de la fondul de risc și se recuperează de către organele competente ale Agenției Naționale de Administrare Fiscală de la beneficiarii finanțării garantate, în condițiile legii.



MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI
JUSTIȚIE

CABINET PROCUROR GENERAL

Art. 20: (1) *În termen de 5 zile lucrătoare de la data plății valorii de executare a garanției, M.F.P. transmite F.N.G.C.I.M.M. dovada efectuării plății.*

(2) *F.N.G.C.I.M.M. întocmește un înscris prin care se individualizează creanța bugetară rezultată prin plată, precum și data scadenței acesteia, care se transmite debitorului - beneficiar al finanțării garantate, prin poștă, cu scrisoare recomandată cu confirmare de primire, în termen de 15 zile calendaristice de la data primirii dovezii efectuării plății prevăzute la alin. (1).*

(3) *Accesoriile creanței bugetare, în cazul în care beneficiarul achită cu întârziere creanța, sunt calculate de către Agenția Națională de Administrare Fiscală.*

(4) *Înscrisul prevăzut la alin. (2) împreună cu dovada efectuării procedurii de transmitere către debitorul - beneficiar al finanțării garantate, însoțite de contractul de garantare în original, contractul/contractele de fideiusiune în original, însoțit de copia documentului de identitate al fideiusorului, și contractul de ipotecă mobilă, însoțit de copia avizului de înscriere a contractului de ipotecă mobilă în Arhiva Electronică de Garanții Reale Mobiliare, se înaintează, în termen de 5 zile lucrătoare de la data primirii dovezii privind efectuarea procedurii de transmitere, organelor fiscale competente ale Agenției Naționale de Administrare Fiscală, în vederea recuperării creanței bugetare, în condițiile legii.*

Dispoziții asemănătoare se regăsesc și în Capitolul 6 intitulat „Acordarea, valabilitatea și monitorizarea garanției” și în Capitolul 7 intitulat „Plata garanției” din Anexa 2 a Ordinului nr. 8/2014 al ministrului finanțelor publice prin care s-a aprobat Convenția privind implementarea Programului de garantare a creditelor pentru întreprinderi mici și mijlocii dintre Ministerul Finanțelor Publice și F.N.G.C.I.M.M.-SA-I.F.N prevăzută la art.8 alin.1 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 92/2013 și a Convenției de colaborare prevăzute la art.1 alin.5 din



MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI
JUSTIȚIE

CABINET PROCUROR GENERAL

Normele metodologice de aplicare a Ordonanței de Urgență a Guvernului nr. 92/2013 aprobate prin Hotărârea de Guvern nr. 963/2013.

Sintetizând ansamblul acestor dispoziții legale, mecanismul de colaborare dintre Finanațator – instituție de credit și Fond - F.N.G.C.I.M.M se prezintă în felul următor:

- Banca adresează Fondului solicitarea de garantare (posibil sub forma „Notificare de includere în plafon”) împreună cu o serie de documente.

- Fondul analizează cererea și comunică băncii decizia sa.

- dacă Fondul aprobă garantarea (posibil sub forma „Confirmarea notificării de includere în plafon”), trimite băncii contractul de garantare, contractul de fidejusiune (acesta fiind încheiat de Fond cu administratorii/asociații/acționarii beneficiarului care dețin cel puțin 50 % din părțile sociale /acțiunile acestuia sau cu întreprinzătorul persoană fizică autorizată ce desfășoară activități economice în mod independent, conform dispozițiilor art. 9 alin.1 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 92/2013 și art. 8 alin.3 din HG nr. 936/2013) și contractul de constituire a ipotecii mobiliare.

- la producerea riscului garantat (neplata parțială sau integrală a creditului, principal, de către beneficiarul programului) Banca depune la Fond cererea de plată, însoțită de documentele prevăzute de lege, solicitând executarea garanției emise de Fond.

- Fondul aprobă/respinge cererea de plată.

Motivele pentru care Fondul poate să respingă cererea de plată a garanției sunt prevăzute în dispozițiile art. 19 alin.3 din HG nr. 936/2013, respectiv în art. 7.4 din Anexa 2 a Ordinului nr. 8/2014 (transmiterea incompletă a documentelor ce



MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI
JUSTIȚIE

CABINET PROCUROR GENERAL

însoțesc cererea de plată, sau transmiterea acesteia în afara perioadei de valabilitate a garanției etc.).

- Dacă Fondul aprobă cererea, plata garanției o face Ministerul Finanțelor Publice .

- recuperarea sumelor plătite ca urmare a executării garanției se realizează de către ANAF în conformitate cu dispozițiile Codului de procedură fiscală, acesta procedând la executarea silită a beneficiarului creditului, în virtutea contractului de garantare care este titlu executoriu opozabil beneficiarului.

De menționat că dispozițiile legale incidente nu utilizează termenii „Notificare de includere în plafon”/ „Confirmare a notificării de includere în plafon”, ci „solicitare de garantare”, respectiv, acceptare a solicitării de garantare, prin care se realizează acordul de voință în urma căruia se încheie contractul de garantare, astfel încât, problema care se ridică constă, de fapt, în a ști dacă contractul de garantare poate fi invocat drept titlu executoriu în cererile de executare silită pornite de bănci împotriva Fondului pentru plata garanției, având în vedere dispozițiile art.11 alin.4 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 92/2013 și art.11 alin.5 din Anexa 1 a Ordinului nr.8/2014, conform cărora, contractele de garantare constituie titluri executorii.

§3.Contractele de garantare nu beneficiază de caracterul executoriu în raporturile dintre băncile finanțatoare și Fond.

Conform prevederilor art. 638 alin.1 pct.4 teza a II-a din Codul de procedură civilă, pentru a fi titlu executoriu, înscrisului sub semnătură privată trebuie să i se recunoască puterea executorie printr-o dispoziție legală expresă.



MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI
JUSTIȚIE

CABINET PROCUROR GENERAL

Dispozițiile art. 11 alin.4 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 92/2013, cât și cele prevăzute în art.11 alin.5 din Ordinul nr. 8/2014 al ministrului finanțelor publice, care atribuie contractelor de garantare caracter executoriu nu privesc relația dintre banca finanțatoare și Fond, deoarece sunt înscrise în capitolul care reglementează procedura de recuperare a garanției prin intermediul executării silite a beneficiarului IMM de către organele fiscale ale Agenției Naționale de Administrare Fiscală.

Astfel, după efectuarea plății privind executarea garanției de stat de către Ministerul Finanțelor Publice, acesta informează Fondul cu privire la efectuarea plății, iar Fondul întocmește, un înscris, act premergător procedurii de executare silită, prin care se individualizează creanța rezultată din plată.

Înscrisul se comunică debitorului beneficiar al finanțării garantate, cât și organelor competente ale ANAF.

Acestea din urmă procedează la aplicarea măsurilor de executare silită în conformitate cu Codul de procedură fiscală pe baza documentelor primite de la Fond. Printre acestea se numără și contractul de garantare, căruia legea îi atribuie în mod expres caracter executoriu, în considerarea naturii de creanță fiscală a sumei de recuperat.

De altfel, în toate programele guvernamentale în care Fondul Național de Garantare a Creditelor pentru Întreprinderi Mici și Mijlocii (F.N.G.C.I.M.M) acordă garanții de stat, forța executorie a contractelor de garantare este stipulată în partea care reglementează procedura de recuperare a garanției de către organele fiscale, caracterul executoriu al contractelor de garantare asigurând o mai mare rapiditate și eficiență în procedura executării silite a creanțelor fiscale.



MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI
JUSTIȚIE

CABINET PROCUROR GENERAL

Astfel, Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2011 privind aprobarea Programului Mihail Kogălniceanu pentru întreprinderi mici și mijlocii¹ prevedea în art.11 că: (1) *Instituția de credit are dreptul la plata valorii de executare a garanției, în condițiile programului.*

(2) *Sumele rezultate din executarea garanțiilor de stat acordate de F.N.G.C.I.M.M., prin program în numele și în contul statului se plătesc finanțatorului de către Ministerul Finanțelor Publice din fondul de risc prevăzut la art. 8, pe baza documentelor justificative prezentate de F.N.G.C.I.M.M., și se recuperează de la beneficiarul programului în condițiile prezentei ordonanțe de urgență.*

Conform art.12: (7) *După efectuarea plății prevăzute la art. 11 alin. (2), Ministerul Finanțelor Publice informează F.N.G.C.I.M.M. cu privire la efectuarea plății și la data acesteia, F.N.G.C.I.M.M. întocmește un înscris, act premergător procedurii de executare silită, prin care se individualizează creanța rezultată prin plată.*

(8) *În termen de 15 zile calendaristice de la data primirii informării prevăzute la alin. (7), F.N.G.C.I.M.M. transmite înscrisul debitorului beneficiar al finanțării garantate.*

(9) *Înscrisul, împreună cu dovada efectuării procedurii de transmitere către debitorul beneficiar al finanțării garantate, însoțit de contractul de garantare și de documentele prevăzute în normele metodologice de aplicare a prezentei ordonanțe de urgență, se înaintează organelor fiscale competente ale Agenției Naționale de Administrare Fiscală.*

(10) *Contractele de garantare constituie titluri executorii.*

Potrivit art.1 alin.3 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2009 privind unele măsuri în vederea implementării programului „Prima casă”², prin

¹ Publicată în Monitorul Oficial nr. 460/30 iunie 2011

² Publicată în Monitorul Oficial nr. 381/4 iunie 2009;



MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI
JUSTIȚIE

CABINET PROCUROR GENERAL

derogare de la prevederile Ordonanței de Urgență a Guvernului nr. 64/2007 privind datoria publică, Ministerul Finanțelor Publice este autorizat să mandateze Fondul Național de Garantare a Creditelor pentru Întreprinderi Mici și Mijlocii în vederea emiterii de garanții în numele și în contul statului, în favoarea băncilor care acordă credite persoanelor fizice pentru achiziția sau construirea unei locuințe în cadrul programului.

Hotărârea de Guvern nr. 717/2009 privind aprobarea normelor de implementare a programului „Prima casă”³ prevede în art. 17 că: (1) *Sumele garantate de FNGCIMM se plătesc finanțatorului de către Ministerul Finanțelor Publice din bugetul de stat, prin bugetul Ministerului Finanțelor Publice - Acțiuni generale, și se recuperează, prin executare silită, de către organele competente ale Agenției Naționale de Administrare Fiscală de la beneficiarii finanțării garantate, persoane fizice, conform reglementărilor legale în materie de colectare a creanțelor fiscale.*

(2) *După efectuarea plății prevăzute la alin. (1), Ministerul Finanțelor Publice informează FNGCIMM, care întocmește un înscris prin care se individualizează creanța bugetară rezultată prin plată, exprimată în moneda națională, și data scadenței acesteia, respectiv a 31-a zi de la data efectuării plății valorii de executare a garanției. Înscrisul, împreună cu dovada efectuării procedurii de transmitere către debitorul beneficiar al finanțării garantate, contractul de garantare, precum și documentele care au stat la baza acordării garanției se înaintează organelor competente ale Agenției Naționale de Administrare Fiscală în a căror rază teritorială își are domiciliul fiscal debitorul persoană fizică, în vederea efectuării procedurii de executare silită.*

³ Publicată în Monitorul Oficial nr. 418/18 iunie 2009;



MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALȚA CURȚE DE CASAȚIE ȘI
JUSTIȚIE

CABINET PROCUROR GENERAL

Conform art. 18 alin.1, *în temeiul titlului executoriu⁴, organele fiscale vor proceda la emiterea și comunicarea somației de plată pentru sumele individualizate în înscrisul prevăzut la art. 17 alin. (2), executarea silită urmând să se realizeze potrivit prevederilor Ordonanței de Urgență a Guvernului nr. 92/2003⁵.*

Prin Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 50/2018⁶ s-a implementat programul guvernamental „Investește în tine”.

Conform art.1 din acest act normativ, (1) *Se aprobă Programul guvernamental ”INVESTEȘTE ÎN TINE”, denumit în continuare Programul, care are ca obiect facilitarea accesului la finanțare pentru tinerii cu vârsta cuprinsă între 16 ani și până la 26 de ani și care sunt cuprinși în sistemul de învățământ sau care efectuează cursuri de specializare, autorizate de către Ministerul Educației Naționale, și după caz, de către Ministerul Muncii și Justiției Sociale.*

(2) *Facilitarea accesului la finanțare constă în garantarea unui credit în valoare de maximum 40.000 lei, în proporție de 80% de către stat prin Fondul Național de Garantare a Creditelor pentru Întreprinderi Mici și Mijlocii și prin Fondul Român de Contragarantare, exceptând dobânzile, comisioanele și spezele bancare, precum și în suportarea dobânzilor și a cheltuielilor adiacente creditului.*

În Ordinul nr. 3286/2018 privind aprobarea modelului Convenției privind implementarea Programului „Investește în tine” și a modelului Convenției de garantare⁷ emis de Ministerul Finanțelor Publice, Anexa 1, se prevede în art. 12 că

⁴ Este vorba de contractul de garantare, deoarece, conform art.1 alin. (4) din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2009, contractele prin care F.N.G.C.I.M.M acordă garanții constituie titluri executorii și au valoare de înscrisuri autentice;

⁵ Actualmente Legea nr. 207/2015;

⁶ Publicată în Monitorul Oficial nr. 516 din 22 iunie 2018;

⁷ Publicat în Monitorul Oficial nr. 858/2018;



MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALȚA CURTE DE CASAȚIE ȘI
JUSTIȚIE

CABINET PROCUROR GENERAL

(1) În termen de maximum 5 zile lucrătoare de la data intrării în posesia dovezii de transmitere a notificării prevăzute la art. 11 alin. (3), Fondul de garantare înaintea organelor fiscale competente ale ANAF în a căror rază teritorială are domiciliul fiscal debitorul beneficiar al finanțării garantate/ocrotitorul legal în vederea recuperării creanței bugetare, în condițiile Legii nr. 207/2015 privind Codul de procedură fiscală, cu modificările și completările ulterioare, următoarele documente:

- a) înscrisul, împreună cu dovada efectuării procedurii de transmitere către debitorul beneficiar al finanțării garantate/ocrotitorul legal și/sau codebitor/codebitori;
- b) contractul de garantare în original, inclusiv actele adiționale la acesta;
- c) copia avizului de înscriere a garanției prevăzute la art. 7 alin. (11) lit. i) din Normele de aplicare a OUG nr. 50/2018, în Arhiva Electronică de Garanții Reale Mobiliare;
- d) copia documentului de identitate a beneficiarului/ocrotitorului legal și/sau codebitorului/codebitorilor.

(2) Contractele de garantare constituie titluri executorii și au valoare de înscrisuri autentice.

(3) Recuperarea creanțelor bugetare rezultate din plata garanțiilor acordate în cadrul Programului se face de către Agenția Națională de Administrare Fiscală conform dispozițiilor Legii nr. 207/2015 privind Codul de procedură fiscală, cu modificările și completările ulterioare.

Cum aceste dispoziții sunt cuprinse în Capitolul V din Anexa 1 a Ordinului susamintit, intitulat „Obligațiile Fondului de garantare în relația cu ANAF”, faptul că mențiunea privind caracterul executoriu al contractelor de garantare nu privește relația dintre Fond și băncile finanțatoare, este cât se poate de evident.



MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI
JUSTIȚIE

CABINET PROCUROR GENERAL

Un argument în plus în sprijinul acestei idei îl constituie faptul că activarea forței executorii a contractului de garantare se produce doar atunci când Fondul acordă garanția la care s-a obligat, prin plata acesteia de către Ministerul Finanțelor Publice, nu și atunci când se refuză acordarea garanției, cazul de față, situație în care instituțiile de credit nu pot invoca în favoarea lor caracterul de titlu executoriu al contractului de garantare.

Chiar dacă nu este la fel de riguroasă și explicită ca exprimarea folosită de legiuitorul delegat în art. 1 alin.4 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 60/2009 privind Programul „Prima casă”, respectiv, în art 7 alin.1 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 50/2018 privind Programul „Investește în tine”, conform cărora *„contractele prin care Fondul Național de Garantare a Creditelor pentru Întreprinderi Mici și Mijlocii acordă garanțiile de stat constituie titluri executorii”*, redactarea art.11 alin.4 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 92/2013 privind Programul de garantare a creditelor pentru IMM-uri, prin plasarea acestuia în continuarea dispozițiilor care reglementează procedura de executare silită fiscală, sugerează, fără echivoc, că doar organele competente ale Agenției Naționale de Administrare Fiscală se pot prevala de caracterul executoriu al contractului de garantare în raporturile lor cu debitorii obligației de restituire a garanției, și anume IMM-urile beneficiare ale creditelor acordate prin programul reglementat de Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 92/2013.

Prin urmare, instituțiile de credit nu pot iniția executarea silită împotriva Fondului, prin invocarea contractului de garantare ca și titlu executoriu, în caz de refuz de plată a garanției din partea Fondului.

Procedura aprobării/respingerii cererii de plată a garanției este prevăzută în Hotărârea de Guvern nr. 936/2013 pentru aprobarea Normelor metodologice de



MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI
JUSTIȚIE

CABINET PROCUROR GENERAL

aplicare a Ordonanței de Urgență a Guvernului nr. 92/2013 privind Programul de garantare a creditelor pentru întreprinderi mici și mijlocii⁸.

Astfel, art.18 alin.1, prevede că: (1) *Cererea de plată se depune de către instituția de credit finanțatoare în perioada de valabilitate a garanției, ulterior trecerii la restanță a întregii finanțări garantate, în intervalul cuprins între 30 de zile și maximum 60 de zile calendaristice de restanță la plata principalului înregistrată de beneficiar, împreună cu următoarele documente:*

a) documentul/documentele de identitate al/ale reprezentantului beneficiarului și fideiusorilor; se transmit cele mai recente documente aflate în posesia instituției de credit finanțatoare, în copie certificată de instituția de credit finanțatoare pentru conformitate cu originalul;

b) contractul de credit, inclusiv anexele, însoțit de toate actele adiționale încheiate la acesta, în copie certificată pentru conformitate cu originalul;

c) un exemplar al contractului de garantare, în original;

d) copia procesului-verbal de predare-primire a contractului de garantare, a contractului de fideiusiune și a contractului de ipotecă mobilă;

e) dovada plății comisionului de risc către M.F.P. pe toată perioada de valabilitate a garanției, în copie certificată pentru conformitate cu originalul;

f) avizul de înscriere a ipotecii mobiliare asupra soldurilor creditoare ale tuturor conturilor curente deschise la instituția de credit finanțatoare în Arhiva Electronică de Garanții Reale Mobiliare, valabil până la stingerea tuturor creanțelor datorate de beneficiar în baza contractului de garantare, în copie certificată de instituția de credit finanțatoare pentru conformitate cu originalul;

⁸ Publicată în Monitorul Oficial nr. 755/5.12.2013;



MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI
JUSTIȚIE

CABINET PROCUROR GENERAL

g) extrasul contului curent la data cererii de plată, în copie certificată de instituția de credit finanțatoare pentru conformitate cu originalul;

h) extrasul contului de credit al beneficiarului sau un document echivalent, din care să rezulte fără echivoc întreaga valoare a finanțării garantate nerambursate și data trecerii la restanță a acesteia, în copie certificată de instituția de credit finanțatoare pentru conformitate cu originalul;

i) notificarea instituției de credit finanțatoare către beneficiarul finanțării garantate conform contractului de credit, cu privire la trecerea la restanță a finanțării garantate, însoțită de dovada transmiterii, în copii certificate de instituția de credit finanțatoare pentru conformitate cu originalul; din documentele anexate trebuie să rezulte faptul că notificarea a fost transmisă beneficiarului în termen de cel mult 10 zile de la data trecerii integrale la restanță a liniei de credit;

j) declarația pe propria răspundere a beneficiarului finanțării garantate, din care să rezulte îndeplinirea criteriilor de eligibilitate prevăzute la art. 3 alin. (1) lit. a), b), e), g) și respectarea prevederilor art. 3 alin. (2) și (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 92/2013, în original, emisă cu cel mult 10 zile înainte de data depunerii solicitării de garantare;

k) declarația pe propria răspundere a beneficiarului privind încadrarea în categoria I.M.M., al cărei model este prevăzut în anexa nr. 1 la Legea nr. 346/2004, cu modificările și completările ulterioare, în original;

l) ultimele două situații financiare consecutive încheiate din care să rezulte îndeplinirea la data aprobării finanțării a criteriilor prevăzute în art. 3 alin. (1) lit. a), g) și h) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 92/2013, însoțite de dovada depunerii acestora la organele financiare competente, în copii certificate de instituția de credit finanțatoare pentru conformitate cu originalul. În cazul persoanelor fizice autorizate,



MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI
JUSTIȚIE

CABINET PROCUROR GENERAL

*întreprinderilor individuale și al întreprinderilor familiale se vor prezenta ultimele două
formulare Declarație privind venituri realizate din România/Decizie de impunere emise de
Agenția Națională de Administrare Fiscală, în copie certificată de instituția de credit
finanțatoare pentru conformitate cu originalul;*

*m) declarația pe propria răspundere a finanțatorului referitoare la respectarea
prevederilor art. 3 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 92/2013.*

Art.19 dispune că:

*(1) În termen de cel mult 25 de zile calendaristice de la primirea cererii de plată,
F.N.G.C.I.M.M. aprobă sau respinge cererea de plată.*

*(2) F.N.G.C.I.M.M. aprobă cererea de plată a garanției, în condițiile transmiterii de
către instituția de credit finanțatoare a tuturor documentelor care însoțesc cererea de plată
prevăzută la art. 18 în perioada de valabilitate a garanției, asumării de către instituția de
credit finanțatoare a verificării îndeplinirii la data acordării finanțării a obligației prevăzute
la art. 3 alin. (1) lit. f) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 92/2013⁹, ale respectării
de către finanțator a obligației prevăzute la art. 5 alin. (1)¹⁰ și în condițiile achitării primei
de garantare pe toată durata de valabilitate a garanției.*

*(3) F.N.G.C.I.M.M. respinge cererea de plată a garanției, în condițiile
transmiterii incomplete a documentelor care însoțesc cererea de plată prevăzută la art. 18
sau în afara perioadei de valabilitate a garanției, neasumării de către instituția de credit*

⁹ Conform art.3 alin.(1) lit.f) din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 92/2013, IMM-urile sunt eligibile în cadrul programului dacă îndeplinesc cumulativ următoarele criterii (...) prezintă instituției de credit finanțatoare garanții colaterale, care, împreună cu garanția de stat acordată prin prezentul program, acoperă în proporție de cel puțin 100% valoarea finanțării.

¹⁰ Art.5 alin.(1) din H.G nr. 936/2013 prevede că, în conformitate cu prevederile art. 3 alin. (1) lit. f) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 92/2013, beneficiarul trebuie să prezinte finanțatorului garanții colaterale care, împreună cu garanția de stat acordată prin program, acoperă în proporție de cel puțin 100% valoarea finanțării. În cazul în care finanțatorul aprobă modificări ale clauzelor contractului de credit referitoare la structura garanțiilor constituite, altele decât garanția F.N.G.C.I.M.M., trebuie să solicite și să obțină acordul expres al F.N.G.C.I.M.M.



MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI
JUSTIȚIE

CABINET PROCUROR GENERAL

finanțatoare a verificării îndeplinirii la data acordării finanțării a obligației prevăzute la art. 3 alin. (1) lit. f) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 92/2013, ale nerespectării de către finanțator a obligației prevăzute la art. 5 alin. (1) și în condițiile neachitării în totalitate a primei de garantare aferente întregii perioade de valabilitate a garanției.

(4) Decizia de aprobare sau, după caz, de respingere a cererii de plată a garanției se comunică instituției de credit finanțatoare și M.F.P. cel mai târziu în ziua lucrătoare imediat următoare datei adoptării, pe fax sau poștă electronică, urmând ca ulterior, în cel mult două zile lucrătoare, să se transmită și documentul în original.

(5) F.N.G.C.I.M.M. restituie cererea de plată și documentele care o însoțesc, în cazul în care au fost transmise înainte ca beneficiarul să înregistreze cel puțin 30 de zile de restanță la plata principalului.

(6) Plata garanției se face de către M.F.P. într-un cont unic al instituției de credit finanțatoare, pe baza deciziei F.N.G.C.I.M.M. de aprobare a cererii de plată, în termen de maximum 5 zile calendaristice de la primirea deciziei F.N.G.C.I.M.M. de aprobare a cererii de plată, fără însă a se depăși 90 de zile calendaristice de restanță a beneficiarului la plata principalului.

(7) Sumele garantate de F.N.G.C.I.M.M. se plătesc instituției de credit finanțatoare de către M.F.P. de la fondul de risc și se recuperează de către organele competente ale Agenției Naționale de Administrare Fiscală de la beneficiarii finanțării garantate, în condițiile legii.

Așa cum se poate observa, motivele pentru care Fondul poate să respingă cererea băncii de plată a garanției sunt prevăzute strict și limitativ în dispozițiile art.19 alin.3 din Normele metodologice de aplicare a Ordonanței de Urgență a Guvernului nr. 92/2013 aprobate prin H.G nr. 936/2013, acestea rezumându-se la patru mari situații: transmiterea incompletă a documentelor care însoțesc cererea



MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI
JUSTIȚIE

CABINET PROCUROR GENERAL

de plată prevăzută la art.18; depunerea cererii de plată în afara perioadei de valabilitate a garanției; neasumarea de către instituția de credit finanțatoare a verificării îndeplinirii la data acordării finanțării a obligației IMM-ului de prezentare a garanțiilor colaterale; neachitarea în totalitate a primei de garantare aferente întregii perioade de valabilitate a garanției.

Textul de lege este însă eliptic atunci când se pune problema de a ști prin ce modalități se poate contesta refuzul Fondului de a onora plata garanției, alin.(4) al articolului 19 din Norme precizând doar că decizia de aprobare/respingere a cererii de plată a garanției se comunică instituției de credit finanțatoare și M.F.P cel mai târziu în ziua lucrătoare imediat următoare datei adoptării, pe fax sau poștă electronică, urmând ca ulterior, în cel mult două zile lucrătoare, să se transmită și documentul în original.

În tăcerea legii, și întrucât instituția de credit nu se poate prevala de caracterul executoriu al contractului de garantare pentru a trece la executarea silită a Fondului în vederea plății garanției, singurele posibilități pe care banca finanțatoare le are la dispoziție pentru a intra în posesia garanției, constau fie în a complini lipsurile din documentele ce însoțesc cererea de plată, fie în a acționa Fondul în judecată pe calea unei acțiuni în contencios administrativ.

Mult mai cuprinzătoare și lămuritoare sub acest din urmă aspect sunt prevederile art. 9.2 din Anexa 2 la Ordinul nr. 3286/2018 al Ministerului de Finanțe, emis în aplicarea Programului „Investește în tine”, ale cărui trimiteri exprese la legea contenciosului administrativ, pot fi aplicate prin analogie și în cauza ce face obiectul prezentului recurs în interesul legii.

Aceasta întrucât, între cele două acte normative – Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 92/2013 și Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 50/2018 privind



MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI
JUSTIȚIE

CABINET PROCUROR GENERAL

Programul „Investește în tine” – există similitudini în ceea ce privește condițiile în care Fondul aprobă/respinge cererea de plată a garanției, în funcție de îndeplinirea sau nu de către instituția de credit a obligațiilor prevăzute de lege și depunerea documentelor justificative corespunzătoare.

Astfel, dispozițiilor art. 19 alin. (2) și (3) din Hotărârea de Guvern nr. 936/2013 privind Normele metodologice de aplicare a Ordonanței de Urgență a Guvernului nr. 92/2013 care reglementează cazurile de aprobare/respingere a cererii de plată a garanției, le corespund prevederile art. 9.1 alin. (6) și (7) din Anexa 2 a Ordinului Ministerului Finanțelor nr. 3286/2018 privind Programul „Investește în tine”, iar conform dispozițiilor art. 9.2, deciziile emise în cazurile prevăzute la art. 9.1 alin. (6) și (7) pot fi contestate la instanța de contencios administrativ, în condițiile Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004, cu modificările și completările ulterioare.

Așadar, nefiind un act din categoria celor prevăzute de art.5 din Legea nr. 554/2004 care sunt exceptate de la controlul instanței de contencios administrativ (acte administrative ale autorităților publice care privesc raporturile acestora cu Parlamentul, acte de comandament cu caracter militar, acte administrative pentru modificarea sau desființarea cărora se prevede prin lege organică o altă procedură judiciară), și apelând la analogia cu prevederile menționate în precedent, analogie permisă în acele situații în care, neexistând o normă juridică aplicabilă unei situații de fapt, se recurge la o normă asemănătoare, singurul titlu executoriu în baza căruia băncile finanțatoare din cadrul programului de creditare a IMM-urilor se pot îndrepta împotriva Fondului de Garantare pentru plata garanției, este hotărârea judecătorească pronunțată de instanța de contencios administrativ prin care aceasta a constatat nelegalitatea deciziei de refuz de plată a acestei garanții.



MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI
JUSTIȚIE
CABINET PROCUROR GENERAL

§.4. Garanția de stat acordată prin intermediul F.N.G.C.I.M.M. nu este fidejusiune.

Prin încheierea contractului de garantare, Fondul nu devine fidejutorul băncii finanțatoare, astfel încât aceasta nu poate pretinde caracterul de titlu executoriu al contractului de garantare în virtutea dispozițiilor art. 120 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 99/2006 conform căroră, *„contractele de credit și contractele de garanție reală sau personală încheiate de o instituție de credit constituie titluri executorii”*.

Singurii fidejusori instituți de Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 92/2013 sunt cei prevăzuți în art. 9 alin. (1), aceștia fiind administratorii și acționarii/asociații deținând cel puțin 50% din capitalul beneficiarului programului (IMM), precum și întreprinzătorul persoană fizică ce desfășoară activități economice în mod independent, autorizat potrivit legii.

Aceștia nu sunt însă fidejusorii băncii, ci ai Fondului, întrucât *„vor garanta prin cel puțin un angajament personal creanțele rezultate din plata garanțiilor acordate de F.N.G.C.I.M.M. în numele și în contul statului, cu renunțarea la beneficiul de discuțiune și diviziune”*.

Într-o manieră mult mai explicită este redactat art. 3.5 din Anexa 2 a ordinului nr. 8/2014 al Ministerului de finanțe, potrivit căruia, *„F.N.G.C.I.M.M., în calitate de mandatar al statului român, reprezentat de Ministerul Finanțelor Publice, încheie contracte de fidejusiune cu toate persoanele fizice sau juridice care au calitatea de administratori și asociați/acționari ai beneficiarului care dețin cel puțin 50 % din părțile sociale/acțiunile acestuia, precum și cu întreprinzătorul persoană fizică autorizată care desfășoară activități economice în mod independent”*.



MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI
JUSTIȚIE

CABINET PROCUROR GENERAL

În procedura de recuperare a creanței fiscale reprezentată de plata garanției, organele de executare fiscală se pot îndrepta împotriva acestor fidejutori, contractele de fidejusiune constituind titluri executorii, conform dispozițiilor art. 11 alin.(6) din Anexa 1 a Ordinului nr. 8/2014.

Tot pentru o mai bună recuperare a creanțelor, pe lângă fidejusiune, Fondul se mai bucură și de o altă garanție, reală, prevăzută de dispozițiile art.8 alin. (2) din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 92/2013, conform căreia, *„beneficiarul programului se obligă să constituie în favoarea statului român, reprezentat de Ministerul Finanțelor Publice , o ipotecă mobilă asupra soldurilor creditoare ale tuturor conturilor deschise la instituția de credit finanțatoare, valabilă până la stingerea creanțelor datorate de acesta în baza contractului de garantare, în limita liniei de credit contractate”*.

La rândul lor, și băncile încheie contracte de fidejusiune, dar nu cu F.N.G.C.I.M.M., ci cu oricare altă persoană fizică sau juridică ce se obligă personal în caz de neexecutare a obligației debitorului din contractul de credit, ca o garanție colaterală garanției de stat asumată de Fond, neîncheierea acestor contracte constituind unul dintre motivele de refuz a plății garanției de stat prevăzut în dispozițiile art. 19 alin. (3) din Normele metodologice aprobate prin Hotărârea de Guvern nr. 936/2013.

Prin urmare, contractele de fidejusiune încheiate de bancă se vor bucura de beneficiul executorialității în temeiul art. 120 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 99/2006 privind instituțiile de credit și adecvarea capitalului, nu în relația cu Fondul, care este terț față de acestea.

În egală măsură, și contractele de fidejusiune încheiate de F.N.G.C.I.M.M. vor beneficia de caracterul executoriu, dar în temeiul dispozițiilor art. 11 alin. (6)



MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI
JUSTIȚIE

CABINET PROCUROR GENERAL

din Anexa 1 a Ordinului nr. 8/2014 și doar în relația dintre organul de executare al ANAF și fidejursorii personali ai Fondului.

§.5. Garanția asumată de F.N.G.C.I.M.M. este o garanție *sui generis*

În conformitate cu dispozițiile art. 2279 din Codul civil „*garanțiile personale sunt fidejusiunea, garanțiile autonome, precum și alte garanții anume prevăzute de lege*”.

Dintre garanțiile autonome, Codul civil reglementează scrisoarea de garanție – art. 2321¹¹ și scrisoarea de confort – art. 2322¹².

Principala deosebire dintre fidejusiune și garanțiile autonome constă în lipsa caracterului accesoriu al acestora din urmă față de creanța garantată.

În al doilea rând, independența și autonomia obligațiilor de garanție sunt dovedite de faptul că emitentului nu i se recunoaște nici beneficiul de diviziune și

¹¹ Scrisoarea de garanție

(1) Scrisoarea de garanție este angajamentul irevocabil și necondiționat prin care o persoană, denumită emitent, se obligă, la solicitarea unei persoane denumite ordonator, în considerarea unui raport obligațional preexistent, dar independent de acesta, să plătească o sumă de bani unei terțe persoane, denumită beneficiar, în conformitate cu termenii angajamentului asumat.

(2) Angajamentul astfel asumat se execută la prima și simplă cerere a beneficiarului, dacă prin textul scrisorii de garanție nu se prevede altfel.

(3) Emitentul nu poate opune beneficiarului excepțiile întemeiate pe raportul obligațional preexistent angajamentului asumat prin scrisoarea de garanție și nu poate fi ținut să plătească în caz de abuz sau de fraudă vădită.

(4) Emitentul care a efectuat plata are drept de regres împotriva ordonatorului scrisorii de garanție.

(5) În lipsa unei convenții contrare, scrisoarea de garanție nu este transmisibilă odată cu transmiterea drepturilor și/sau obligațiilor din raportul obligațional preexistent.

(6) Beneficiarul poate transmite dreptul de a solicita plata în cadrul scrisorii de garanție, dacă în textul acesteia s-a prevăzut în mod expres.

(7) Dacă în textul scrisorii de garanție nu se prevede altfel, aceasta produce efecte de la data emiterii ei și își încetează de drept valabilitatea la expirarea termenului stipulat, independent de remiterea originalului scrisorii de garanție.

¹² Scrisoarea de confort

(1) Scrisoarea de confort este acel angajament irevocabil și autonom prin care emitentul își asumă o obligație de a face sau de a nu face, în scopul susținerii unei alte persoane, denumită debitor, în vederea executării obligațiilor acesteia față de un creditor al său. Emitentul nu va putea opune creditorului nicio apărare sau excepție derivând din raportul obligațional dintre creditor și debitor.

(2) În cazul în care debitorul nu își execută obligația, emitentul scrisorii de confort poate fi obligat numai la plata de daune-interese față de creditor și numai dacă acesta din urmă face dovada că emitentul scrisorii de confort nu și-a îndeplinit obligația asumată prin scrisoarea de confort.

(3) Emitentul scrisorii de confort care a căzut în pretenții față de creditor are drept de regres împotriva debitorului.



MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI
JUSTIȚIE

CABINET PROCUROR GENERAL

nici cel de discuțiune, interzicându-i-se expres să opună creditorului orice apărare sau excepție decurgând din raportul obligațional existent între creditor și debitor.

Din această perspectivă, obligația de garanție a F.N.G.C.I.M.M. se apropie de specificul garanțiilor autonome față de care prezintă numeroase asemănări:

Obligația de garanție a Fondului are o existență autonomă în raport cu obligația garantată, întrucât se va stinge numai pe cale principală și prin moduri care îi sunt proprii. Caracterul autonom este subliniat și de faptul că, în cazul neexecutării obligației principale, emitentul nu va fi ținut să execute obligația garantată, ci să plătească o sumă de bani în conformitate cu termenii angajamentului asumat.

Ca și în cazul garanțiilor autonome, obligația de garantare a Fondului are caracter necondiționat și irevocabil.

Astfel, conform art.9 din Normele metodologice aprobate prin Hotărârea de Guvern nr. 936/2013, „garanția emisă de F.N.G.C.I.M.M. în numele și în contul statului are următoarele caracteristici principale:

a) este irevocabilă - furnizorul protecției nu își poate rezerva prin contract dreptul de a revoca unilateral garanția sau de a crește costul efectiv al garanției, cu excepția cazului în care cumpărătorul protecției nu plătește la scadență costul protecției;

b) este necondiționată - contractul prin care este furnizată protecția nu conține nicio clauză asupra căreia beneficiarul protecției nu deține controlul, clauză care să poată scuti garantul de obligația de a plăti în termen de maximum 30 de zile calendaristice de la data primirii de către F.N.G.C.I.M.M. a cererii de plată, fără însă a depăși 90 de zile calendaristice de la data înregistrării restanței principalului, în cazul în care beneficiarul nu achită la termen plata scadență/plățile scadente”.



MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI
JUSTIȚIE

CABINET PROCUROR GENERAL

Practica și doctrina¹³ au clasificat garanțiile autonome în garanții „la prima cerere” și garanții „documentare”.

Garanțiile sunt la prima cerere atunci când obligă emitentul să facă plata sumei la care s-a obligat „la prima și simpla cerere a beneficiarului”, fără ca acesta să fie nevoit să probeze că datornicul său nu și-a îndeplinit obligația, și „documentare” atunci când beneficiarul garanției trebuie să anexeze pe lângă cererea de plată și alte documente potrivit angajamentului asumat de părți.

Documentele care trebuie anexate cererii de plată trebuie indicate expres în cuprinsul angajamentului asumat, în caz contrar, potrivit prevederilor art. 2321 alin. (2) Cod civil, angajamentul asumat urmând a se executa la simpla și prima cerere.

Garanția emisă de F.N.G.C.I.M.M. este documentară, întrucât, deși art.9 lit.e) din Hotărârea de Guvern nr. 936/2013 prevede că garanția este plătitibilă la prima cerere scrisă a instituției de credit finanțatoare, realizată în termenii și condițiile prevăzute în contractul de garantare, art. 18 alin. (1) din același act normativ dispune că „cererea de plată se depune [...] împreună cu următoarele documente”:

Practic, documentele ce trebuie să însoțească cererea de plată a garanției trebuie să furnizeze toate elementele necesare care să permită Fondului să efectueze plata fără verificări suplimentare asupra raportului inițial dintre creditor și debitor.

Cererea de plată adresată Fondului de către banca finanțatoare are, prin urmare, un conținut formal, în sensul că trebuie să conțină o serie de elemente care să permită emitentului garanției efectuarea plății, prin verificarea documentației

¹³ G. Boroi, A. Ilie — „Comentariile Codului civil, garanțiile personale, privilegiile și garanțiile reale”- Ed. Hamangiu 2012, pag.68;



MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI
JUSTIȚIE

CABINET PROCUROR GENERAL

depuse: identificarea părților contractului de credit; contractul de garantare în temeiul căruia se face plata; evenimentul care justifică solicitarea de plată, probat prin notificarea instituției de credit finanțatoare către beneficiarul finanțării garantate cu privire la trecerea la restanță a finanțării garantate.

Regulile privind executarea garanției sunt subsumate scopului care a dus la apariția garanției autonome -simplificarea mecanismului-, în paralel cu creșterea siguranței beneficiarului că își va primi garanția, în cazul neexecutării sau al executării necorespunzătoare a obligației din partea debitorului.

Astfel, emitentul trebuie să facă plata, fie la prima și simpla cerere a beneficiarului garanției, fie la cererea acestuia, însoțită de depunerea unor documente, dacă astfel s-a convenit în angajamentul asumat.

Ca și în cazul garanțiilor autonome, în situația încheierii unui contract de garantare funcționează o relație triunghiulară, între fiecare din părțile contractului stabilindu-se raporturi juridice bilaterale: raportul obligațional de bază, primar, dintre instituția de credit și debitorul acesteia IMM-ul beneficiar al programului instituit de Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 92/2013; raportul juridic dintre debitor și F.N.G.C.I.M.M; raportul juridic dintre Fond și beneficiarul garanției având ca obiect angajamentul unilateral al Fondului de a onora garanția, la cererea creditorului.

Dintre aceste tipuri de raporturi juridice, doar ultimele două prezintă relevanță pentru problema de drept în discuție.

Astfel, în relația cu instituția de credit, F.N.G.C.I.M.M va avea dreptul să refuze plata garanției atunci când cererea de plată nu va fi însoțită de toate documentele prevăzute de lege; când cererea de plată a fost făcută în afara perioadei de valabilitate a contractului de garantare; când banca nu s-a asigurat de



MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI
JUSTIȚIE

CABINET PROCUROR GENERAL

existența garanțiilor colaterale instituite în favoarea sa; când beneficiarul Programului nu a plătit prima de garantare, în toate aceste situații, refuzul Fondului de plată a garanției fiind unul întemeiat.

În cazul în care refuzul Fondului este neîntemeiat, banca finanțatoare va putea contesta decizia de refuz a plății garanției pe calea dreptului comun, având în ceea ce privește faza de executare silită a obligației Fondului, aceleași drepturi pe care le are orice creditor chirografar.

În raporturile juridice dintre Fond și beneficiarul Programului, IMM-ul debitor al obligației de restituire a creditului, dreptului de regres al emitentului garanției autonome împotriva ordonatorului, prevăzut de art. 2321 alin.4 din Codul civil, îi corespunde dreptul F.N.G.C.I.M.M de a se îndrepta prin intermediul organelor fiscale ale ANAF împotriva IMM-ului pentru recuperarea creanței reprezentată de plata garanției, procedură reglementată pe larg în dispozițiile art.11 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 92/2013, art. 20 din Normele metodologice aprobate prin Hotărârea de Guvern nr. 936/2013 și art. 11 din Anexa nr.1 a Ordinului nr. 8/2014 în cadrul căreia este inserată și dispoziția care conferă forță executorie contractului de garantare, în favoarea organelor fiscale de executare.

Între garanția datorată de F.N.G.C.I.M.M și garanțiile autonome reglementate de Codul civil există însă și deosebiri, ceea ce face ca acest tip de garanție să fie unul *sui generis*, încadrabil în categoria „*alte garanții anume prevăzute de lege*” din enumerarea făcută de art. 2279 Cod civil în privința tipurilor de garanții personale.

Astfel, în cazul scrisorii de garanție, garanția pe care emitentul se obligă să o plătească terțului constă într-o sumă de bani aparținând, cel mai frecvent,



MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALȚA CURTE DE CASAȚIE ȘI
JUSTIȚIE

CABINET PROCUROR GENERAL

ordonatorului însuși, dar aflată „la dispoziția” emitentului. Forma cea mai des întâlnită în practică este scrisoarea de garanție bancară, în care emitentul garanției este banca la care ordonatorul deține sume de bani în cont, cu care se garantează obligația acestuia, în calitate de debitor al unui terț creditor, beneficiar al garanției.

În cazul F.N.G.C.I.M.M, plata garanției la care are dreptul instituția de credit finanțatoare se face din Fondul de risc pentru întreprinderi mici și mijlocii prevăzut de art. 7 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 92/2013, acesta fiind alimentat doar într-o mică măsură de comisionul de risc încasat de la beneficiarii Programului de garantare a creditelor pentru întreprinderi mici și mijlocii.

O altă deosebire față de garanțiile autonome, o reprezintă posibilitatea F.N.G.C.I.M.M de a opune beneficiarului garanției excepțiile întemeiate pe raportul obligațional preexistent, rezultat din contractul de credit încheiat de bancă cu IMM-ul beneficiar al Programului – constând în lipsa garanțiilor colaterale constituite în favoarea băncii finanțatoare –, cât și excepțiile întemeiate pe raportul obligațional preexistent derivat din contractul de garantare – constând în neplata de către debitorul IMM a primei de garantare în favoarea Fondului.¹⁴

În concluzie, întrucât caracterul de titlu executoriu al contractului de garantare este prevăzut de dispozițiile art. 11 alin.4 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 92/2013 și art.11 alin.5 din Anexa 1 a Ordinului Ministerului Finanțelor nr. 8/2014 (acestea fiind norme speciale față de norma generală

¹⁴ În cazul scrisorii de garanție, ca specie a garanțiilor autonome, art. 2321 alin.3 din Codul civil dispune că „emitentul nu poate opune beneficiarului excepțiile întemeiate pe raportul obligațional preexistent angajamentului asumat prin scrisoarea de garanție și nu poate fi ținut să plătească în caz de abuz sau de fraudă vădită”.



MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI
JUSTIȚIE

CABINET PROCUROR GENERAL

prevăzută de dispozițiile art. 120 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 99/2006) doar în raporturile execuționale dintre organele fiscale și debitorul Programului de garantare a creditelor pentru întreprinderi mici și mijlocii, în procedura de recuperare a creanței reprezentată de plata garanției acordată de F.N.G.C.I.M.M, instituțiile de credit finanțatoare nu pot invoca în favoarea lor caracterul executoriu al contractului de garantare în cererile de încuviințare a executării silite împotriva Fondului, în cazul refuzului de plată a garanției.

Pentru aceste motive, în temeiul dispozițiilor art. 517 din Codul de procedură civilă, solicit admiterea prezentului recurs în interesului legii și pronunțarea unei decizii prin care să se asigure interpretarea și aplicarea unitară a legii.

PROCUROR GENERAL