



LEAFLET
DECIZII RELEVANTE ALE
CURȚII DE APPEL BUCUREȘTI
TRIMESTRUL II 2020

Prelucrarea materialului în vederea publicării a fost realizată de către
grefier documentarist Georgeta Simion

CUPRINS:

SECȚIA I PENALĂ

1. Ucidere din culpă. Lipsă vinovăție. Achitare
2. Respingerea greșită a cererii de amânare a cauzei formulată de apărătorul ales în cauzele în care asistența juridică nu este obligatorie. Consecințe
3. Confirmarea arestării preventive. Momentul de la curge perioada de 30 de zile. Nerespectarea termenului de 24 de ore prevăzut de art. 231 C.pr.pen. Consecințe
4. Procedura simplificată a recunoașterii învinuirii. Condiții. Posibilitatea exercitării dreptului la tăcere. Respectarea dreptului la apărare al celorlalți coinculpați

SECȚIA A II-A PENALĂ

1. Revocarea suspendării sub supraveghere a executării unei pedepse pentru infracțiuni comise în timpul minorității, în cazul săvârșirii unei noi infracțiuni după intrarea în vigoare a noului Cod penal
2. Procedura recunoașterii învinuirii. Respingerea cererii pentru neclaritatea acuzațiilor aduse inculpatului.
3. Revocarea suspendării sub supraveghere a executării unei pedepse pentru infracțiuni comise în timpul minorității, în cazul săvârșirii unei noi infracțiuni după intrarea în vigoare a noului Cod penal

SECȚIA A III-A CIVILĂ

4. Răspundere civilă delictuală pentru autorizarea în mod nelegal a măsurilor de supraveghere tehnică. Prejudiciu neacoperit integral prin constatarea caracterului nelegal al măsurii și distrugerea probelor.
5. Cerere de retrocedare. Imobilul solicitat nu s-a aflat în patrimoniul titularului cererii

SECȚIA A IV-A CIVILĂ

6. Recurs. Interpretarea clauzelor contractuale în sensul de a produce efecte juridice. Existența unei condiții suspensive. Neîndeplinirea condiției suspensive și efectele asupra eficacității obligației de plată. Înlăturarea efectelor prin acordul de voința al părților. Pactul comisoriu. Rezoluțiunea contractului ca efect al eficacității pactului comisoriu. Repunerea părților în situația anterioară. Situația terțului dobânditor de bună-credință dobânditor al dreptului de proprietate.
7. Recurs. Acțiune pentru angajarea răspunderii civile delictuale. Existența faptei ilicite. Dovada prejudiciului material și moral. Necesitatea administrării probei cu expertiză pentru dovedirea prejudiciului material. Obligativitatea administrării unor mijloace de probă pentru dovedirea prejudiciului moral.
8. Acțiune având ca obiect plata remunerației datorate artiștilor interpreți sau executanți pentru comunicarea publică a fonogramelor publicate în scop comercial/de comerț/fonogramelor sau a reproducerilor acestora și a prestațiilor artistice din domeniul audiovizual. Fapta ilicită. Competența de soluționare a cauzei.
9. Calitatea de persoană îndreptățită. Îndeplinirea condițiile legale pentru a beneficia de dreptul de a obține măsuri reparatorii. Dovada caracterului abuziv al preluării. Obligația Comisiei Naționale de Compensare a Imobilelor de a soluționa dosarul administrativ în termen legal. Caracterul util al probei cu expertiză administrată.
10. Procedura prevăzută de art. 21 din Legea nr. 10/2001, nu permite verificarea competenței materiale a entității notificate de a soluționa notificarea. Dreptul de acrescământ. Stabilirea măsurilor compensatorii după verificarea condițiilor privind calitatea de persoană îndreptățită, existența și întinderea dreptului de proprietate cu privire la imobilul preluat abuziv și posibilitatea restituirii în natură a bunului

SECȚIA A V-A CIVILĂ

11. Insolvența. Revizuire. Principiul disponibilității.
12. Insolvența. Contestație la tabel. Creanță bugetară. Decădere.
13. Achiziții publice. Recurs. Termen de recurs.

SECȚIA A VI-A CIVILĂ

14. Procedură civilă. Procedura de citare. Obligativitatea indicării persoanei însărcinate cu primirea actelor de procedură în situația alegerii de domiciliu
15. Procedură civilă. Motivarea recursului. Nerespectarea condițiilor prevăzute de lege în măsura în care cererea de recurs nu aduce critici punctuale deciziei atacate, limitându-se să copieze cuvânt cu cuvânt cererea apel
16. Faliment. Procedura insolvenței. Compatibilitatea suspendării facultative a judecării în temeiul art. 413 alin. (1) pct. 1 C.pr.civ. cu principiile procedurii insolvenței

SECȚIA A VII-A PENTRU CAUZE PRIVIND CONFLICTE DE MUNCĂ ȘI ASIGURĂRI SOCIALE

17. Pensie de invaliditate;
18. Valorificare grupă de muncă.
19. Venituri excluse de la baza de calcul pentru drepturile de pensie.

SECȚIA A VIII-A CONTENCIOS ADMINISTRATIV ȘI FISCAL

20. Drept fiscal. Dreptul de a stabili obligații fiscale. Stabilirea momentului de la care începe să curgă termenul de prescripție
21. Litigiu privind funcționarii publici
Drepturi salariale. Acordarea sporului pentru condiții vătămătoare. Interpretarea și aplicarea notei 3 din Anexa VIII Cap. I, lit. A, pct. I din Legea nr. 153/2017 coroborat cu art. 38 din aceeași lege
22. Drept procesual civil. Litigiu privind drepturi salariale.
Conflict de competență. Competența funcțională de soluționare a cauzei. Regimul juridic aplicabil cererilor având ca obiect drepturi salariale ale personalului militar

SECȚIA A IX-A CONTENCIOS ADMINISTRATIV ȘI FISCAL

23. Anulare act administrativ. Conflict de competență. Competența materială de soluționare a contestațiilor având ca obiect procedurile de achiziție directă. Incidența Legii nr. 554/2004
24. Răspunderea civilă a funcționarului public. Decizie de imputare. Termenul de decădere de 30 de zile de la constatarea pagubei.
25. Acțiune formulată de sindicat în numele membrilor săi. Conflict de competență. Competența teritorială de soluționare a litigiilor privind funcționarii publici ulterior modificărilor aduse art. 10 din Legea nr. 554/2004 prin Legea nr. 212/2018

SECȚIA I PENALĂ

• Ucidere din culpă. Lipsă vinovăție. Achitare

În cazul accidentelor rutiere, pentru a se dispune condamnarea inculpatului este imperativ a se constata că acesta a încălcat o obligație legală prevăzută de normele privind circulația rutieră (O.U.G. nr. 195/2002 sau Regulamentul de punere în aplicare a O.U.G. nr. 195/2002). De altfel acesta este și motivul pentru care întotdeauna accidentele rutiere sunt încadrate juridic în prevederile art. 192 alin. (2) C.pen. privind uciderea din culpă ca urmare a nerespectării dispozițiilor legale ori a măsurilor de prevedere pentru exercițiul unei profesii sau meserii ori pentru efectuarea unei anumite activități.

Dispozițiile art. 35 alin. (1) din O.U.G. nr. 195/2002 (participanții la trafic trebuie să aibă un comportament care să nu afecteze fluenta și siguranța circulației, să nu pună în pericol viața sau integritatea corporală a persoanelor și să nu aducă prejudicii proprietății publice ori private) precum și cele ale art. 48 alin. (1) din O.U.G. nr. 195/2002 (conducătorul de vehicul trebuie să respecte regimul legal de viteză și să o adapteze în funcție de condițiile de drum, astfel încât să poată efectua orice manevră în condiții de siguranță") nu pot însă reprezenta astfel de dispoziții, aflându-ne în prezența unor norme cu caracter general.

Cu privire la dispozițiile art. 48 din O.U.G. nr. 195/2002, Curtea subliniază că existența caracterului preventiv al conduitei inculpatului, constând în adaptarea vitezei în funcție de condițiile de drum, astfel încât să poată efectua orice manevră în condiții de siguranță, nu trebuie analizată după eveniment, ceea ce ar însemna că odată produs un accident conducătorul auto nu și-a îndeplinit niciodată aceste obligații (și ar fi întotdeauna culpabil, cel puțin parțial), ci prin raportare la condițiile anterioare producerii accidentului, care în speță, nu impuneau reducerea vitezei sub limita legală, nici obiectiv (în lipsa unui indicator care să impună reducerea vitezei pe segmentul de drum respectiv iar inculpatul a intrat în intersecție la culoarea verde a semaforului, pietonilor fiindu-le interzis să traverseze strada deoarece semaforul corespunzător indica culoarea roșie) și nici subiectiv (conducerea unui autoturism într-o intersecție semaforizată).

Textul legal instituie o obligație generală care nu poate conduce prin ea însăși la stabilirea răspunderii penale, deoarece în caz contrar s-ar ajunge ca răspunderea penală să fie obiectivă. Practic, indiferent de situație, s-ar putea invoca că dacă inculpatul ar fi procedat diferit accidentul nu s-ar fi produs. După cum s-a arătat mai sus, respectarea acestei obligații trebuie examinată raportat la elementele de fapt pe care inculpatul le cunoștea la momentul comiterii faptei. Or, în condițiile în care inculpatul a circulat cu viteză legală nu i se poate reproșa că nu a redus viteza mai mult decât impunea legea, neexistând vreo împrejurare care să îl oblige să procedeze în acest sens.

Referitor la art. 35 din O.U.G. nr. 195/2002, Curtea reține că atunci când legiuitorul a înțeles să sancționeze încălcarea dispozițiilor legale redată mai sus a făcut-o în mod explicit, cum ar fi situația încălcării prevederilor alineatului (2) al articolului redat, încălcare ce constituie contravenția prevăzută de art. 101 alin. (1) pct. 18 din O.U.G. nr. 195/2002 rep., sau situația încălcării prevederilor alineatului 1 teza I (comportament care să nu afecteze fluenta și siguranța circulației), care sunt sancționate de art. 99 alin. (1) pct. 1 din O.U.G. nr. 195/2002 rep.

(Secția I penală, decizia nr. 510 din data de 12 iunie 2020)

Prin sentința penală nr. 837/14.11.2019, Judecătoria Sectorului 3 București în baza art. 178 alin. (1) - (2) Codul penal de la 1969, cu incidența art. 5 alin. (1) C.pen. în vigoare, cu aplicarea art. 396 alin. (1), (4) C.pr.pen. și art. 74 teza finală Codul penal de la 1969, rap. la art. 76 lit. d) Codul penal de la 1969, condamnă pe inculpatul I.P., la pedeapsa închisorii de 1 an și 6 luni pentru săvârșirea infracțiunii de ucidere din culpă (culpă comună cu cea a victimei, în procent de 35% reținută în sarcina inculpatului).

În temeiul art. 71 Codul penal de la 1968 a interzis inculpatului, pe durata executării pedepsei principale, drepturile prevăzute de art. 64 lit. a) teza a II-a și b) C.pen. cu titlu de pedeapsă accesorie.

În temeiul art. 81 Codul penal de la 1968 a suspendat condiționat executarea pedepsei de 1 an și 6 luni de închisoare pe un termen de încercare de 3 ani și 6 luni, calculat potrivit art. 82 C.pen.

În temeiul art. 71 alin. (5) Codul penal de la 1968 a suspendat executarea pedepsei accesorii prevăzute de art. 64 lit. a) teza a II-a și b) C.pen. pe durata suspendării condiționate a pedepsei principale.

În conformitate cu art. 404 alin. (2) C.pr.pen. a atras atenția inculpatului asupra cazurilor de revocare a beneficiului suspendării condiționate prev. de art. 83 Codul penal de la 1968.

În baza art. 19 și 25 alin. (1) și (2) C.pr.pen., cu referire la art. 49 din Legea nr. 136/1995 a admis acțiunea părții civile Spitalul Universitar de Urgență București și obligă asigurătorul SC G.A. S.A., la plata către partea civilă a sumei de 4.555,54 de lei cu titlu de daune materiale.

În baza art. 19 și 25 alin. (1) și (2) C.pr.pen., cu referire la art. 999 și 1000 din Codul civil de la 1865 și art. 49 din Legea nr. 136/1995 a admis în parte acțiunea părții civile B.C., și obligă asigurătorul SC G.A. S.A la plata către partea civilă a sumei de 12.000 (douăsprezece mii) de euro reprezentând daune morale, care se vor achita în lei la cursul BNR din data plății și 25.000 de lei reprezentând daune materiale.

În baza art. 19 și 25 alin. (1) și (2) C.pr.pen., cu referire la art. 999 și 1000 din Codul civil de la 1865 și art. 49 din Legea nr. 136/1995 a admis în parte acțiunea părții civile B.M.C și a obligat asigurătorul SC G.A. S.A la plata către partea civilă a sumei de 6500 de euro (șase mii cinci sute) reprezentând daune morale, care se vor achita în lei la cursul BNR din data plății.

În baza art. 19 și 25 alin. (1) și (2) C.pr.pen., cu referire la art. 999 și 1.000 din Codul civil de la 1865 și art. 49 din Legea nr. 136/1995 a admis în parte acțiunea părții civile B.A.M. și a obligat asigurătorul SC G.A. S.A la plata către partea civilă a sumei de 6.500 de euro (șase mii cinci sute) reprezentând daune morale, achitate în lei la cursul BNR din data plății.

În baza art. 50 din Legea nr. 136/1995 a obligat asigurătorul SC G.A. S.A la plata către partea civilă B.C. a cheltuielilor judiciare avansate de aceasta în cuantum de 14.254,63 de lei.

În baza art. 274 alin. (1) C.pr.pen. a obligat inculpatul la plata cheltuielilor judiciare avansate de stat, în cuantum de 2.500 de lei.

A dispus acordarea în favoarea apărătorului desemnat din oficiu inculpatului, a sumei de 1000 lei cu titlu de cheltuieli judiciare prilejuite de desemnarea sa, acestea fiind avansate din fondurile ministerului Justiției alocate în acest scop.

Pentru a hotărî astfel, instanța de fond analizând actele și lucrările dosarului a reținut că, prin rechizitoriul Parchetului de pe lângă Judecătoria Sectorului 3 București, inculpatul I.P. a fost trimis în judecată pentru săvârșirea infracțiunii de ucidere din culpă prevăzute de art. 178 alin.(1), (2) Codul penal de la 1969 cu aplic. art. 5 alin. (1) C.pen.

În fapt, s-a reținut că:

La data de 08.02.2011, orele 11.55, inculpatul a condus vehiculul marca Fiat, model Punto, pe Splaiul Independenței, către intersecția dintre Bd. I. C. Brătianu și Corneliu Coposu deplasându-se ulterior spre Piața Sf. Vineri, circulând cu viteză de aproximativ 40-45 de km/oră-viteză la care a ajuns doar după intrarea în intersecție, în condiții de trafic normal, carosabil umed și vizibilitate bună. Intrând în această intersecție, pe culoarea verde a semaforului destinat șoferilor care veneau din direcția sa, inculpatul a observat că victima B.D. s-a angajat în traversare, pe culoare roșu a semaforului electric destinat pietonilor, de pe scuarul care desparte sensurile de mers de pe Bd. Corneliu Coposu, urmărind să ajungă pe trotuarul de pe partea cu magazinul Unirea. Intrând în intersecție și continuând deplasarea, acesta nu a luat măsuri de prevenire a unui eventual accident de circulație relativ la prezența victimei pe carosabil, nu a redus viteza pentru evitarea pericolului generat de conduita neregulamentară a victimei și când a ajuns în zona trecerii pentru pietoni care urmează după intersecția în care pătrunsese a lovit victima B.D., neacționând cu diligență în vederea prevenirii acestui impact. Impactul s-a produs

pe banda a treia de circulație, în apropierea trecerii pentru pietoni, la aproximativ 1,5 m după trecerea pentru pietoni, așa cum a arătat inculpatul și cum a reieșit din punctul de vedere întocmit de experții MI și E.I., neputându-se dovedi că impactul ar fi avut loc pe marcajul pietonal.

În urma acroșării de către partea frontală a vehiculului inculpatului, victima a fost proiectată pe capotă, pe parbriz, iar apoi pe asfalt, suferind multiple traumatisme în urma acestui impact: (fracturi boltă și bază craniu, fracturi costale, fracturi de claviculă stângă, fractură bazin). Urmare a acestui traumatism victima a fost internată în vederea acordării îngrijirilor medicale de specialitate, dar în ciuda intervențiilor suferite a fost declanșată o hemoragie meningo-cerebrală, care în cele din urmă a reprezentat și cauza medicală a decesului victimei, cauză medicală survenită exclusiv ca urmare a impactului violent cu vehiculul condus de inculpat.

Această situație de fapt a fost dovedită cu următoarele mijloace de probă: declarații inculpat, declarații martori, procese verbale, proces-verbal de constatare a efectuării actelor premergătoare, proces-verbal de cercetare la fața locului împreună cu planșa foto aferentă, schiță, înscrisuri, raport medico - legal de necropsie, raport medico legal de necropsie – supliment,, buletin de analiză toxicologie, raport de constatare criminalistică nr. 449167 din 28 aprilie 2015 (test poligraf), proces-verbal reconstituire și cercetare la fața locului, schiță, planșă foto și CD cu aspectele filmate la data de 3 iunie 2016, proces-verbal de cercetare la fața locului din data de 17 martie 2015 și CD cu aspectele filmate la acea dată, CD cu imagini surprinse în ziua producerii accidentului, CD convorbiri 112, rapoarte de expertiză tehnică judiciară, declarații experți, opinie separată expert parte, raport de expertiză tehnică judiciară și declarații experți.

În acest sens, inculpatul a fost audiat atât în cadrul urmăririi penale, cât și a judecății, dând declarații contradictorii în economia întregului proces penal care vor fi analizate ulterior, acesta recunoscând doar implicarea sa în accidentul rutier din care a rezultat decesul victimei B.D., nu și culpa sa în producerea acestuia. De asemenea, în cauză a fost administrată proba cu raportul de expertiză tehnică judiciară și expertiză criminalistică, iar în acest sens au fost întocmite succesiv trei rapoarte de expertiză, fiind de asemenea elaborate ulterior suplimente privind aceste rapoarte de expertiză, emise puncte de vedere suplimentare, iar apoi, experții au fost audiați atât în faza de urmărire penală, cât și în faza de judecată. Punctele de vedere emise de aceștia au fost, de asemenea contradictorii pe parcursul procesului penal, iar opiniile de specialitate exprimate au fost influențate și de declarațiile inculpatului prin care acesta a invocat de-a lungul procesului o altă dinamică de producere a accidentului.

În plus, a fost audiat martorul A.D. - agent de poliție care a dirijat circulația în zonă la momentul producerii accidentului de circulație și martorul S.R. - pasager în vehiculul condus de inculpat la acel moment.

La data de 08.02.2011- cea a comiterii faptei, inculpatul a arătat că a ajuns în dreptul magazinului Unirea, pe culoarea verde a semaforului pentru șoferi. După trecerea de pietoni, la o distanță de aproximativ 1.50 m i-a sărit în față o persoană de sex feminin de aproximativ 60-65 de ani, iar când a observat acest aspect a frânat și a lovit victima; inculpatul a precizat că accidentul a fost observat și de agentul de poliție care dirija circulația și acesta a sunat la 112 pentru a solicita un echipaj de salvare. Acesta a susținut că nu a putut evita impactul deoarece dacă vira la dreapta intra în altă mașină, iar dacă vira la stânga s-ar fi produs o tragedie mai mare și a precizat că oamenii de pe refugiul pietonal vorbeau cum că victima ar fi traversat la culoarea roșu destinată pietonilor. Inculpatul a menționat că înaintea impactului, după ce a frânat s-a dus târâș aproximativ 5-6 m, după care a acroșat acea persoană.

Fiind audiat ca făptuitor, la data de 19.07.2011, inculpatul a arătat că la data de 08.02.2011, orele 11.55, a condus vehiculul marca Fiat, model Punto, pe Bd. Corneliu Coposu, din direcția Bd. I. C. Brătianu, către Piața Sf. Vineri, circulând cu viteză de aproximativ 40-45 de km/oră, în condiții de trafic normal, carosabil umed și vizibilitate bună. A precizat că se deplasa pe banda cu nr. 3 a Bd. Corneliu Coposu, iar la trecerea pentru pietoni situată în dreptul magazinului Unirea, pe direcția către Sf. Vineri, a surprins și accidentat o femeie în vârstă, care în momentul ajungerii sale în intersecția anterioară, la aproximativ 5-6 m de acesta, se angajase în traversare la 1 m după marcajul pietonal, în timp ce semaforul indica pentru pietoni culoarea roșu, mergând de la dreapta

la stânga, raportat la direcția inculpatului de deplasare, fără a se asigura. În momentul în care a acționat intens sistemul de frânare, a alunecat pe marcaj din cauza carosabilului umed și a lovit victima cu partea frontală a mașinii sale. A susținut că victima a fost preluată pe capota vehiculului, iar apoi proiectată la circa 1-1,5 m în fața autoturismului, pe banda nr. 3 a carosabilului. Inculpatul a arătat că după producerea accidentului a coborât pentru a vedea ce s-a întâmplat, venind lângă el un polițist care a anunțat accidentul și a chemat un echipaj de salvare; a precizat că pe refugiul care separă cele două sensuri de mers, se aflau mai mulți pietoni care așteptau culoarea verde, iar la momentul pătrunderii în intersecție el circula pe culoarea verde pentru șoferi.

Fiind ascultat în calitate de învinuit, la data de 22.03.2012, inculpatul a arătat că dorește să precizeze cu maximă certitudine că anterior producerii accidentului, victima se deplasa de la stânga la dreapta raportat la direcția sa de deplasare, iar accidentul a avut loc pe banda cu nr. 3, când victima a sărit de pe scuarul median direct în fața mașinii conduse de el, pătrunzând după marcajul pietonal, la aproximativ 1,5-2 m de acesta, pe culoarea roșu a semaforului electric. A menționat că victima i-a sărit în față cu maxim 10 m înainte de impact, a frânat, concomitent cu virarea la dreapta, dar nu a putut evita impactul; la momentul impactului autoturismul se oprise, astfel că victima a fost lovită cu colțul din stânga, preluată pe capotă și nu își amintește cum parbrizul a fost fisurat în partea din stânga jos.

Fiind audiat în calitate de suspect, la data de 17.03.2015, inculpatul a arătat că își menține parțial declarațiile anterioare și dorește să precizeze că victima a traversat de la stânga la dreapta, la culoarea roșu a semaforului, în afara marcajului pietonal, la aproximativ 1,5 m de acesta, în pas repezător și când a ajuns între banda doi și unu de circulație, pietonul accidentat a văzut că vine o mașină care circula pe banda nr. 1 puțin mai în față raportat la el (inculpat), cam la o distanță de aproximativ 2-3 m, iar atunci s-a întors din traversare, moment în care a văzut-o și a frânat, dar a lovit-o cu colțul din stânga față al vehiculului. A precizat că a văzut-o pe victimă de când a pornit în traversare de pe scuarul ce desparte sensurile de mers, la trecerea pentru pietoni, iar când a observat că se întoarce de la demarcația dintre banda nr. 2 și cea nr. 1, se afla la aproximativ 1 m față de începutul marcajului pietonal, atunci inițiind frânarea. A afirmat că probabil de emoții nu a declarat până la acel moment că victima s-a întors din traversare.

Așadar, cu prilejul audierii din data de 17.03.2015, în calitate de suspect, inculpatul și-a modificat fundamental, din anumite puncte de vedere declarațiile anterioare, susținând că, anterior impactului, victima s-a deplasat de la dreapta la stânga, raportat la sensul de mișcare a vehiculului condus de inculpat, iar nu invers, cum a declarat până la acel moment inculpatul, fiind astfel notoriu că victima a acționat mai mult timp în spațiul vizual al inculpatului decât a reieșit că ar fi acționat, conform declarațiilor inițiale.

Fiind audiat în calitate de inculpat la data de 04.11.2015, acesta a declarat că nu se consideră vinovat de producerea accidentului și își menține declarația dată în calitate de suspect la data de 17.03.2015, nedorind să dea una nouă. La data de 03.06.2016, tot în calitate de inculpat a arătat că își menține declarația din data de 17.03.2015 și face anumite precizări în sensul că înainte de producerea accidentului a văzut un polițist care se afla pe scuarul trecerii pentru pietoni, acesta fiind îndreptat cu fața către el. Femeia care era în spatele acestuia, tot pe scuar, la o distanță de aproximativ 1 m față de polițist a plecat deodată spre magazinul Unirea, având o sacoșă sau un cărucior în mână, iar în acel moment el se afla în mijlocul intersecției; a susținut că era de părere că în dreapta sa se mai afla un autoturism, mai în spate și de aceea s-a întors pietonul din traversare dintre benzile 1 și 2 spre zona din care venise. A specificat faptul că pietonul avea un pas grăbit pe care l-a specificat organelor de poliție cu ocazia unei filmări privind reconstituirea accidentului. A arătat că polițistul a ridicat mâinile în sus și a fluierat, fiind tot cu fața către el, în momentul în care el s-a apropiat cu vehiculul de victimă fiind exact când a trecut de jumătatea intersecției, iar la acel moment a și frânat. Acesta este primul prilej în care inculpatul a declarat că agentul de poliție care dirija circulația a executat anumite semne rutiere în vederea dirijării circulației.

Fiind audiat la ultimul termen al cercetării judecătorești, astfel cum a preferat, inculpatul a arătat că în dimineața producerii accidentului se deplasa pe banda nr. 3, cu o viteză de aproximativ 40-45 de km/h, iar la intersecția din zona Unirii (dintre Bd. Corneliu Coposu și I.C. Brătianu) a observat un pieton care traversa neregulamentar, dar a considerat că are timp să treacă, iar când a ajuns în zona trecerii pentru pietoni s-a pomenit cu acesta în fața mașinii și a observat că este vorba despre același pieton cu cel care traversase neregulamentar; a frânat brusc, dar nu l-a putut evita. A precizat că el se deplasa dinspre Splaiul Independenței înainte de a intra pe Bd. Corneliu Coposu și când a mers pe Splai rula pe banda cu nr. 2, iar când a trecut de intersecție către Unirii s-a încadrat pe banda cu nr. 3, pe culoarea verde a semaforului, fără a fi nevoie să aștepte la semafor. A specificat faptul că pe benzile 1 și 3 circulau și alte mașini, fără a putea indica viteza acestora. Inculpatul a arătat că atunci când a intrat în intersecție era o mașină care circula în dreapta sa, puțin mai în spate, apreciind că aceasta era pe banda nr. 2. A precizat că a observat pietonul care traversa neregulamentar la începutul intersecției, ce se afla (pietonul față de începutul intersecției), raportat la mașina sa la aproximativ 10-15 m sau chiar mai mult, iar pietonul a inițiat traversarea de pe scuarul care desparte sensurile de mers de la Bd. Corneliu Coposu, iar lângă pieton se afla și un polițist.

Inculpatul a menționat că atunci când s-a apropiat de trecerea pentru pietoni a frânat, dar a alunecat pe zebra și și-a dat seama că pietonul traversa pe culoarea roșu a semaforului electric; când a văzut-o prima dată nu se gândea că se va întoarce dinspre unde a plecat prima dată, și-a continuat drumul și s-a pomenit cu ea în față. A susținut că, observând că are culoare verde pentru traversarea intersecției și că pietonii erau pe scuar, și-a continuat drumul, considerând că pietonii au obligația de a se abține de la traversare, dar din câte își aduce aminte a frânat ceva și dacă nu era zebra ar fi avut timp să frâneze în siguranță. În afară de această frânare, nu a urmărit pietonul și și-a continuat drumul, iar fiindcă fusese devansat de o mașină din față nu a putut să o mai urmărească. A precizat că, deși inițial se deplasase cu o viteză mai mare, pătrunzând în intersecție și observând un pieton care circula neregulamentar, în urma frânării a ajuns la 40-45 de km la oră.

Cu privire la traversarea victimei a susținut că aceasta se deplasa către magazinul Unirea, în linie dreaptă și nu se afla chiar în dreptul trecerii pentru pietoni, ci la 1.5 m spre Sf. Vineri; polițistul care dirija circulația se afla tot pe scuar, cam la vreun metru față de sfârșitul scuarului care corespunde zonei trecerii pentru pietoni, dirijând circulația pentru el și pentru cei care veneau din sensul lui. A adăugat că atunci când a intrat în intersecție polițistul făcea semn vehiculelor să continue deplasarea și văzând că un pieton s-a angajat neregulamentar în traversare, a făcut semn șoferilor ridicând mâna în sus, cu palma orientată către șoferi, el considerând că semnul se referă la reducerea vitezei. Inculpatul a arătat că agentul de poliție, văzând că pietonul angajat neregulamentar în traversare a parcurs deja o anumită distanță, a făcut semn de continuare a deplasării și, deși ar fi văzut alte mașini în deplasare, probabil polițistul nu s-a gândit că pietonul se va întoarce din traversare.

A susținut că atunci când pietonul i-a apărut brusc în față încă nu era cu roțile pe trecerea de pietoni și raportat la victimă se afla la o distanță mică față de aceasta, fără a putea aproxima, frânând brusc; a considerat că victima s-a întors din traversare atunci când se afla între banda nr. 1 și 2, deși nu a observat acest aspect, ajungând la această concluzie deoarece, dacă era vorba de altă bandă, ar fi observat acest aspect. A apreciat că impactul cu victima avut loc pe banda cu nr.3, puțin după trecerea de pietoni, aproape de lina cu scuarul, iar mașina a lovit cu partea ei stângă, anume cu farul, victima, care a rămas întinsă pe șosea, la aproximativ 1 m de mașină, polițistul spunându-i acesteia să nu se ridice de acolo.

Inculpatul a precizat că în momentul premergător ivirii în mod brusc a victimei în fața sa, pe banda cu nr. 2 circula și o altă mașină care se deplasa mai repede și din acest motiv nu a putut să vadă victima mai devreme, fiind mascat, ci doar când i-a apărut brusc în față; a susținut că la începutul anchetei nu a declarat că victima s-a întors din traversare deoarece, fiind un polițist la fața locului, s-a gândit că acesta a văzut întreaga desfășurare a evenimentelor și va relata adevărul și consideră („sunt sigur”) că agentul de poliție a observat momentul impactului, acesta aflându-se pe scuar, cu fața către magazinul Unirea la momentul impactului.

Raportat la posibilitățile de evitare a accidentului a arătat că dacă nu prindea acel marcaj al trecerii pentru pietoni mașina s-ar fi oprit și nu ar fi lovit victima, că vina aparține victimei care a traversat neregulamentar, că dacă ar fi frânat din primul moment în care a văzut victima și nu ar fi respectat semnul polițistului-care l-a și indus în eroare (de continuare a traversării) nu s-ar fi produs accidentul.

Fiind audiat, martorul A.D. agent de poliție care dirija traficul în zona producerii accidentului a arătat că la data de 08.02.2011, în jurul orelor 12.15 se afla în exercitarea atribuțiilor de serviciu în zona Piața Unirii, efectuând serviciul de fluidizare a traficului în intersecția Bd-ului I.C. Brătianu cu Bd. Corneliu Coposu. A arătat că era poziționat pe Bd. Corneliu Coposu, spre Sf. Vineri, deplasându-se spre intersecția Sf. Vineri, fiind cu spatele la intersecția Bd. I.C. Brătianu cu Bd. Corneliu Coposu, iar la un moment dat a auzit un zgomot puternic ce l-a determinat să întoarcă observând că, după trecerea pentru pietoni din dreptul Magazinului Unirea, la circa 1,5 m se afla căzută pe carosabil o persoană; ajungând la fața locului, a observat starea victimei și a luat măsuri pentru ca vehiculul implicat în accident să rămână imobilizat, conservând și urmele de frânare.

A adăugat că vehiculul se afla oprit pe marcaj pietonal, după banda nr. 3, pe sensul de mers către Sf. Vineri, iar în fața acestuia, la circa 1,5 m se afla căzută victima, tot pe banda nr. 3; a arătat că nu poate preciza direcția din care a venit vehiculul anterior producerii accidentului și nici dacă pietonul s-a angajat în traversare la culoarea verde a semaforului pentru pietoni. De asemenea, nu a observat nici direcția pietonului anterior impactului, însă, după poziția victimei este posibil să fi traversat de la dreapta la stânga raportat la direcția de deplasare a vehiculului condus de șofer. A arătat că dacă inculpatul a condus mașina dinspre Splaiul Independenței, atunci cu siguranță pietonul a condus pe culoarea roșu a semaforului electric. La momentul impactului se afla la circa 30 de m de acesta, așa că nu a putut observa culoarea semaforului.

Așadar, acest martor a înfirmat relatările inculpatului conform cărora agentul de poliție rutieră care era prezent în zona locului faptei ar fi observat momentul impactului și ar fi efectuat anumite semne pentru dirijarea traficului, destinate inclusiv acestuia (anume, ridicarea brațului drept cu palmă întinsă către șoferi când a observat că un pieton se angajase neregulamentar în traversare, respectiv continuarea deplasării), aspect care influențează interpretarea dinamicii accidentului.

În fața instanței nu a putut fi audiat efectiv, deoarece a arătat că de la data producerii accidentului și până în prezent starea de sănătate i s-a înrăutățit considerabil, a efectuat anumite tratamente de specialitate pentru combaterea cancerului și are pierderi severe de memorie, neamintindu-și detalii despre accident, susținând și că erau zile în care nu se producea nici un accident în zona Unirii sau zile în care se produceau multe, astfel încât nu poate identifica acel accident printre amintirile sale. Așadar, instanța a considerat nesincere relatările martorului privind aspectele conform cărora un agent de poliție rutieră ar fi exhibat anumite semnale privind dirijarea traficului care să i se adreseze și lui, întrucât aceste relatări sunt contrazise de cele arătate de martorul audiat-agent de poliție, persoană neinteresată în cauză și nici nu se coroborează cu alte mijloace de probă.

În schimb, instanța de fond a considerat veridice relatările martorului privind deplasarea sa pe culoarea verde a semaforului electric destinat circulației vehiculelor, respectiv victimei deplasarea pe culoarea roșu a semaforului electric destinat pietonilor, aspecte în concordanță cu precizările martorului A.D. și punctele de vedere ale experților care au emis opinii de specialitate sub diverse forme, după cum urmează a se arăta. Inclusiv înregistrările video întăresc această concluzie. Specificul carosabilului-umed este atestat nu doar de susținerile inculpatului, ci și de mențiunile procesului-verbal de cercetare la fața locului în acest sens.

Martorul S.R., în faza de urmărire penală, a declarat că în ziua de 08.02.2011, în jurul orelor 11.55 era pasager pe locul din dreapta față în vehiculul condus de inculpat deplasându-se pe Splaiul Independenței, către Sfânta Vineri. Traficul era normal, vizibilitatea bună, iar carosabilul uscat; la intersecția dintre Bd. I.C. Brătianu și Bd. Corneliu Coposu inculpatul a pătruns în intersecție pe culoarea verde a semaforului, iar ea a privit către magazinul Unirea, fiind surprinsă,

în zona trecerii pentru pietoni de o frânare bruscă a conducătorului auto și de un zgomot puternic. De asemenea, a precizat că autoturismul s-a oprit imediat după frânare și s-a speriat crezând că a fost lovită o persoană de către inculpat, pe carosabil, la aproximativ 2 metri în fața autoturismului aflându-se întinsă victima, pe banda cu nr. 3. A precizat că autoturismul s-a oprit la sfârșitul marcajului pietonal, pe banda cu nr. 3 și că nu a observat direcția de deplasare a pietonului și nici momentul impactului uitându-se încontinuu către magazinul Unirea, dar a sesizat că pe scuarul dintre cele două sensuri de mers se aflau mai multe persoane care probabil așteptau culoarea verde a semaforului.

În procesul-verbal efectuare a unei reconstituiri din data de 03.06.2016 s-a reținut că cele trei benzi de circulație de pe carosabilul pe care s-a deplasat inculpatul și unde s-a produs accidentul aveau următoarele dimensiuni: banda cu nr. 1-5.3 m, banda cu nr. 2- 3,5 m, banda cu nr. 3, 3 m., lățimea marcajului pietonal era de 5 m, lungimea scuarului de la semaforul de dinainte ca inculpatul să pătrundă în intersecția de referință-21 de m, spațiul liber între acest scuar și scuarul trecerii pentru pietoni, 17,5 m și scuarul trecerii pentru pietoni-18 m din lungimea în dreptul căruia inculpatul a parcurs cel puțin jumătate, având în vedere schița locului faptei și locul arătat de inculpat ca fiind cel al impactului.

Conform procesului-verbal de cercetare la fața locului din data de 08.02.2011, la momentul și locul de referință pentru cauza de față, vizibilitatea era bună, cerul senin, suprafața carosabilă-asfalt, era umedă, circulația se desfășura pe ambele sensuri, pe o suprafață de drum de 24 de m, nu existau linii de tramvai, iar semafoarele electrice destinate deplasării vehiculelor și pietonilor funcționau. Cu privire la vehicul, au fost identificate avarii la capota motor, bara față și parbriz (crăpat). Acesta era poziționat cu partea frontală către Sfânta Vineri, aproximativ 1/3 din suprafața mașinii fiind situată în afara marcajului pietonal, restul amplasat pe acest marcaj (fila 29-30 d.u.p.) de la bara din dreapta față s-au măsurat 9,3 m până la bordura din partea dreaptă a Bd. Corneliu Coposu, de la bara din dreapta spate s-au măsurat 9 m până la aceeași bordură. Urmele de frânare măsurau 3 m, erau paralele între ele și situate pe marcajul pietonal.

În cauză, experții M.I., E.I. și C.G. au întocmit rapoarte de expertiză, suplimentate la acestea, puncte de vedere și au fost și audiați conform procedurii de ascultare a martorului, în calitate de experți.

În raportul de expertiză din data de 10.04. 2013, expertul M.I. a susținut că anterior impactului, victima s-a deplasat în zona de referință-pe trecerea pentru pietoni, de la dreapta la stânga, pe culoarea roșu a semaforului electric pentru pietoni (în ciuda primelor declarații date de către inculpat, expertul corelând în mod corect leziunile victimei și direcția de deplasare a vehiculului implicat), așadar, aceasta a creat starea de pericol, prin traversarea neregulamentară a străzii cu pricina, spațiul parcurs de vehiculul condus de inculpat a fost de cca. 80 de m, viteza de deplasare a vehiculului a fost de cca. 42 de km/h, spațiul de acțiune a inculpatului a fost de 80 de m, cel necesar pentru oprire de 26 de m, astfel că inculpatul a beneficiat de posibilități tehnice și efective de evitare a accidentului produs, viteza maximă la care acesta putând fi evitat fiind în plaja de 83 de km/h.

Concluziile emise de expert până la acest moment privind posibilitățile de evitare a accidentului de către inculpat sunt irelevante pentru soluționarea cauzei deoarece, chiar dacă expertul a avut în vedere că anterior impactului victima s-a deplasat de la dreapta la stânga, totuși acesta nu a putut avea în vedere că victima a inițiat traversarea de pe scuarul destinat pietonilor, de la stânga la dreapta și s-a întors din traversare când a ajuns la demarcația benzilor doi și unu, iar inculpatul a sesizat prezența victimei în traversare anterior întoarcerii acesteia.

În cadrul ascultării ca martor în data de 19.10.2015, după ce i s-a prezentat noua declarație dată de inculpat prin care acesta din urmă a relatat întoarcerea din deplasare a victimei când se afla la demarcația benzilor 1 și 2 de circulație, expertul a susținut că spațiul de acțiune avut la dispoziție de inculpat înainte de impact a fost de 38 de m, spațiul necesar pentru oprire a fost de 26,43 de m, astfel că inculpatul a beneficiat de posibilitatea tehnică de evitare a accidentului rutier.

Prin opinia de specialitate dată de expert ulterior reconstituirii de către inculpat a modului de traversare a carosabilului de către inculpat, acesta a arătat că timpul în care victima a parcurs în raza de acțiune a inculpatului distanța de circa 4 m a fost de 2,94 de sec, iar timpul în care inculpatul putea opri vehiculul era de 3,38 de secunde, astfel că acesta nu a beneficiat de posibilitatea tehnică de evitare a impactului, victima ajungând prea repede în fața sa.

În ultimul punct de vedere întocmit de expert, acesta a arătat finalmente că momentul apariției stării de pericol pentru inculpat a fost când a sesizat că victima s-a întors din traversare, spațiul de acțiune al inculpatului a fost de 28 de m, cel necesar pentru oprire a fost de 26,43 de m, astfel că pentru inculpat a existat posibilitatea tehnică de evitare a accidentului rutier, viteza maximă de evitare a impactului fiind de circa 43,26 de km/h.

Fiind ascultat de către instanță în vederea lămuririi divergențelor dintre opiniile sale de specialitate, expertul a arătat că referitor la ultimul punct de vedere întocmit a luat în calcul că victima ar fi parcurs în raza de acțiune a șoferului cca. 4,5 m., iar raportat la toate punctele de vedere întocmite și-l menține pe ultimul, cel prezentat în paragraful anterior, considerând că este în concordanță cu împrejurările cauzei; a arătat că nu își amintește exact cum au ieșit diferite ultimele trei opinii de specialitate, fiind posibil să existe diferențe din pricina metodei de calcul, anume pe timpi sau spațiu.

La întrebarea expresă a instanței, expertul a susținut că dacă am considera că starea de pericol s-a ivit când victima decedată a inițiat traversarea pe culoarea roșu a semaforului, atunci cu siguranță accidentul putea fi evitat, deoarece s-ar fi mărit spațiul de acțiune al șoferului.

Instanța de fond a considerat neverosimil punctul de vedere întocmit de expert în urma reconstituirii de către inculpat a modului de deplasare a victimei deoarece, pe de o parte este irelevantă exemplificarea de către inculpat a vitezei de deplasare a victimei decedate, fiind aproape imposibil din punct de vedere științific să se redea aceeași viteză de deplasare, mai ales la 5 ani de la accident, de către o persoană raportat la o altă, care nu poate controla, evidenția cu exactitate sau verifica anumite coordonate în timp real (de exemplu, viteza victimei în momentul deplasării pe trecerea de pietoni și viteza sa de deplasare pe acea trecere, în momentul în care a participat la reconstituire), iar de pe de altă parte, acesta este subiect direct interesat de rezultatul expertizei, fiind înclinat a releva împrejurări din analiza cărora să se obțină o concluzie favorabilă pentru el.

De asemenea, cu privire la divergența concluziilor a arătat că relevantă a fost schimbarea criteriului privind distanța parcursă de victimă în raza de acțiune a șoferului de la 9 m la 4,5 m. Chiar și prin aplicarea acestui criteriu favorabil pentru el, din calculele întocmite a reieșit că inculpatul a beneficiat de posibilitatea tehnică de evitare a accidentului rutier.

În raportul de expertiză din data de 07.01.2013, expertul E.I. a susținut că înainte de impact victima se deplasa de la dreapta la stânga față de sensul de deplasare a vehiculului condus de inculpat, pe culoare roșu a semaforului, impactul s-a produs la o distanță de aproximativ 1,5 m de sfârșitul marcajului pietonal, privind către Sfânta Vineri, pe banda a treia de circulație, spațiul de acțiune avut la dispoziție de șofer a fost de 22 de m, cel necesar pentru oprire de 24 de m, astfel că inculpatul nu a beneficiat de posibilitatea tehnică de evitare a accidentului produs. A arătat că starea de pericol s-a ivit atunci când victima se deplasa pe culoarea roșu a semaforului, nu a menționat când a conștientizat inculpatul această stare, dar a susținut că acesta a avut la dispoziție o distanță de 22 de m pentru decizie și manevră, accidentul putând fi evitat la viteza maximă de 38 de km la oră.

Conform unor lămuriri scrise suplimentare din data de 08.08.2013, expertul a arătat că anterior accidentului inculpatul se deplasa cu viteza de aproximativ 40 de km la oră, pentru conducătorul auto starea de pericol s-a declanșat atunci când victima a pătruns pe banda cu nr. 3, în baza poziției autoturismului pe carosabil, dată de urmele de frânare, victima a parcurs din momentul în care a declanșat starea de pericol și până în momentul impactului cca. 1,75 de m, durata de timp avută de șofer la dispoziție pentru acțiune a fost de 1,96 de secunde, cea necesară pentru oprire a fost de 3,26 de secunde, astfel că pentru inculpat nu a existat posibilitatea tehnică de evitare a accidentului rutier.

Concluziile emise de expert până la acest moment privind posibilitățile de evitare a accidentului de către inculpat sunt irelevante pentru soluționarea cauzei deoarece, chiar dacă expertul a avut în vedere că anterior impactului victima s-a deplasat de la dreapta la stânga, totuși acesta nu a putut avea în vedere că victima a inițiat traversarea de la stânga la dreapta, de pe scuarul destinat pietonilor, și s-a întors din traversare când a ajuns la demarcația benzilor doi și unu, iar inculpatul a sesizat prezența victimei în traversare anterior întoarcerii acesteia.

Conform declarației date de expert în baza procedurii pentru ascultarea martorului, din data de 12.10.2015, după ce i s-a adus la cunoștință schimbarea declarației inculpatului în raport de modul de traversare a victimei și schimbarea direcției de către aceasta când a ajuns la demarcația benzilor doi și unu, starea de pericol iminent s-a ivit în momentul în care victima s-a întors din traversare aflându-se între benzile unu și doi de circulație, spațiul parcurs de victimă din momentul declanșării stării de pericol a fost de 4,5 m, spațiul de care beneficia inculpatul pentru manevră și acțiune a fost de 37 de m, spațiul necesar pentru oprirea vehiculului a fost de 24 de m, astfel că pentru inculpat a existat posibilitatea tehnică de evitare a accidentului rutier.

Prin opinia de specialitate dată de expert ulterior reconstituirii de către inculpat a modului de traversare a carosabilului de către inculpat, acesta a arătat că din momentul în care victima a inițiat traversarea și până la impact s-a scurs o perioadă de 8 secunde, conducătorul auto era oprit la semaforul de dinainte de Bd. I.C. Brătianu, din momentul în care s-a întors din traversare și până la producerea impactului victima a parcurs cca. 3 m, spațiul de acțiune avut la dispoziție de șofer era de 22 m, cel necesar pentru frânare de circa 22 m, astfel că pentru inculpat nu a existat posibilitatea tehnică de evitare a impactului cu victima decedată.

Instanța de fond a considerat neverosimil punctul de vedere întocmit de expert în urma reconstituirii de către inculpat a modului de deplasare a victimei deoarece, pe de o parte este irelevantă exemplificarea de către inculpat a vitezei de deplasare a celei decedate, fiind aproape imposibil din punct de vedere științific să se redea aceeași viteză de deplasare, mai ales la 5 ani de la accident, de către o persoană raportat la o alta, care nu poate controla sau verifica anumite coordonate în timp real (de exemplu viteza victimei în momentul deplasării pe trecerea de pietoni și viteza sa de deplasare pe acea trecere, în momentul în care a participat la reconstituire), iar de pe de altă parte, acesta-inculpatul este parte direct interesată de rezultatul expertizei, fiind înclinat a releva împrejurări din analiza cărora să se obțină o concluzie favorabilă pentru el.

Fiind audiat de către instanță, expertul a arătat că în primul raport de expertiză întocmit a avut în vedere ipoteza traversării victimei de la dreapta la stânga deoarece nu avea probe materiale certe într-un sens contrar; cu privire la punctul de vedere din data de 12.10.2015, acesta a avut la bază ipoteza întoarcerii victimei din traversare, a reținut ca reper științific o distanță parcursă de victimă de 4,9 m de la momentul apariției stării de pericol și până la impact și consideră că din punct de vedere științific acea ipoteză este veridică și impactul s-a produs sigur după trecerea pentru pietoni. Relativ la ipoteza în care starea de pericol s-ar fi ivit în momentul în care victima a inițiat traversarea pe culoare roșu a semaforului, adică înainte de a se întoarce din traversare, expertul a arătat că accidentul putea fi evitat de inculpat.

În raportul de expertiză criminalistică din data de 26.05.2014, expertul C.G. a susținut că starea de pericol s-a ivit când victima decedată a apărut brusc în fața vehiculului condus de inculpat, viteza de deplasare a acestuia a fost de cca. 47 de km/h, spațiul de acțiune avut la dispoziție de șofer a fost de 16,6 m, spațiul necesar pentru oprirea vehiculului a fost de 30 de m, astfel că inculpatul nu a beneficiat de posibilitatea tehnică de evitare a accidentului produs. În cadrul declarației de martor din data de 27.01.2015, expertul și-a menținut opiniile inițiale.

Concluziile emise de expert până la acest moment sunt irelevante pentru soluționarea cauzei deoarece, chiar dacă expertul a avut în vedere că anterior impactului victima s-a deplasat de la dreapta la stânga, totuși acesta nu a putut avea în vedere că victima a inițiat traversarea de la stânga la dreapta și s-a întors din traversare când a ajuns la demarcația benzilor doi și unu, iar inculpatul a sesizat prezența victimei în traversare anterior întoarcerii acesteia.

Conform declarației date de expert în baza procedurii pentru ascultarea martorului, din data de 07.07.2015, după ce i s-a adus la cunoștință schimbarea declarației inculpatului în raport de

modul de traversare a victimei și schimbarea direcției de către aceasta când a ajuns la demarcația benzilor doi și unu, spațiul de acțiune al șoferului a fost de 54 de km, cel necesar pentru frânare de 30 de m, iar viteza eventuală de 68 de km/h, astfel că inculpatul a beneficiat de posibilitatea tehnică de evitare a accidentului produs.

Conform suplimentului de expertiză din data de 25.04.2017 întocmit de același expert, viteza de deplasare a vehiculului a fost de cca. 47 de km/h, starea de pericol pentru conducătorul auto s-a declanșat atunci când acesta a sesizat pătrunderea spre banda sa de mers a victimei, pe trecerea de pietoni, pe culoarea roșu a semaforului electric, spațiul de acțiune al șoferului a fost de cca. 16,6 m, cel necesar pentru oprire a fost de cca. 30 de m, astfel că inculpatul nu a beneficiat de posibilitatea tehnică de a evita accidentul.

Fiind audiat de către instanță, expertul a arătat că în declarația din data de 07.06.2015 au fost emise opinii diferite față de primul raport de expertiză deoarece inculpatul și-a schimbat relatările privind modul de deplasare a victimei; a precizat că al treilea raport de expertiză din data de 20.10.2017 a fost întocmit având la bază teza privind întoarcerea victimei din traversare, teză impusă de conducerea instituției din care face parte, iar dintre opiniile expertizelor emise consideră veridic primul raport de expertiză pe care îl menține și care poate fi avut în vedere la stabilirea situației de fapt, deoarece ipoteza întoarcerii din traversare a victimei nu poate fi luată în calcul, în lipsa unei probe materiale în acest sens.

Cu toate acestea, așa cum am arătat anterior, primul raport întocmit în cauză de expert, despre care acesta a declarat că este cel relevant, nu poate fi luat în considerare deoarece, pe de o parte are la bază ipoteza apariției bruște a victimei decedate în fața inculpatului, de pe scuarul destinat trecerii de pietoni, iar pe de altă parte, nu are în vedere întregul traseu parcurs de victimă de la inițierea traversării de pe scuarul destinat trecerii de pietoni, care separă sensurile de mers, traseu continuat cu deplasarea până la demarcația dintre benzile 1 și 2 și încheiat cu întoarcerea din traversare până la locul impactului, pe banda nr. 3 de circulație.

Având în vedere considerentele expuse, pentru stabilirea situației de fapt sunt relevante ultimul punct de vedere întocmit de expertul M.I. și punctul de vedere al expertului E.I. în declarația din data de 12.10.2015 pentru că ambii tratează dinamica accidentului având la bază ipoteza întoarcerii din traversare a victimei când aceasta a ajuns la demarcația benzilor doi și unu de circulație și au la bază măsurători exacte privind lungimea benzilor de circulație, distanța de la locul impactului până la scuar, respectiv bordură, putându-se stabili astfel lungimea traseului parcurs de victimă, și prin corelare cu viteza inculpatului, posibilitățile tehnice de evitare a accidentului. Raportul întocmit de expertul parte nu se coroborează cu probele administrate în cauză și are la bază date nesigure.

Inculpatul a beneficiat de posibilitatea tehnică de evitare a accidentului produs cu victima indiferent dacă am considera că starea de pericol s-a ivit atunci când victima s-a întors din traversare sau atunci când a inițiat traversarea pe culoarea roșu a semaforului electric.

În sprijinul acestei concluzii sunt ultimul punct de vedere întocmit de expertul M.I. și punctul de vedere al expertului E.I. în declarația din data de 12.10.2015 care au arătat că, în ipoteza în care starea de pericol s-a ivit la întoarcerea din traversare a victimei, spațiul de acțiune și manevră avut la dispoziție de inculpat era mai mare decât cel necesar imobilizării în siguranță a vehiculului condus, iar la emiterea acestor opinii de specialitate au fost analizate date obiective obținute de la fața locului. Întrebați fiind cu privire la aceste aspecte privind ipoteza în care starea de pericol s-a ivit chiar de când victima a inițiat traversarea, de pe trecerea de pietoni, mai înainte de a se întoarce din traversarea, ambii experți au arătat că inculpatul putea evita accidentul rutier, fiindu-i chiar mai la îndemână acest fapt. Concluzia este firească, având în vedere că în a doua ipoteză avută în vedere crește spațiul de manevră și acțiune avut la dispoziție de șofer și distanța parcursă de victimă, valori care cresc odată cu mărirea șanselor de evitare a accidentului care s-a produs.

În drept, având în vedere data comiterii faptei, 08.02.2011 trebuie identificată legea penală mai favorabilă în ceea ce privește tragerea la răspundere penală a inculpatului.

Comparând prevederile Codului penal de la 1968 cu cele ale Codului penal în vigoare, suprimarea din culpă a vieții unei persoane prin nesocotirea unor reguli legale pentru desfășurarea unei anumite activități, așa cum este și circulația pe drumurile publice reprezintă în ambele legi comparate infracțiunea de ucidere din culpă într-o formă agravată, iar în fiecare din aceste două legi infracțiunea are aceleași elemente constitutive; de asemenea, limitele speciale ale pedepsei sunt aceleași, indiferent de lege, 2-7 ani, condițiile de tragere la răspundere penală sunt similare, infracțiunea urmărindu-se din oficiu, iar termenul general de prescripție a răspunderii penale este același, 8 ani, termen neîmplinit, indiferent de legea aplicabilă, având în vedere succesiunea unor acte de întrerupere cu privire la acest aspect-prin comunicarea, spre exemplu a calității de suspect inculpatului, în anul 2015, moment de la care începe a curge alt termen de prescripție de 8 ani. Nu este împlinit nici termenul special de prescripție, indiferent de legea penală avută în vedere, iar acesta s-ar împlini la data de 07.02.2023, în baza prevederilor Codului penal de la 1969.

Cu toate acestea, spre deosebire de Codul penal actual în care suspendarea executării pedepsei poate fi dispusă doar concomitent cu respectarea unui set de măsuri de supraveghere și obligații de către condamnat, sub imperiul Codului penal de la 1968 este reglementat ca mijloc de individualizare a pedepsei suspendarea condiționată a executării acesteia, iar efectul circumstanțelor atenuante este mai extins în legea anterioară, având în vedere și limitele speciale ale infracțiunii cercetate, putându-se chiar, în baza legii vechi aplicarea unei pedepse reduse până la minimul general de 15 zile. Nu în ultimul rând, în baza legii vechi, la expirarea termenului de încercare al suspendării condiționate, cu respectarea anumitor cerințe, condamnatul este reabilitat de drept, pe când în baza Codului penal actual, de la data expirării termenului de supraveghere începe să curgă termenul de reabilitare.

Pentru aceste considerente, având în vedere și mijlocul de individualizare spre care a optat instanța, legea penală mai favorabilă, în ceea ce privește situația inculpatului, prin prisma infracțiunii comise, este, în baza art. 5 Codul penal actual, Codul penal de la 1969.

Astfel, fapta analizată, astfel cum a fost descrisă mai sus, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de ucidere din culpă, faptă prev. și ped. de art. 178 alin. (1) și (2) C.pen. de la 1968.

În ceea ce privește latura obiectivă a infracțiunii menționate, instanța a analizat elementul material, urmarea imediată și legătura de cauzalitate dintre elementul material și urmarea imediată.

În cauza de față, elementul material este reprezentat de acroșarea victimei de către inculpat, cu prilejul conducerii de către acesta a vehiculului marca Fiat Punto, în ziua de 8 februarie 2011, în jurul orei 11.55, accident produs după intersecția Splaiului Independenței cu Bd. I.C. Brătianu, dinspre Splaiul Independenței spre Bd. Corneliu Coposu, când inculpatul a ajuns în zona de intrare pe Bd. Corneliu Coposu, pe banda a 3-a, în zona trecerii pentru pietoni, în timp ce victima traversa neregulamentară și s-a întors din traversare, acroșare produsă prin nerespectarea de către inculpat a unor dispoziții legale și măsuri de prevedere reglementate de lege pentru circulația rutieră. Aceste măsuri de prevedere și dispoziții legale vor fi prezentate cu prilejul analizării culpei inculpatului.

Urmarea imediată a acroșării victimei de către inculpat este provocarea decesului victimei, deces care a survenit la data de 17.02.2011 într-o unitate spitalicească, în ciuda îngrijirilor medicale de specialitate primite de victimă.

Legătura de cauzalitate dintre elementul material și urmarea imediată a reieșit incontestabil din probatoriul administrat; relevant este în acest sens Raportul Medico - Legal de Necropsie cu nr. 1776/P/2011 întocmit către INML „Mina Minovici” din București ale cărui concluzii arată că moartea victimei B.D. a fost una violentă, cauzată de hemoragia meningo - cerebrală, consecința unui politraumatism soldat cu multiple fracturi (fracturi boltă și bază craniu, fracturi costale, fracturi de claviculă stângă, fractură bazin). Conform acestui raport, leziunile traumatiche s-au putut produce prin lovire cu și de corp dur și au legătură directă de cauzalitate cu decesul.

De altfel, politraumatismul care a determinat hemoragia meningo - cerebrală din pricina căreia a survenit decesul victimei a fost provocat de lovirea, acroșarea victimei de către inculpat,

cu prilejul conducerii unui vehicul pe drumurile publice. În urma acestei acroșări, astfel cum a rezultat, nu doar din raportul analizat, dar și din declarația inculpatului și a martorului A.D., persoana vătămată B.D. a fost proiectată în mod direct pe capota vehiculului condus de inculpat, pe parbriz, iar apoi pe asfalt-suprafețe foarte dure, în contact cu care s-a produs traumatismul la care s-a făcut referire în raportul indicat.

Peste cauza medicală a decesului indicată în raportul de necropsie și reținută de instanță nu s-a suprapus vreo altă cauză care să nu provină din accidentul rutier provocat de inculpat, nefiind identificate probe și nici măcar indicii în acest sens; astfel, nu au existat indicii că hemoragia care a provocat decesul a fost favorizată sau accelerată de vreo altă afecțiune anterioară a victimei, cu toate că, în general, evoluția stării de sănătate a unei persoane este influențată și de stare ei generală. În mod cert, decesul victimei nu ar fi survenit în maniera arătată, dacă aceasta nu ar fi fost victima unui accident rutier provocat de inculpat.

Cu privire la latura subiectivă, instanța a analizat vinovăția inculpatului, iar un eventual mobilul și scop nu pot fi analizate, având în vedere forma de vinovăție reținută de instanță.

Conform probelor administrate și a considerentelor reținute, inculpatul a acționat cu forma de vinovăție denumită culpă fără prevedere (neglijență) prevăzută de art. 16 alin. (4) lit. b) C.pen., în sensul că acesta nu a prevăzut rezultatul faptei sale, deși trebuia și putea să-l prevadă.

În ceea ce privește culpa în producerea unui accident rutier și implicit în provocarea decesului victimei sau a unei vătămări corporale după caz, este relevant a determina cine a generat situația de pericol în care s-a aflat victima inițial, cine a încălcat vreo normă rutieră și cine a avut posibilități de evitare a accidentului și a acționat în acest sens.

Așa cum a rezultat din probatoriul administrat, situația de pericol în care s-a aflat victima a fost provocată chiar de ea însăși. În acest sens, victima s-a angajat în traversarea sensului de mers pe care se deplasa inculpatul ignorând culoarea roșu a semaforului și neasigurându-se cu privire la prezența în mișcare a altor vehicule care ar fi putut să îi intersecteze traiectoria. Mai mult decât atât, după ce a parcurs o anumită distanță în zona trecerii pentru pietoni, trecând de banda cu nr. 3 și 2, aceasta s-a întors din direcția din care venise, atunci când a ajuns la demarcația benzilor nr. 2 și 1, surprinzând inculpatul care nu a evitat accidentul.

În ciuda opiniei juridice din actul de sesizare a instanței și a celei exprimate de experții tehnici judiciari, starea de pericol s-a declanșat la momentul în care aceasta a inițiat traversarea, iar nu la momentul la care aceasta s-a întors din traversare. Pornind de la premisa că starea de pericol s-a apreciat raportat la persoana, și/sau după caz, bunul care s-a aflat la un moment dat într-o asemenea stare și că această stare se apreciază independent de persoana căreia i se impută responsabilitatea creării stării de pericol este injust a se aprecia că starea de pericol a fost incidentă numai când victima s-a întors din traversare. În acest sens, s-a avut în vedere că pericolul a fost generat de faptul că victima a traversat când semaforul electric indica culoarea roșu pentru pietoni, pe un carosabil extrem de aglomerat, umed, format din 3 benzi late de circulație, în contextul în care circulau mașini și pe celelalte benzi decât cea pe care s-a deplasat inculpatul, victima era o persoană în vârstă cu posibilități de deplasare mai reduse decât un adult cu o stare de sănătate optimă și cu alt nivel de orientare în trafic, iar suprafața carosabilă era umedă, scăzând aderența vehiculelor. Mai mult decât atât, trebuie avut în vedere că ipoteza traversării de către pieton a unor benzi de pe carosabil având culoarea roșu a semaforului și verde pentru mașini, este complet diferită din perspectiva direcției de deplasare a unui pieton. În acest sens, este mult mai probabil ca pietonul să nu aibă o direcție sau viteză constantă de deplasare, fiind foarte posibil fie ca acesta să accelereze ritmul pentru a evita coliziunea cu un vehicul de pe anumită bandă de circulație, fie să se retragă, să se întoarcă din direcția din care inițiasse deplasarea pentru a evita o astfel de coliziune. În fața unor pericole iminente, pietonii au reacții diferite, spontane, de aceea șoferii trebuie să manifeste prudență deosebită în astfel de situații.

Raportat la această stare de pericol, pentru a cerceta o eventuală culpă a inculpatului este necesar a stabili când a prevăzut sau trebuia să prevadă inculpatul starea de pericol în care se afla victima.

Deși, în toate declarațiile date de inculpat după ce acesta a dobândit calitatea de suspect, a arătat că a observat înainte de impact că victima s-a angajat în traversare pe culoarea roșu a semaforului electric destinat pietonilor, cu prilejul declarației date în cadrul cercetării judecătorești, acesta a susținut, în plus, că a observat că victima s-a angajat în traversare în mod neregulamentar încă de la momentul în care a pătruns în intersecție. De asemenea, tot inculpatul a arătat că pe celelalte benzi de circulație se deplasau alte mașini, în acest sens a specificat faptul că pe benzile 1 și 3 circulau și alte mașini, fără a putea indica viteza acestora. În plus, inculpatul a precizat că în momentul premergător ivirii în mod brusc a victimei în fața sa, pe banda cu nr. 2 circula și o altă mașină care se deplasa mai repede și din acest motiv nu a putut să vadă victima mai devreme, fiind mascat, ci doar când i-a apărut brusc în față. De asemenea, în cadrul unei înregistrări video din momentele premergătoare accidentului, înregistrare care nu surprinde momentul impactului sau zona de acțiune a victimei, se observă că pe celelalte benzi în afară de cea pe care se deplasa inculpatul, circulau și alte mașini.

Or, în condițiile în care inculpatul a remarcat prin propriile simțuri că un pieton a traversat neregulamentar, pe culoarea roșu a semaforului electric, pe un carosabil larg, cu 3 benzi de peste 3 m fiecare și pe care circulau și alte mașini, este elocvent că inculpatul a prevăzut sau ar fi trebuit să prevadă starea de pericol în care se afla victima; starea de pericol în care se afla victima îi era pe deplin opozabilă inculpatului, având în vedere că apropierea de zona în care s-a și produs accidentul era mai mult decât iminentă, chiar actuală-în curs de consumare. De altfel, chiar în fața instanței inculpatul a arătat că în dimineața producerii accidentului se deplasa pe banda nr. 3, cu o viteză de aproximativ 40-45 de km/h, iar la intersecția din zona Unirii (dintre Bd. Corneliu Coposu și I.C. Brătianu) a observat un pieton care traversa neregulamentar, dar a considerat că are timp să treacă, iar când a ajuns în zona trecerii pentru pietoni s-a pomenit cu acesta în fața mașinii și a observat că este vorba despre același pieton cu cel care traversase neregulamentar, a frânat brusc, dar nu l-a putut evita. Expresia „a considerat că are timp să treacă” indică faptul că inculpatul și-a dat seama că victima se află într-o stare de pericol și producerea unui accident de circulație era posibilă prin prisma traversării sale neregulamentare.

Cu privire la starea de pericol decurgând din posibilitatea producerii unui accident în care să fie acroșată victima, inculpatul avea mai multe posibilități de a evita un asemenea impact, mai ales că, astfel cum a rezultat din măsurătorile efectuate cu prilejul efectuării cercetării la fața locului și a reconstituirii, de la trecerea de semaforul destinat șoferilor și începutul intersecției, (loc în care inculpatul observase deja inițierea traversării neregulamentare de către victimă) și până la locul impactului acesta a parcurs aproximativ 80 m, cu o viteză scăzută, 40-45 de km/h.

Astfel, observând că victima se deplasa pe culoarea roșu a semaforului, având și obiecte în mână (sacoșă sau cărucior) și urma să traverseze trei benzi pe circulație pe care, de altfel circulau și alte mașini, ar fi trebuit, fie să reducă viteza considerabil, la limita evitării oricărui pericol, caz în care o eventuală frânare ar fi imobilizat aproape instantaneu vehiculul, fie să urmărească atent și constant, după posibilitățile privind dinamica de la fața locului deplasarea pietonului, mai ales în contextul existenței altor mașini în trafic, astfel încât să nu ajungă în situația de a fi surprins de o eventuală întoarcere din deplasare a pietonului, întoarcere care, deși nu este neapărat extrem de frecventă în situații similare este posibilă și previzibilă în condițiile unei traversări pe culoarea roșu a semaforului electric și a deplasării altor mașini pe celelalte benzi de circulație.

Fiind ascultat de către instanță, inculpatul a declarat că nu a urmărit pietonul pentru a vedea care este deplasarea acestuia și reducerea vitezei a operat până la 40-45 de km/h, acesta arătând că înainte de a intra în intersecție avea chiar viteză superioară.

Chiar dacă s-ar considera că starea de pericol s-a ivit atunci când victima s-a întors din traversare, ajungând la demarcația benzilor unu și doi de circulație, concluzia culpei inculpatului rămâne fundamentată. În acest sens trebuie reluate anumite relatări din cadrul secțiunii în fapt în care s-a arătat că pentru stabilirea situației de fapt sunt relevante ultimul punct de vedere întocmit de expertul M.I. și punctul de vedere al expertului E.I. în declarația din data de 12.10.2015 pentru că ambii tratează dinamica accidentului având la bază ipoteza întoarcerii din traversare a victimei când aceasta a ajuns la demarcația benzilor doi și unu de circulație și au la bază măsurători exacte

privind lungimea benzilor de circulație, distanța de la locul impactului până la scuar, respectiv bordură, putându-se stabili astfel lungimea traseului parcurs de victimă, și prin corelare cu viteza inculpatului, posibilitățile tehnice de evitare a accidentului. Ambii au conchis că și în această ipoteză inculpatul a beneficiat de posibilitatea tehnică de evitare a accidentului rutier, fiind obligat să adopte o conduită preventivă.

În privința dispozițiilor prevăzute de lege și măsurilor de prevedere care au fost impuse pentru exercitarea unei activități reglementate de lege, inculpatul a nesocotit prevederile art. 35 alin.(1) din O.U.G. nr. 195/2002, care stipulează că *"participanții la trafic trebuie să aibă un comportament care să nu afecteze fluenta și siguranța circulației, să nu pună în pericol viața sau integritatea corporală a persoanelor și să nu aducă prejudicii proprietății publice ori private"*, precum și pe cele ale art. 48 alin. (1) din O.U.G. nr. 195/2002 care prevede că *„Conducătorul de vehicul trebuie să respecte regimul legal de viteză și să o adapteze în funcție de condițiile de drum, astfel încât să poată efectua orice manevră în condiții de siguranță”*. În acest sens sunt satisfăcute cerințele elementului material a formei agravate a infracțiunii de ucidere din culpă. Prin comportamentul său, inculpatul a afectat grav siguranța circulației rutiere, a lezat dreptul la viață a victimei și nu și-a adaptat viteza la condițiile concrete din trafic, având obligația de a lua toate măsurile pe care un om prudent și diligent trebuie să le pună în aplicare în vederea evitării unui impact cu victima, anume să reducă viteza la limita imobilizării în siguranță a acelui vehicul și să urmărească eventual deplasarea victimei pentru a nu fi surprins de aceasta. Inculpatul avea libertatea de a alege măsurile pe care le considera suficiente și apte de a înlătura starea de pericol ivită în trafic și care a fost sau trebuia prevăzută de către acesta prin prisma împrejurărilor menționate. Legiuitorul impune un standard ridicat de diligență pentru ocrotirea anumitor valori sociale fundamentale precum dreptul la viață și integritate corporală, încât a stabilit ca, indiferent de cine generează în trafic o stare de pericol cu privire la siguranța unei persoane, subiectul implicat în trafic are obligația de a lua toate măsurile necesare pentru combaterea pericolului, dacă această stare de pericol a fost sau trebuia a fi prevăzută. Aceste considerații sunt aplicabile indiferent de ipoteza avută în vedere privind momentul ivirii stării de pericol. În contextul în care inculpatul a observat din timp că un pieton s-a angajat în traversare pe culoarea roșu a semaforului electric, pe un carosabil umed, cu trei benzi late, pe care circulau concomitent și alte vehicule, inculpatul avea obligația să adopte măsuri de prevedere-prevenire a unui impact cu victima, pentru ocroti integritatea corporală și viața acesteia. În esență, inculpatul era obligat să reducă viteza suficient de mult pentru a evita acroșarea acesteia, având la îndemână această măsură de prevedere, mai ales în raport de carosabilul umed și celelalte împrejurări expuse, fiind previzibilă pentru inculpat și pentru un conducător auto diligent și prudent posibilitatea producerii unui grav accident de circulație în contextul prezentat.

Prevederile invocate de partea responsabilă civilmente, anume art. 72 alin. (4) din O.U.G. nr. 195/2002, potrivit cărora pietonii surprinși și accidentați ca urmare a traversării prin locuri nepermise, la culoarea roșie a semaforului destinat acestora, sau a nerespectării altor obligații stabilite de normele rutiere poartă întreaga răspundere a accidentării lor, în condițiile în care conducătorul vehiculului respectiv a respectat prevederile legale, nu trebuie interpretate izolat, pur gramatical, formalist, ci în armonie cu celelalte prevederi legale privind circulația pe drumurile publice deja expuse și cu scopul acestui tip de reglementări. Art. 72 alin. (4) din O.U.G. nr.195/2002 trebuie interpretat în sensul că pietonii surprinși și accidentați ca urmare a traversării prin locuri nepermise, la culoarea roșie a semaforului destinat acestora, sau a nerespectării altor obligații stabilite de normele rutiere poartă întreaga răspundere a accidentării lor doar dacă un conducător de vehicule a respectat toate prevederile legale în materie, atât pe cele speciale, concrete, dar și pe cele generice referitoare la siguranța traficului rutier și ocrotirea integrității persoanelor și bunurilor, fiind ținut de o diligență apreciată cu strictețe, dar în acord de natura valorilor sociale ocrotite. În caz contrar, s-ar ajunge la interpretarea conform căreia un conducător auto care respectă regimul de viteză, regulile privind prioritatea în trafic sau alte norme specifice poate accidenta un pieton care traversează neregulamentar(de exemplu, pe culoarea roșu a semaforului electric) chiar dacă l-ar fi observat cu o distanță foarte mare față de locul de

traversare, sau chiar dacă ar merge cu o viteză mică 20 de km/oră, deși ar putea cu ușurință să adopte măsuri de evitare a unui eventual accident, ceea ce este evident de nepermis. Legiuitorul nu încurajează indiferența sau lipsa de solidaritate în trafic, din contră, având în vedere importanța integrității corporale și a vieții pentru o persoană, fiecare participant la trafic este obligat să contribuie la ocrotirea acestora în cazul ivirii unei stări de pericol, dacă poate adopta măsuri la îndemână și starea de pericol îi este previzibilă.

Cu toate acestea, pentru motivele expuse, prin prisma conduitei victimei prezentate anterior, instanța de fond constatat că la producerea accidentului rutier și implicit la decesul victimei au contribuit atât culpa inculpatului, în procent de 35, dar și cea a victimei, în procent de 65.

În raport de considerentele expuse, instanța a constatat ca fiind îndeplinite condițiile privind latura obiectivă și latura subiectivă a infracțiunii de ucidere din culpă, prevăzute de art. 178 alin.(1) și (2) C.pen.

La individualizarea pedepsei, instanța a avut în vedere, pe lângă scopul pedepselor, criteriile generale de individualizare prevăzute de art. 74 C.pen.

Astfel, stabilirea duratei pedepsei se realizează în raport cu gravitatea infracțiunii săvârșite și pericolozitatea infractorului, care se evaluează în funcție de împrejurările și de modul de comitere a infracțiunii, mijloacele folosite, natura și gravitatea rezultatului produs, starea de pericol creată pentru valoarea ocrotită, motivul săvârșirii infracțiunii și scopul urmărit, antecedentele penale ale infractorului, conduita avută ulterior săvârșirii infracțiunii în cursul procesului penal, nivelul de educație, vârsta, starea de sănătate, situația familială și socială.

Raportat la infracțiunea comisă, aceasta prezintă un grad de pericol foarte ridicat prin prisma urmării produse, anume decesul victimei, urmare a cărei gravitate privită izolat este aceeași, decesul victimei; spre deosebire de cazul altor infracțiuni de ucidere din culpă similare, împrejurările concrete ale săvârșirii acesteia diminuează gravitatea concretă a conduitei infracționale; astfel, așa cum s-a arătat, la producerea accidentului din care a rezultat decesul victimei a contribuit în proporție de 65 la sută culpa victimei care, pe de o parte, s-a angajat în traversarea carosabilului la culoarea roșu a semaforului, fără a se asigura temeinic referitor la eventuala apariție a unor vehicule circulau regulamentar, iar pe de altă parte, aceasta s-a întors din deplasare atunci când a ajuns la demarcația dintre benzile 3-2, aspect care, deși trebuia avut în vedere de inculpat, l-a surprins pe acesta.

De asemenea, deși s-a reținut încălcarea unor reguli de circulație de către inculpat, trebuie subliniat că acestea au un caracter general, generând o obligație de diligență, iar normele speciale privind limita standard de viteză în localitate, privind acordarea de prioritate sau respectarea culorii semaforului electric au fost respectate de către inculpat. Astfel, trebuie realizată o diferență netă, în raport de regimul sancționator între o faptă de ucidere din culpă comisă ca urmare a încălcării grave și flagrante a unei norme de circulație rutieră speciale, cum ar fi depășirea consistentă a vitezei maxim admise în localitate, neacordarea de prioritate, nerespectarea culorii semaforului electric, etc. și alta-cum este cea din cauză de față comisă cu prilejul unui accident rutier la producerea căruia a contribuit culpa majoritară a victimei și culpa minoritară a inculpatului care a încălcat numai regulile generice ale unei conduite preventive.

Cu privire la inculpat, în prezent acesta are 59 de ani, nu este cunoscut cu antecedente penale, este integrat în societate și nu există probe sau indicii în sensul că ar prezenta predispoziție infracțională, mai ales că nu a comis vreo altă infracțiune de la data comiterii faptei, trecând aproape 9 ani de la acea dată; în raport de individualizarea pedepsei, instanța de fond a avut totuși în vedere că inculpatul a adoptat o atitudine nesinceră cu privire la anumite aspecte esențiale ale cauzei, cum ar fi direcția de deplasare a victimei înainte de accident, arătând abia la 4 ani de la data comiterii faptei că imediat înainte de impact victima se deplasa de la dreapta la stânga, iar nu invers cum a susținut inițial. Prin declarațiile necorespunzătoare adevărului pe care le-a relatat, inculpatul a îngreunat extrem de mult stabilirea dinamicii accidentului rutier de către experții tehnici judiciari desemnați în cauză, fiind nevoie de efectuarea a trei rapoarte distincte de expertiză cu suplimente, audieri de experți și puncte de vedere aferente. De asemenea, ca urmare a conduitei neloiale, inculpatul a contribuit în mod considerabil la întârzierea finalizării urmăririi

penale, instanța fiind sesizată cu soluționarea prezentei cauze la aproape 8 ani de la comiterea faptei. Pe parcursul cercetării judecătorești inculpatul a dorit să dea declarație abia după administrarea celorlalte mijloace de probă, aspect care arată că inculpatul nu a urmărit neapărat lămurirea deplină a împrejurărilor comiterii infracțiunii, ci adoptarea unei strategii prin care să fie îngreunată stabilirea vinovăției sale.

La individualizarea pedepsei s-a ținut seama de faptul că rezonanța socială a faptei comise s-a diminuat ca urmare a trecerii a aproape 9 ani de la comiterea acesteia, gravitatea conduitei sale scăzând odată cu trecerea timpului, deși urmarea imediată rămâne aceeași.

Conform Codului penal de la 1969, infracțiunea de ucidere din culpă prevăzută de art. 178 alin.(1) și (2) C.pen. este sancționată cu închisoarea de la 2-7 ani, iar în caz de reținere a unei circumstanțe atenuante, conform art. 76 lit. d) C.pen., minimul special al pedepsei poate fi redus până la cel general, de 15 zile.

În cauza de față a fost reținută o circumstanță atenuantă judiciară, referitoare la gradul scăzut de culpă a inculpatului în săvârșirea acestei infracțiuni, având în vedere că la producerea accidentului și implicit la cauzarea decesului victimei B.D. a contribuit și conduita culpabilă a acesteia, astfel cum s-a arătat anterior, procentul reținut în sarcina sa fiind de 65. Condamnarea inculpatului pentru infracțiunea analizată nu presupune necesarmente că îi aparține în exclusivitate culpa în producerea accidentului, ci acesta a respectat aproape în integralitate normele de circulație rutieră, mai puțin cele privind conduita preventivă prin asumarea obligației de a lua toate măsurile necesare în vederea evitării unui eventual impact în condițiile descrise. Gradul de culpă reținută în sarcina inculpatului, anume 35% se reflectă în mod firesc în gravitatea conduitei sale infracționale, instanța a considerat astfel că se impune reținerea împrejurării analizate drept o circumstanță atenuantă judiciară, dând efect prevederilor art. 74 C.pen., teza finală, conform cărora împrejurările enumerate în capitolul circumstanțe atenuante au caracter exemplificativ.

Odată reținută această circumstanță atenuantă, limitele pedepsei închisorii pentru infracțiunea analizată devin 15 zile - 7 ani, urmând a fi aplicată o pedeapsă în interiorul acestui interval.

Având în vedere considerentele expuse, pe de o parte quantumul pedepsei aplicate trebuie ridicat prin prisma conduitei neloiale, parțial nesincere a inculpatului pe parcursul procesului penal, iar pe de altă parte, trebuie redus ca urmare a diminuării gravității faptei prin prisma modului de producere a accidentului și a gradului scăzut de culpă a inculpatului, care a respectat aproape în întregime normele de circulație rutieră. De asemenea, mărirea consistentă a quantumului unei pedepsei aplicate nu ar ajuta în mod necesar la atingerea scopului acesteia, ca urmare a perioadei extrem de lungi care a trecut de la comiterea faptei până în prezent, iar prezența inculpatului la derularea acestor proceduri penale a reprezentat deja o modalitate de aplicare a severității normelor penale.

Cu privire la mijloacele de individualizare a pedepsei puse la dispoziție de Codul penal de la 1969, instanța a dat eficiență prevederilor art. 81 Codul penal de la 1969, având în vedere că sunt îndeplinite atât condițiile de legalitate, cât și de temeinice în acest sens. Pedeapsa aplicată de instanță nu depășește 3 ani de închisoare, infractorul nu a mai fost condamnat anterior, iar scopul pedepsei poate fi atins și fără executarea acesteia. De asemenea, ca urmare a profilului inculpatului care atestă lipsa unei predispoziții a acestuia la comiterea unei fapte similare sau alta, a diminuării considerabile a rezonanței sociale a faptei comise prin prisma trecerii timpului, a gradului redus de culpă a inculpatului în comiterea faptei, suspendarea condiționată a executării pedepsei este suficientă în vederea corijării inculpatului și prevenirea săvârșirii de infracțiuni similare în general.

Răspunderea pentru fapta ilicită cauzatoare de prejudicii este o parte componentă a răspunderii sociale ce revine fiecărei persoane pentru faptele sale. Fapta ilicită cauzatoare de prejudicii angajează răspunderea civilă delictuală care, ca natură juridică, este o sancțiune specifică dreptului civil, cu caracter reparator, fără a fi în același timp o pedeapsă. Așadar, fapta

ilicită cauzatoare de prejudicii declanșează o răspundere civilă delictuală al cărei conținut îl constituie obligația civilă de reparare a prejudiciului cauzat.

În cazurile în care faptele ilicite cauzatoare de prejudicii constituie, în același timp, și infracțiuni, pe lângă răspunderea penală și cumulativ cu această răspundere, se va angaja și răspunderea civilă delictuală. În acest sens, prevederile art. 19 alin. (1) C.pr.pen. dispun că „*acțiunea civilă exercitată în cadrul procesului penal are ca obiect tragerea la răspundere civilă delictuală a persoanelor responsabile potrivit legii civile pentru producerea prejudiciului produs prin comiterea faptei care face obiectul acțiunii penale*”. Conform alin. (4) al aceluiași articol, „*acțiunea civilă se soluționează în cadrul procesului penal dacă prin aceasta nu se depășește durata rezonabilă a procesului iar conform alin. (5), repararea prejudiciului material și moral se face potrivit dispozițiilor legii civile*”.

Având în vedere data comiterii infracțiunii - 08.02.2011 care stă și la baza răspunderii civile delictuale, sunt aplicabile în materie prevederile Codul civil de la 1864.

Potrivit 998 din Codul civil de la 1864, „*orice faptă a omului care cauzează altuia un prejudiciu, obligă pe acela din a cărui greșeală s-a ocazionat, a-l repara*. Potrivit art. 999 din Codul civil de la 1864, „*omul este responsabil nu numai de prejudiciul ce a cauzat prin fapta sa, dar și de acela ce a cauzat prin neglijența sau imprudența sa*”.

Deși, reglementarea anterioară nu cuprindea o enumerare a persoanelor care puteau invoca un prejudiciu nepatrimonial în situația decesului unui membru de familie ca urmare a unei infracțiuni pentru care este angajată și răspunderea delictuală, pe de o parte doctrina și practica au arătat în mod constant că sunt în primul rând îndreptățiți să pretindă daune morale descendenții și ascendenții victimei, iar pe de altă parte, în circumstanțele cauzei se poate trage concluzia că aceștia au suferit un prejudiciu moral ca urmare a pierderii unui membru de familie extrem de apropiat.

Din dispozițiile legale citate rezultă că, pentru a fi atrasă răspunderea civilă delictuală a unei persoane, este necesară îndeplinirea a patru condiții, respectiv existența unei fapte ilicite, existența unui prejudiciu, legătura de cauzalitate dintre fapta ilicită și prejudiciu și vinovăția autorului faptei ilicite.

Referitor la acoperirea prejudiciului nepatrimonial, legislația și practica judiciară nu au stabilit criterii limitative de determinare a daunelor morale, însă instanța trebuie întotdeauna să stabilească un echilibru între acestea și sumele de bani acordate, astfel încât nici să nu reprezinte o despăgubire derizorie, dar nici să nu reprezinte o îmbogățire nejustificată a părților civile.

În jurisprudența sa, Înalta Curte de Casație și Justiție a statuat că daunele morale trebuie stabilite de instanța de judecată prin evaluare, însă pentru ca evaluarea să nu fie una subiectivă ori pentru a nu se ajunge la o îmbogățire fără just temei, este necesar să fie luate în considerare suferințele fizice și morale susceptibil în mod rezonabil a fi fost cauzate prin fapta inculpatului, precum și toate consecințele acesteia, așa cum rezultă din probele administrate (ICCJ Secția penală, Decizia nr. 2617/2009; ICCJ - Secția penală, Decizia nr. 159/A/04.05.2017).

Tot Înalta Curte de Casație și Justiție a statuat faptul că, deoarece este vorba de lezarea unor valori fără conținut economic și de protejarea unor drepturi care intră, ca element al vieții private, în sfera art. 1 (dreptul la viață) din Convenția europeană, dar și de valori apărute de art. 22 din Constituție și art. 58 C.civ., existența prejudiciului este circumscrisă condiției aprecierii rezonabile, pe o bază echitabilă corespunzătoare a prejudiciului real și efectiv produs victimei. Prejudiciul moral a fost definit ca fiind orice atingere adusă uneia dintre prerogativele care constituie atributul personalității umane și care se manifestă prin suferința fizică sau/și morală, pe care le resimte victima. Prejudiciile care alterează sănătatea și imaginea fizică aduc atingere unora dintre prerogativele care constituie atributul personalității umane – dreptul la sănătate, integritate fizică și psihică (art. 58 C.civ.) ca și componente ale dreptului la viață apărut de Convenția Europeană a Drepturilor Omului și trebuie să fie reparate. Caracterul suferințelor trebuie privit în legătură cu particularitățile individuale ale persoanei prejudiciate, suferințele morale (psihice) fiind frica, durerea, rușinea, tristețea, neliniștea, umilirea și alte emoții negative. În ceea ce privește modul de calcul, cuantumul posibilelor despăgubiri acordate, nici sistemul legislativ

românesc dar nici normele comunitare nu prevăd un mod concret de evaluare a daunelor morale, iar acest principiu, al reparării integrale a unui astfel de prejudiciu, nu poate avea decât un caracter estimativ, fapt explicabil în raport de natura neeconomică a respectivelor daune, imposibil de a fi echivalate bănesc. Așadar, ceea ce trebuie în concret evaluat nu este prejudiciul ca atare, ci doar despăgubirea ce vine să compenseze acest prejudiciu și să aducă acea satisfacție de ordin moral celui prejudiciat. (Decizia nr. 824 din 6 aprilie 2016 pronunțată în recurs de Secția I civilă a Înaltei Curți de Casație și Justiție având ca obiect acțiune în daune morale).

Curtea Europeană a Drepturilor Omului, în cauza *Tolstoy Miloslovsky contra Regatului Unit*, a stabilit că despăgubirile trebuie să prezinte un raport rezonabil de proporționalitate cu atingerea adusă, având în vedere și gradul de lezare a valorilor sociale ocrotite, intensitatea și gravitatea atingerii adusă acestora.

Așadar, la stabilirea cuantumului despăgubirilor echivalente unui prejudiciu moral instanța de judecată a avut în vedere următoarele criterii: consecințele negative suferite de cei în cauză pe plan fizic și psihic, importanța valorilor morale lezate, măsura în care au fost lezate aceste valori și intensitatea cu care au fost percepute consecințele vătămării, măsura în care a fost afectată situația familială, profesională și socială, având în vedere că, prin aceste despăgubiri cu rol compensatoriu, se urmărește o reparație justă și echitabilă a prejudiciului moral suferit.

Mai întâi, instanța a analizat prevederile legale care impun răspunderea societății de asigurare care a fost obligată la repararea prejudiciului, modalitatea în care aceasta răspunde, urmând ca în final să fie analizată distinct fiecare acțiune civilă exercitată în cauză.

Potrivit art. 86 C.pr.pen. persoana care, potrivit legii civile, are obligația legală sau convențională de a repara în întregime sau în parte, singură sau în solidar, prejudiciul cauzat prin infracțiune și care este chemată să răspundă în proces este parte în procesul penal și se numește parte responsabilă civilmente. Așadar, partea responsabilă civilmente este parte în procesul penal și răspunde în acest cadru numai pe latura civilă pentru prejudiciul cauzat prin infracțiune de către inculpat, însă numai în condițiile legii civile, respectiv în baza unei obligații legale sau convenționale. Prin noua definiție a părții responsabile civilmente, intenția legiuitorului a fost aceea de a rezolva complet conflictul de drept intervenit, atât sub aspectul laturii penale cât și sub cel al reparării pagubelor cauzate prin infracțiune, în limitele impuse de desfășurarea într-un termen rezonabil a procesului penal, fiind extinsă sfera persoanelor care fac parte din noțiunea de parte responsabilă civilmente prin includerea persoanelor care, potrivit legii civile, au obligația convențională de a repara prejudiciul cauzat prin infracțiune.

Prin Decizia nr. 1 din 2016 (M. Of. nr. 258 din 06.04.2016), Înalta Curte de Casație și Justiție – Completul competent să judece recursul în interesul legii, a stabilit că în cazul asigurării obligatorii de răspundere civilă pentru prejudicii produse prin accidente de vehicule, societatea de asigurare are calitatea de parte responsabilă civilmente și are obligația de a repara singură prejudiciul cauzat prin infracțiune, în limitele stabilite în contractul de asigurare și prin dispozițiile legale privind asigurarea obligatorie de răspundere civilă.

În cuprinsul deciziei menționate, s-a arătat, între altele, că plecând de la natura specială a contractului de asigurare de răspundere civilă obligatorie, asigurătorii de răspundere civilă obligatorie au calitatea de părți responsabile civilmente în procesul penal pentru prejudicii produse de asigurații lor prin accidente de vehicule, atât în temeiul legii civile, cât și în temeiul contractului de asigurare.

Conform verificărilor efectuate, s-a constatat că la data producerii accidentului rutier, autoturismul condus de inculpat era asigurat RCA la societatea de asigurări SC G.A. S.A., polița cu nr. 2050956, având valabilitate la data producerii accidentului rutier.

Conform art. 49 din Legea nr. 136/1995, *asigurătorul acordă despăgubiri, în baza contractului de asigurare, pentru prejudiciile de care asigurații răspund față de terțe persoane păgubite prin accidente de vehicule, precum și tramvaie și pentru cheltuielile făcute de asigurați în procesul civil, în conformitate cu:*

a) legislația în vigoare din statul pe teritoriul căruia s-a produs accidentul de vehicul și cu cel mai mare nivel de despăgubire dintre cel prevăzut în legislația respectivă și cel prevăzut în contractul de asigurare;

b) legislația românească în vigoare, în cazul în care persoanele păgubite sunt cetățeni ai statelor membre ale Uniunii Europene, în timpul unei călătorii ce leagă direct două teritorii în care este valabil tratatul de instituire a Comunității Economice Europene, dacă nu există birou național pe teritoriul traversat în care s-a produs accidentul.

Conform art. 50 din Legea nr. 136/1995: alin. (1), *despăgubirile se acordă pentru sumele pe care asiguratul este obligat să le plătească cu titlu de dezdăunare și cheltuielile de judecată persoanelor păgubite prin vătămare corporală sau deces, precum și prin avarierea ori distrugerea de bunuri; alin. (2) în caz de vătămare corporală sau deces, despăgubirile se acordă atât pentru persoanele aflate în afara vehiculului care a produs accidentul, cât și pentru persoanele aflate în acel vehicul, cu excepția conducătorului vehiculului respectiv; alin. (3) se acordă despăgubiri și în cazul în care persoanele care formulează pretenții de despăgubiri sunt soțul (soția) sau persoane care se află în întreținerea proprietarului ori conducătorului vehiculului asigurat, răspunzător de producerea accidentului; alin. (4) pentru avarierea sau distrugerea bunurilor, despăgubirile se acordă pentru bunurile aflate în afara vehiculului care a produs accidentul, iar pentru bunurile aflate în acel vehicul, numai dacă acestea nu erau transportate în baza unui raport contractual existent cu proprietarul sau cu utilizatorul vehiculului respectiv, precum și dacă nu aparțineau proprietarului, utilizatorului ori conducătorului vehiculului răspunzător de producerea accidentului.*

Așadar, în raport de cele anterior menționate, instanța de fond a reținut că SC G.A. S.A. este ținută să acopere prejudiciul cauzat de inculpatul I.P. prin fapta sa ilicită.

1. Acțiunea civilă exercitată de partea civilă Spitalul Universitar de Urgență București:

În ceea ce privește cererea de constituire de parte civilă formulată de partea civilă Spitalul Universitar de Urgență București, în cauză sunt întrunite cele 4 condiții ale răspunderii civile delictuale, existența unei fapte ilicite – producerea accidentului de circulație de către inculpat, existența unui prejudiciu – partea civilă a avut de efectuat cheltuieli pentru îngrijirile medicale acordate persoanei vătămate, prejudiciul fiind unul material, între cele două componente ale răspunderii civile menționate existând legătură de cauzalitate directă, vinovăția inculpatului în producerea accidentului rutier fiind dovedită, după cum s-a reținut anterior.

Cererea de constituire de parte civilă formulată de Spitalul Universitar de Urgență București este admisibilă și întemeiată, fiind depuse la dosar înscrisuri în dovedirea cheltuielilor efectuate cu ajutorul medical acordat victimei. Astfel, în baza art. 19 și 25 alin. (1) și (2) C.pr.pen., cu referire la art. 49 din Legea nr. 136/1995, instanța va admite acțiunea părții civile Spitalul Universitar de Urgență București cu sediul în Splaiul Independenței, nr. 169, Sector 5, București și obligă asiguratorul SC G.A. S.A., la plata către partea civilă a sumei de 4.555,54 de lei cu titlu de daune materiale.

2. Acțiunea civilă exercitată de partea civilă B.C.

Anterior începerii cercetării judecătorești a fost depusă la dosar cererea de constituire de parte civilă formulată de fiica victimei, B.C., pentru suma de 10.000 de euro reprezentând daune materiale și 100.000 de euro, reprezentând daune morale-fila 12 din dosarul de cameră preliminară. Partea civilă a solicitat obligarea părții responsabile civilmente la plata sumelor anterior menționate.

În privința daunelor materiale s-a arătat că acestea reprezintă cheltuielile efectuate cu asigurarea transportului din Canada în România-având în vedere că locuiește în mod permanent în această țară, cu înmormântarea și obiceiturile de pomenire ulterioare. Partea civilă a evaluat cheltuielile de deplasare, înmormântare la suma de 10.000 de euro-inclusiv parastas. În privința daunelor, cu ocazia audierii a susținut că i-a fost creat un imens prejudiciu moral, considerând că odată cu moartea mamei sale universul ei a fost frânt, a simțit că i se rup rădăcinile, iar odată cu acest deces, a pierdut legătura sa cu țara natală. A precizat că și după accident nu se aștepta ca

mama sa să moară deoarece o știa foarte puternică și se depășea frecvent vârsta de 80 de ani în familie.

De asemenea, a arătat că mama sa-victima decedată a insistat la păstrarea tradiției și a limbii române, corectând ceilalți membri ai familiei din acest punct de vedere. A adăugat că deși a plecat în Canada încă din 1997 vorbea săptămânal la telefon cu mama sa, venea la aceasta în fiecare an, iar vizita era de două săptămâni.

Sub aspectul probatoriului, a solicitat încuviințarea probei cu înscrisuri și audierea sa.

Persoana vătămată era în vârstă de 67 de ani la data decesului, iar partea civilă B.C., în vârstă de 49 de ani la acel moment, iar în prezent aceasta are 58 de ani.

Ca urmare a declarației sale și a legăturii strânse de rudenie, relațiile dintre victima decedată și partea civilă erau foarte apropiate, acestea obișnuind să petreacă concedii împreună și să își telefoneze. Relația mama-fică este una dintre cele mai puternice relații din sânul unei familii, iar ruperea acesteia într-un mod tragic, violent, nefiresc creează în mod implicit o suferință extrem de ridicată. Prejudiciul moral suferit de victimă este augmentat și de disconfortul de necontestat creat de necesitatea efectuării unor deplasări lungi, atât în perioada producerii accidentului, cât și ulterior pentru respectarea tradițiilor religioase și pentru participarea constantă în cadrul procesului penal în vederea exercitării drepturilor pe care le are în calitate de parte civilă. Inclusiv prelungirea procesului penal încă din 2011 și până acum afectează din punct de vedere moral partea civilă, nu numai din perspectiva celor arătate anterior, ci și din perspectiva neliniștii și a nemulțumirii cauzate de prelungirea aflării adevărului cu privire la cauza dedusă judecătii și din perspectiva rememorării continue a accidentului tragic din care a rezultat decesul mamei sale, aspecte de natură a mări întinderea prejudiciului moral. De asemenea, partea civilă a pierdut ireversibil șansa unei relații esențiale și de lungă durată de tipul mamă-fică, relație care i-ar fi adus numeroase satisfacții afective, lărgind sfera vieții familiale și sociale.

În primul rând, instanța de fond a constatat că în cauză sunt întrunite cele 4 condiții ale răspunderii civile delictuale, existența unei fapte ilicite – producerea accidentului de circulație de către inculpat, existența unui prejudiciu – partea civilă a avut de suferit atât din punct de vedere material cât și din punct de vedere moral (nepatrimonial), între cele două componente ale răspunderii civile menționate existând legătură de cauzalitate directă, vinovăția inculpatului în producerea accidentului rutier fiind deja dovedită.

În ceea ce privește suma solicitată de partea civilă cu titlu de daune materiale (10.000 de euro), reprezentând cheltuielile efectuate cu asigurarea transportului din Canada până în România, înmormântarea și pomenirile ulterioare ale mamei sale, instanța constată că aceasta depășește cu mult valoarea celei care rezultă din înscrisurile depuse la dosar. Totuși, în mod evident sumele necesare pentru transport, înmormântare și tradițiile creștinești de pomenire, cazare în România, depășesc cu mult suma pe care a putut-o justifica partea civilă prin înscrisurile pe care le-a depus la dosarul cauzei, pe de o parte pentru că pentru unele servicii prestate nu se eliberează documente fiscale justificative, iar pe de altă parte pentru că în momentul în care viața unui membru de familie este pusă în pericol sau curmată este puțin probabil ca cel care efectuează cheltuieli să urmărească preconstituirea de probe. Faptul că partea civilă a realizat o cuantificare a sumei de pe înscrisurile de care se folosește în dovedirea acțiunii sale, nu înseamnă că și-a restrâns pretențiile la nivelul acestei sume inferioare, orice renunțare la drept, chiar și parțială trebuind a fi neechivocă. Sub acest aspect, în acord cu susținerile părții civile, instanța reține că pentru cheltuielile efectuate de părțile civile, deși de regulă este necesar să se administreze probe, partea civilă nu poate fi obligată întotdeauna să facă dovada pentru orice cheltuieli, îndeosebi cele izvorâte din respectarea unor obiceiuri creștinești (înmormântare și pomeniri ulterioare) partea civilă putându-se afla într-o imposibilitate obiectivă a de justifica fiecare sumă cheltuită în aceste scopuri. Astfel, în vederea soluționării în mod just și echitabil a componentei acțiunii civile referitoare la acest tip de cheltuieli, instanța este îndreptățită să recurgă la prezumții și să acorde o sumă apreciată global. De altfel, nici nu poate fi reținut că altcineva decât partea civilă s-ar fi ocupat de suportarea cheltuielilor de înmormântare și respectare a tradițiilor religioase cu privire la mama sa decedată, de vreme ce este singura sa fiică (neexistând alt descendent de gradul întâi).

La stabilirea cuantumului daunelor materiale, instanța de fond a avut în vedere că partea civilă a evaluat prejudiciul la suma de 10.000 de euro, dar, având în vedere cele expuse și împrejurările cauzei, instanța a considerat că suma de 25.000 de lei este justă pentru a acoperi contravaloarea transportului din Canada în România, a cheltuielilor de înmormântare și a celor pentru respectarea tradițiilor religioase ulterioare.

În ceea ce privește prejudiciul moral suferit de partea civilă B.C., instanța a reținut fără dubiu că un asemenea prejudiciu există, date fiind urmările accidentului de circulație (decesul mamei sale de care partea civilă era foarte apropiată), cu atât mai mult cu cât mama sa reprezenta o legătură puternică între țara de reședință și cea natală. Cu toate acestea, la stabilirea cuantumului daunelor morale ce se vor acorda, instanța a avut în vedere că la cauzarea accidentului de circulație din care a rezultat decesul victimei și implicit prejudiciul nepatrimonial produs a contribuit considerabil și culpa victimei, astfel că întinderea acestora fiind diminuată corespunzător, spre deosebire cazul în care s-ar fi constatat culpa exclusivă a inculpatului.

În consecință, în baza art. 19 și 25 alin. (1) și (2) C.pr.pen., cu referire la art. 999 și art. 1000 din Codul civil de la 1865 și art. 49 din Legea nr. 136/1995, a admis în parte acțiunea părții civile B.C. și a obligat asiguratorul SC G.A. S.A la plata către partea civilă a sumei de 12.000 (douăsprezece mii) de euro reprezentând daune morale, achitate în lei la cursul BNR din data plății și 25.000 de lei reprezentând daune materiale.

3. Acțiunea civilă exercitată de părțile civile B.M.C. și B.A.M.:

Anterior începerii cercetării judecătorești a fost depusă la dosar cererea de constituire de parte civilă formulată și de către nepoții victimei, B.A.M. și B.M.C., pentru suma de 100.000 de euro pentru fiecare, reprezentând daune morale. Partea civilă a solicitat obligarea părții responsabile civilmente la plata sumelor anterior menționate.

Din declarația părții civile B.C. a rezultat că relația dintre victima decedată și cei doi nepoți a fost una foarte bună și în fiecare an aceștia veneau în România pentru aproximativ o lună de zile mergând cu toții la Băile Felix; partea civilă a adăugat că nepoții refuză să creadă că bunica lor a murit și din acest motiv nu mai vin în țară.

Relația bunică-nepot este una dintre cele mai puternice relații din sânul unei familii, iar ruperea acesteia într-un mod tragic, violent, nefiresc creează în mod implicit o suferință extrem de ridicată, prejudiciul moral suferit de fiecare din cei doi nepoți fiind de necontestat, fiind lipsiți pe viitor de derularea acestui tip de relație care are o valoare de neestimat, chiar dacă nepoții locuiau în altă țară, aspect dovedit de petrecerea vacanțelor cu bunica în România. La data decesului victimei, acești aveau 19, respectiv 21 de ani, conștientizând pe deplin consecințele morții bunicii lor și imposibilitatea de a se bucura în viitor de relația care tocmai fusese frântă.

La stabilirea cuantumului daunelor morale acordate, instanța de fond a avut în vedere că la cauzarea accidentului de circulație din care a rezultat decesul victimei și implicit prejudiciul nepatrimonial produs a contribuit considerabil și culpa victimei, astfel că întinderea acestora fiind diminuată corespunzător, spre deosebire cazul în care s-ar fi constatat culpa exclusivă a inculpatului.

Împotriva acestei sentințe au declarat apel inculpatul I.P., părțile civile B.C. și B.M.C. și B.A.M. și partea responsabilă civilmente SC G.A. SA.

Prin apelul său inculpatul I.P. a solicitat desființarea sentinței penale atacate și, în fond rejudecând, achitarea în temeiul art. 396 alin. (5) rap. la art. 16 alin. (1) lit. b) C.pr.pen.

Prin motivele lor de apel părțile civile B.C., B.M.C. și B.A.M. au solicitat desființarea, în parte, sentinței penale apelată și, rejudecând:

1. Sub aspectul laturii penale reținerea, în principal, a unui procent de culpă de 100% în sarcina apelantului – intimat - inculpat I.P. sau, în subsidiar, un procent de culpă mai mare decât cel de 35% reținut de către instanța de fond, fără vreo consecință asupra pedepsei aplicate;

2. Sub aspectul laturii civile, ca și consecință a admiterii primului motiv de apel, majorarea sumelor acordate subsemnaților cu titlu de daune morale, direct proporțional cu majorarea procentului de culpă al apelantului – intimat - inculpat.

Prin motivele sale de apel partea responsabilă civilmente SC G.A. SA a solicitat, pe latura civilă, modificarea sentinței apelate în sensul diminuării daunelor materiale acordate de către instanța de fond părților civile Spitalul Universitar de Urgență București și părții civile B.C., diminuarea daunelor morale acordate în fond părții civile B.C., în raport cu practica judiciară în situații similare, și proporțional cu culpa reținută în sarcina inculpatului (35%), precum și respingerea pretențiilor morale ale părților civile B.M.L. și B.A.M. (nepoții victimei), iar în subsidiar, pentru părțile civile nepoții victimei, diminuarea daunelor morale în raport cu practica judiciară în situații similare, și proporțional cu culpa reținută în sarcina inculpatului (35%).

Examinând hotărârea apelată prin prisma criticilor formulate, dar și din oficiu, sub toate aspectele de fapt și de drept ale cauzei, conform art. 417 alin. (2) C.pr.civ., Curtea constată și reține următoarele:

În ceea ce privește situația de fapt, Curtea își însușește în totalitate aspectele reținute de către prima instanță, exceptând împrejurările vizând vinovăția inculpatului, element ce va fi prezentat separat.

Astfel, la data de 08.02.2011, orele 11.55, inculpatul a condus vehiculul marca Fiat, model Punto, pe Splaiul Independenței, către intersecția dintre Bd. I. C. Brătianu și Corneliu Coposu deplasându-se ulterior spre Piața Sf. Vineri, circulând cu viteză de aproximativ 40-45 de km/oră-viteză la care a ajuns doar după intrarea în intersecție, în condiții de trafic normal, carosabil umed și vizibilitate bună. Intrând în această intersecție, pe culoarea verde a semaforului destinat șoferilor care veneau din direcția sa, inculpatul a observat că victima B.D. s-a angajat în traversare, pe culoare roșu a semaforului electric destinat pietonilor, de pe scuarul care desparte sensurile de mers de pe Bd. Corneliu Coposu, urmărind să ajungă pe trotuarul de pe partea cu magazinul Unirea. Persoana vătămată a traversat bulevardul Corneliu Coposu pe marcajul pietonal pe banda numărul 3, apoi banda numărul 2 și, în momentul în care a ajuns la demarcația dintre banda numărul doi și banda numărul 1 s-a hotărât să se întoarcă din traversare, astfel că s-a întors și a continuat să traverseze. Inculpatul a frânat însă nu a reușit să o evite pe persoana vătămată. Impactul s-a produs pe banda a treia de circulație, în apropierea trecerii pentru pietoni, la aproximativ 1,5 m după trecerea pentru pietoni, așa cum a arătat inculpatul și cum a reieșit din punctul de vedere întocmit de experții M.I. și E.I., neputându-se dovedi că impactul ar fi avut loc pe marcajul pietonal.

Curtea constată că este dovedit dincolo de orice îndoială rezonabilă că inculpatul a condus având o viteză regulamentară (în rapoartele de expertiză întocmite fiind menționate 42 km/h, 43 km/h, 47 km/h sau 40 km/h) iar victima a traversat neregulamentar strada nerespectând semnificația culorii roșu a semaforului.

În cazul accidentelor rutiere, pentru a se dispune condamnarea inculpatului este imperativ a se constata că acesta a încălcat o obligație legală prevăzută de normele privind circulația rutieră (O.U.G. nr. 195/2002 sau Regulamentul de punere în aplicare a O.U.G. nr. 195/2002). De altfel acesta este și motivul pentru care întotdeauna accidentele rutiere sunt încadrate juridic în prevederile art. 192 alin. (2) C.pen. privind uciderea din culpă ca urmare a nerespectării dispozițiilor legale ori a măsurilor de prevedere pentru exercițiul unei profesii sau meserii ori pentru efectuarea unei anumite activități.

Culpa fără prevedere sau culpa simplă este acea formă a vinovăției făptuitorului, care nu a prevăzut rezultatul faptei sale, deși trebuia (criteriu obiectiv, prin raportare la un bonus pater familias care cunoaște regulile de conviețuire socială) și putea să-l prevadă (criteriu subiectiv, prin raportare la împrejurările concrete în care a fost comisă fapta, educația, experiența profesională a făptuitorului).

În jurisprudența în această materie s-a arătat că obligația de prevedere constituie esența criteriului obiectiv de evaluare a existenței culpei și presupune existența unei obligații cutumiare sau reglementate normativ de diligență și prudență care îi incumbă inculpatului în vederea evitării producerii unor stări de pericol sau vătămări ale valorilor juridice protejate.

Pe de altă parte, posibilitatea de a prevedea constituie esența criteriului subiectiv de evaluare a existenței culpei și se evaluează în concret atât prin raportare la ansamblul împrejurărilor de fapt

și la condițiile de acțiune cât și cu referire la calitățile și particularitățile inculpatului iar nu prin raportare la un standard abstract al omului dotat cu cele mai bune calități motrice sau intelectuale.

Neprevederea rezultatului apare, deci, ca o greșeală, ca o nejustificată lipsă de previzibilitate. Rezultatul era previzibil și orice om normal și atent ar fi trebuit să-l prevadă, astfel încât, făptuitorul dacă ar fi lucrat cu atenția cuvenită, cu grija necesară, dacă ar fi făcut tot ce trebuia pentru a cunoaște exact urmările posibile ale acțiunii sau inacțiunii sale, în circumstanțele în care o efectua, atunci ar fi putut prevedea că acel rezultat se va produce.

Așadar se va putea reține existența culpei în ipoteza în care inculpatul putea în concret să prevadă rezultatul socialmente periculos și va lipsi în cazurile în care producerea rezultatului nu era previzibil sau deși previzibil, era inevitabil.

Cu privire la viteza de deplasare a inculpatului, așa cum s-a arătat, conform tuturor rapoartelor de expertiza efectuate în cauza inculpatul a respectat dispozițiile privind viteza legală maximă pe respectivul sector de drum. De asemenea, cele trei rapoarte de expertiză nu au putut determina dincolo de orice îndoială rezonabilă că la viteza pe care a avut-o, inculpatul ar fi putut preveni comiterea accidentului.

Examinând în concret prevederile legale privind circulația rutieră considerate încălcate de către prima instanță, se constată că în considerentele hotărârii apelate sunt indicate dispozițiile art.35 alin. (1) din O.U.G. nr. 195/2002 (participanții la trafic trebuie să aibă un comportament care să nu afecteze fluenta și siguranța circulației, să nu pună în pericol viața sau integritatea corporală a persoanelor și să nu aducă prejudicii proprietății publice ori private) precum și cele ale art. 48 alin. (1) din O.U.G. nr. 195/2002 (conducătorul de vehicul trebuie să respecte regimul legal de viteză și să o adapteze în funcție de condițiile de drum, astfel încât să poată efectua orice manevră în condiții de siguranță). Cu privire la dispozițiile art. 48 din O.U.G. nr. 195/2002, Curtea subliniază că existența caracterului preventiv al conduitei inculpatului, constând în adaptarea vitezei în funcție de condițiile de drum, astfel încât să poată efectua orice manevră în condiții de siguranță, nu trebuie analizată după eveniment, ceea ce ar însemna că odată produs un accident conducătorul auto nu și-a îndeplinit niciodată aceste obligații (și ar fi întotdeauna culpabil, cel puțin parțial), ci prin raportare la condițiile anterioare producerii accidentului, care în speță, nu impuneau reducerea vitezei sub limita legală, nici obiectiv (în lipsa unui indicator care să impună reducerea vitezei pe segmentul de drum respectiv iar inculpatul a intrat în intersecție la culoarea verde a semaforului, pietonilor fiindu-le interzis să traverseze strada deoarece semaforul corespunzător indica culoarea roșie) și nici subiectiv (conducerea unui autoturism într-o intersecție semaforizată).

Referitor la art. 35 din O.U.G. nr. 195/2002, Curtea reține că atunci când legiuitorul a înțeles să sancționeze încălcarea dispozițiilor legale redate mai sus a făcut-o în mod explicit, cum ar fi situația încălcării prevederilor alineatului 2 al articolului redat, încălcare ce constituie contravenția prevăzută de art. 101 alin. (1) pct. 18 din O.U.G. nr. 195/2002 rep., sau situația încălcării prevederilor alineatului 1 teza I (comportament care să nu afecteze fluenta și siguranța circulației), care sunt sancționate de art. 99 alin. (1) pct. 1 O.U.G. nr. 195/2002 rep.

În ceea ce privește obligația de prudență instituită de art. 35 alin. (1) teza II – să nu pună în pericol viața sau integritatea corporală a persoanelor –, aceasta trebuie supusă interpretării sistematice și logice, prin raportare la celelalte dispoziții referitoare la obligațiile participanților la trafic, la interdicțiile prevăzute expres de legiuitor, nerespectarea dispozițiilor legale sau a măsurilor de prevedere la care face referire agravanta prevăzută de art. 192 alin. (2) C.pen. referindu-se în speță de obligațiile instituite de legiuitor în sarcina tuturor participanților la trafic – conducători auto sau pietoni.

Aceste obligații sunt circumscrise prevederii art. 72 alin. (4) din O.U.G. nr. 195/2002 rep. (Pietonii surprinși și accidentați ca urmare a traversării prin locuri nepermise, la culoarea roșie a semaforului destinat acestora, sau a nerespectării altor obligații stabilite de normele rutiere poartă întreaga răspundere a accidentării lor, în condițiile în care conducătorul vehiculului respectiv a respectat prevederile legale privind circulația prin acel sector), dispoziție care a fost adoptată prin Legea nr. 49/2006.

După cum a arătat și prima instanță pericolul a fost generat de faptul că victima a traversat când semaforul electric indica culoarea roșu pentru pietoni. Aceasta era o persoană în vârstă cu posibilități de deplasare mai reduse decât un adult cu o stare de sănătate optimă și cu alt nivel de orientare în trafic. În opinia Curții, victima ar fi trebuit să conștientizeze posibilitățile aproape inexistente de a traversa în condiții de siguranță. Conduita imprudentă a victimei care a traversat pe culoarea roșie a semaforului, nu s-a asigurat, a apreciat în mod greșit (raportat la particularitățile ei fizice) posibilitățile ei de a ajunge pe cealaltă parte a străzii în condiții de siguranță și apoi s-a întors, reprezintă cauza exclusivă a accidentului.

Nu i se poate reproșa inculpatului că nu a conștientizat că victima se poate întoarce din mers sau că persoana care traversează neregulamentar este o persoană în vârstă (care are o viteză de deplasare mai redusă) deoarece acesta împrejurări se produc într-o fracțiune de secundă, neputându-i-se imputa unui om diligent că nu a luat în calcul în acest interval de timp toate variabilele care ar putea interveni în lanțul causal.

Revenind la art. 48 din O.U.G. nr. 195/2002 se constată că acesta instituie o obligație generală care nu poate conduce prin ea însăși la stabilirea răspunderii penale, deoarece în caz contrar s-ar ajunge ca răspunderea penală să fie obiectivă. Practic, indiferent de situație, s-ar putea invoca că dacă inculpatul ar fi procedat diferit accidentul nu s-ar fi produs. După cum s-a arătat mai sus, respectarea acestei obligații trebuie examinată raportat la elementele de fapt pe care inculpatul le cunoștea la momentul comiterii faptei. Or, în condițiile în care inculpatul a circulat cu viteză legală nu i se poate reproșa că nu a redus viteza mai mult decât impunea legea, neexistând vreo împrejurare care să îl oblige să procedeze în acest sens.

De asemenea, Curtea reamintește că nu s-a putut stabili dincolo de orice îndoială rezonabilă că, la viteza pe care o avea autoturismul inculpatului, acesta ar fi putut preveni accidentul.

Exemplul prezentat de către prima instanță [dacă s-ar reține că inculpatul nu are nicio culpă în cauză s-ar putea ajunge la interpretarea conform căreia un conducător auto care respectă regimul de viteză, regulile privind prioritatea în trafic sau alte norme specifice poate accidenta un pieton care traversează neregulamentar (de exemplu, pe culoarea roșu a semaforului electric) chiar dacă l-ar fi observat cu o distanță foarte mare față de locul de traversare, sau chiar dacă ar merge cu o viteză mică 20 de km/oră, deși ar putea cu ușurință să adopte măsuri de evitare a unui eventual accident, ceea ce este evident de nepermis. Legiuitorul nu încurajează indiferența sau lipsa de solidaritate în trafic, din contră, având în vedere importanța integrității corporale și a vieții pentru o persoană, fiecare participant la trafic este obligat să contribuie la ocrotirea acestora în cazul ivirii unei stări de pericol, dacă poate adopta măsuri la îndemână și starea de pericol îi este previzibilă] nu este relevant.. Astfel dacă un șofer observă de la o distanță foarte mare un pieton și circulă cu o viteză de 20 km/h atunci pot exista două ipoteze: fie șoferul nu îl observă pe pieton iar acest lucru, raportat la situația existentă, se poate datora exclusiv faptului că șoferul nu se uită la drum și este atent la altceva (aceasta fiind o încălcare distinctă a normelor privind circulația rutieră) fie deși îl vede pe pieton, îl accidentează (într-o astfel de situație, ipoteza ar putea fi analizată din perspectiva unei intenții indirecte de omor, fiind evident că un șofer care se îndreaptă spre pieton de la o distanță mare și nu face nimic să îl evite acceptă producerea decesului). Cu totul alta este situația în cauză. Inculpatul a văzut victima traversând, a considerat (în mod just) că aceasta are timp să traverseze în condiții de siguranță însă, în mod intempestiv, victima s-a întors, inculpatul nemaiavând timp să frâneze la timp (practic, dacă victima nu s-ar fi întors, accidentul nu s-ar fi produs). Este exagerat a i se pretinde oricărui șofer care vede în fața sa un pieton care traversează ilegal (dar care are timp să o facă fără a fi vătămat) să oprească sau să încetinească pentru că există posibilitatea ca acel pieton să se întoarcă din drum.

Curtea nu poate achiesa la susținerea apărătorului părților civile potrivit căreia inculpatul nu ar fi respectat semnalul de oprire al agentului rutier. În acest sens, Curtea constată că urmărirea penală s-a desfășurat timp de aproape 8 ani, inculpatului reproșându-i-se că nu a avut o conduită prudentă în trafic și că nu a adaptat viteza la condițiile concrete de trafic [art. 35 alin. (1) din O.U.G. nr. 195/2002 și art. 48 alin. (1) din O.U.G. nr. 195/2002]. A reține în sarcina inculpatului pentru prima oară în apel că nerespectarea prevederilor legale care au condus la moartea victimei

constă în nerespectarea indicațiilor agentului de poliție din intersecție echivalează cu o acuzație nouă, care nu a făcut obiectul judecății.

Altfel, s-ar putea ajunge la efectuarea urmăririi penale cu asigurarea garanțiilor procesuale înscrise în lege numai pentru anumite aspecte, pentru ca în final, să se ceară condamnarea prin raportare la alte împrejurări, uneori mai complexe, fără a se parcurge etapele obligatorii, cu garanții inerente menite să asigure aflarea adevărului și dreptul de apărare al celui judecat, ceea ce ar fi contrar principiilor de bază ale dreptului procesual penal, precum și obligației înscrise în art.6 pct. 2 din Convenție, potrivit căreia orice persoană arestată trebuie să fie informată asupra oricărei acuzații aduse împotriva sa.

De altfel, nici nu se poate stabili dincolo de orice îndoială rezonabilă că inculpatul nu a respectat indicațiile agentului rutier din intersecție. Fiind audiat în faza de urmărire penală (așadar, în preajma comiterii faptei când amintirea situației de fapt este proaspătă), acesta a arătat că la data de 08.02.2011, în jurul orelor 12.15 se afla în exercitarea atribuțiilor de serviciu în zona Piața Unirii, efectuând serviciul de fluidizare a traficului în intersecția Bd-lui I.C. Brătianu cu Bd. Corneliu Coposu. A arătat că era poziționat pe Bd. Corneliu Coposu, spre Sf. Vineri, deplasându-se spre intersecția Sf. Vineri, fiind cu spatele la intersecția Bd. I.C. Brătianu cu Bd. Corneliu Coposu, iar la un moment dat a auzit un zgomot puternic ce l-a determinat să întoarcă, observând că, după trecerea pentru pietoni din dreptul Magazinului Unirea, la circa 1,5 m se afla căzută pe carosabil o persoană; ajungând la fața locului, a observat starea victimei și a luat măsuri pentru ca vehiculul implicat în accident să rămână imobilizat, conservând și urmele de frânare. A adăugat că vehiculul se afla oprit pe marcaj pietonal, după banda nr. 3, pe sensul de mers către Sf. Vineri, iar în fața acestuia, la circa 1,5 m se afla căzută victima, tot pe banda nr. 3; a arătat că nu poate preciza direcția din care a venit vehiculul anterior producerii accidentului și nici dacă pietonul s-a angajat în traversare la culoarea verde a semaforului pentru pietoni. De asemenea, nu a observat nici direcția pietonului anterior impactului, însă, după poziția victimei este posibil să fi traversat de la dreapta la stânga raportat la direcția de deplasare a vehiculului condus de șofer. A arătat că dacă inculpatul a condus mașina dinspre Splaiul Independenței, atunci cu siguranță pietonul a condus pe culoarea roșu a semaforului electric. La momentul impactului se afla la circa 30 m de acesta, așa că nu a putut observa culoarea semaforului.

În opinia Curții, este evident că dacă un agent rutier i-ar fi făcut un semnal unui șofer iar ca urmare a nerespectării respectivului semnal s-ar fi produs un accident, acesta ar fi ținut minte această împrejurare și ar fi relatat-o. De asemenea, trebuie avut în vedere și faptul că agentul de poliție nu a observat accidentul, or, în mod normal dacă un șofer trece pe lângă un polițist și nu-i respectă semnalul de oprire, acesta din urmă are reflexul de a se întoarce și eventual de a lua măsuri pentru oprirea și sancționarea ulterioară a conducătorului auto (de exemplu, observarea numărului de înmatriculare și anunțarea prin stație). În condițiile în martorul nu a avut nici un motiv să se întoarcă este extrem de probabil (pentru a se dispune condamnarea ar trebui să se stabilească dincolo de orice îndoială rezonabilă că inculpatul nu a oprit la semnalul agentului rutier) ca în realitate inculpatului să nu i se fi făcut nici un semn. Simpla prezență a agentului rutier nu poate constitui o dovadă a faptului că inculpatului i s-ar fi solicitat să oprească (după cum susține avocatul părților civile), fiind de notorietate că de multe ori în zona respectivă poliștii sunt prezenți doar în scop preventiv.

Concluzionând, instanța de apel apreciază în cauză, culpa în producerea accidentului a aparținut în totalitate victimei, după cum s-a arătat anterior. Neputându-i-se reține vreo culpă inculpatului, instanța va respinge acțiunile civile (nefiind întrunită condiția vinovăției, împrejurare față de care nu poate fi reținută răspunderea civilă delictuală) și solicitările părților civile de acordare a cheltuielilor judiciare.

Față de aceste aspecte, în baza art. 421 pct. 2 lit. a) C.pr.pen. Curtea va admite apelurile declarate de inculpatul I.P. și partea responsabilă civilmente Sc G.A. SA împotriva sentinței penale nr. 837/14.11.2019 a Judecătoriei Sector 3 București, pe care o desființează în totalitate și, rejudecând:

În baza art. 16 alin. (1) lit. b) teza a II-a C.pr.pen. va achita pe inculpatul I.P. pentru săvârșirea infracțiunii de ucidere din culpă prevăzută de art. 178 alin. (1), (2) Codul penal de la 1969 cu art. 5 C.pen.

În baza art. 25 alin. (1) C.pr.pen. respinge, ca nefondate, acțiunile civile formulate de părțile civile Spitalul Universitar de Urgență București, B.C., B.M.C., B.A.M..

În baza art. 275 alin. (3) C.pr.pen. cheltuielile judiciare avansate de stat în faza de urmărire penală și la instanța de fond în sumă de 2500 de lei rămân în sarcina acestuia.

În baza art. 276 alin. (6) C.pr.pen. respinge solicitarea părții civile B.C. de acordare a cheltuielilor judiciare efectuate la instanța de fond în sumă de 14.254,63 lei.

Onorariul avocatului din oficiu pentru inculpat la instanța de fond în sumă de 1000 de lei se plătește din fondurile Ministerului Justiției și rămâne în sarcina statului.

Respinge, ca nefondate, apelurile declarate de părțile civile B.C., B.M.C., B.A.M..

Obligă părțile civile la plata a câte 100 de lei fiecare reprezentând cheltuieli judiciare avansate în apel, restul cheltuielilor rămân în sarcina statului.

Onorariul avocatului din oficiu pentru inculpatul I.P. în apel în sumă de 869 de lei se plătește din fondurile Ministerului Justiției și rămâne în sarcina statului.

• Confirmarea arestării preventive. Momentul de la curge perioada de 30 de zile. Nerespectarea termenului de 24 de ore prevăzut de art. 231 C.pr.pen. Consecințe

În caz de confirmare a arestării, termenul de 30 de zile curge de la momentul privării efective de libertate și nu de la momentul la care judecătorul confirmă efectiv măsura. O interpretare contrară ar permite ca o persoană să fie arestată preventiv peste 30 de zile (intervalul de timp dintre încarcerare și confirmarea propriu-zisă plus cele 30 de zile de arestare) în contradicție cu prevederile Codului de procedură penală și ale Constituției.

Termenul de 24 de ore prevăzut de art. 231 C.pr.pen. nu este un termen imperativ, ci un termen de recomandare, a cărei nerespectare nu poate atrage revocarea măsurii preventive. Cu toate acestea, Curtea constată că instituția confirmării arestării preventive își are originea în prevederile art. 5 paragraful 3 din Convenția Europeană potrivit căruia orice persoană arestată sau deținută, în condițiile prevăzute de paragraful 1 lit. c) din prezentul articol, trebuie adusă de îndată înaintea unui judecător sau a altui magistrat împuternicit prin lege cu exercitarea atribuțiilor judiciare și are dreptul de a fi judecată într-un termen rezonabil sau eliberată în cursul procedurii. Cu alte cuvinte, există posibilitatea ca, în cazul nerespectării acestui termen de recomandare de 24 de ore prevăzut de art. 231 C.pr.pen., privarea de libertate să fie nelegală ca urmare a faptului că prezentarea inculpatului în fața unui judecător nu s-a realizat "de îndată", astfel cum este interpretată noțiunea în jurisprudența Curții.

(Secția I penală, încheierea nr. 43/DL din data de 21 februarie 2020)

Prin încheierea de ședință din Camera de consiliu din data de 14.02.2020, Judecătorul de drepturi și libertăți de la Tribunalul București – Secția I Penală a constatat îndeplinită procedura prevăzută de art. 231 alin. (7) C.pr.pen. față de inculpatul G.F.N.

În temeiul art. 231 alin. (7) C.pr.pen. a confirmat măsura arestării preventive dispusă prin încheierea nr. 16723/3/2018 din 22.05.2018 pronunțată de judecătorul de drepturi și libertăți din cadrul Tribunalului București față de inculpatul G.F.N..

A confirmat mandatul de arestare preventivă emis de către Tribunalul București și a dispus executarea acestuia în perioada 12.02.2020- 12.03.2020.

În temeiul art. 275 alin. (3) C.pr.pen. cheltuielile judiciare au rămas în sarcina statului.

Pentru a dispune astfel, Judecătorul de drepturi și libertăți a reținut că, prin încheierea din 22.05.2018 pronunțată de judecătorul de drepturi și libertăți din cadrul Tribunalului București a fost emis mandatul de arestare preventivă din 22.05.2018.

S-a arătat în încheierea anterior menționată „prin urmare, din probele administrate în cauză rezultă suspiciunea rezonabilă cu privire la faptul că inculpatul G.F.N. a săvârșit infracțiunile reținute în sarcina sa, fiind îndeplinite condițiile impuse de art. 223 alin. (1) lit. a) și alin. (2) C.pr.pen., pedeapsa prevăzută fiind închisoarea mai mare de 5 ani, inculpatul este evident că se sustrage, astfel că se constată că privarea acestora de libertate este necesară pentru înlăturarea unei stări de pericol pentru ordinea publică.

Totodată, lăsarea în libertate a acestui inculpat ar putea să încurajeze alte persoane predispuse la săvârșirea unor astfel de infracțiuni să acționeze fără teamă de reacția imediată și promptă a justiției.

Față de aceste aspecte, s-a apreciat că prin lăsarea în libertate a inculpatului G.F.N. s-ar crea un pericol concret pentru ordinea publică, privarea de libertate fiind o măsură necesară pentru buna desfășurare a urmăririi penale și proporțională față de interesul general care prevalează în cazul de față asupra respectării regulii libertății individuale.”

Totodată a constatat judecătorul de drepturi și libertăți că măsura preventivă a arestului a fost dispusă în temeiul art. 226 alin. (1) și (2) C.pr.pen. rap. la art. 223 alin. (1) lit. a) și alin.(2) C.pr.pen..

La termenul de judecată din data de 14.02.2020, inculpatul a fost prezentat judecătorul de drepturi și libertăți din cadrul Tribunalului București în vederea confirmării arestării preventive dispuse în lipsa sa.

Analizând necesitatea confirmării mandatului de arestare preventivă din 22.05.2018 emis de către Tribunalul București, judecătorul de drepturi și libertăți din cadrul Tribunalului București a reținut următoarele:

Prin ordonanța nr. 535/D/P/2017 din data de 15.05.2018 s-a dispus efectuarea în continuare a urmăririi penale față de G.F.N., fost, zis „G.”, sub aspectul comiterii infracțiunilor de: constituire a unui grup infracțional organizat, prev. de art. 367 alin. (1), (2) și (3) C.pen., cu aplic. art. 41 alin. (1) C.pen.; complicitate la trafic de persoane, prev. de art. 48 alin. (1) C.pen. rap la art. 210 alin. (1) lit. a) C.pen., cu aplic. art. 41 alin. (1) C.pen. (persoană vătămată A.C.Ș.); proxenetism, prev. de art. 213 alin. (1) C.pen., cu aplic. art. 41 alin. (1) C.pen.; încercarea de a determina săvârșirea unei infracțiuni, prev. de art. 370 C.pen., cu aplic. art. 41 alin. (1) C.pen.; spălare a banilor, în formă continuată (44 de acte materiale), prev. de art. 29 alin. (1) lit. a) și c) din Legea nr. 656/2002, Republicată, pentru prevenirea și sancționarea spălării banilor, precum și pentru instituirea unor măsuri de prevenire și combatere a finanțării terorismului, cu aplic. art. 35 alin. (1) C.pen. și art. 41 alin. (1) C.pen., toate cu aplic. cu aplic. 38 alin. (1) C.pen.;

Prin ordonanța din data de 16.05.2018 s-a dispus punerea în mișcare a acțiunii penale, cu privire la infracțiunile pentru care s-a dispus efectuarea în continuare a urmăririi penale, față de inculpații G.F.N., zis „G.”.

Prin încheierea din 22.05.2018 pronunțată de judecătorul de drepturi și libertăți din cadrul Tribunalului București fiind emis mandatul de arestare preventivă din 22.05.2018.

Referitor la incidența art. 231 alin. (4) C.pr.pen. organul de poliție procedează la arestarea persoanei arătate în mandat, căreia îi predă un exemplar al acestuia, într-una din formele prevăzute la alin. (1) sau (2), după care o conduce în cel mult 24 de ore la judecătorul de drepturi și libertăți care a dispus măsura arestării preventive sau, după caz, la judecătorul de cameră preliminară ori completul la care se află spre soluționare dosarul cauzei.

Judecătorul de drepturi și libertăți a apreciat că libertatea individuală și siguranța unei persoane reprezintă valori fundamentale a căror protecție își găsește un prim fundament în art. 23 din Constituție. Deși principiul este acela al inviolabilității acestor drepturi, nefiind incident un drept absolut, se permite recurgerea la anumite măsuri intruzive, însă numai în cazuri expres și limitativ prevăzute prin dispozițiile legale. Raționamentul expus este consacrat și la nivel internațional, astfel că, în Convenția pentru apărarea drepturilor și a libertăților fundamentale prin art. 5 § 1 se prevede faptul că ”orice persoană are dreptul la libertate și la siguranță”. Orice modalitate de atingere a acestor valori trebuie să se regăsească doar în anumite cazuri și potrivit căilor legale. Odată ratificată Convenția de către statul român (20 iunie 1994) se impune alinierea

dreptului intern la cerințele dreptului convențional, în cazul de față fiind necesar ca norma legală națională, ce permite luarea măsurii arestării preventive, să convină scopului urmărit de art. 5 CEDO, respectiv ca nimeni să nu fie lipsit de libertate în mod arbitrar.

În primul rând, Judecătorul a analizat dacă pentru faptele pentru care este cercetat inculpatul, se poate dispune măsura arestării preventive potrivit dreptului intern și cu respectarea scopului Convenției.

Respectându-se art. 23 din Constituție și art. 5 § 1 din Convenție, dreptul intern reglementează cazurile în care se poate recurge la luarea măsurii arestării preventive, prin art. 223 C.pr.pen rap. la art. 202 C.pr.pen. expunându-se condițiile ce trebuie să fie îndeplinite pentru a se dispune/mentține o astfel de măsură. Odată identificată existența unei reglementări în dreptul intern, pentru a se respecta garanțiile instaurate prin Convenție, Curtea a statuat că normele interne trebuie să întrunească anumite calități pentru a putea fi considerate că se înscriu în standardul de protecție cerut de dreptul convențional (Cauza Khan împotriva Regatului Unit, nr. 35.394/97, § 26, CEDO 2000-V). Astfel, acestea trebuie să fie accesibile, adică să poată fi cunoscute de către orice persoană interesată, precum și previzibile, în sensul de a se utiliza termeni preciși și clari pentru a permite oricărei persoane să întrevadă tipul de comportament care atrage un astfel de tratament și consecințele pe care acesta le poate antrena. S-a constatat că textul de lege al art. 223 C.pr.pen, respectiv al art. 202 C.pr.pen., îndeplinește cerința calității legii interne, astfel că se respectă standardul de protecție cerut de dreptul convențional. Aceleași concluzii se pot reține și cu privire la faptele incriminate de legislația penală, respectiv de art. 367 alin. (1), (3) și (6) C.pen. și cea prev. art. 263 alin. (1) și alin. (2) lit. a) C.pen. și cu aplic. art. 77 alin. (1) lit. a) C.pen.

Judecătorul a stabilit dacă se confirmă existența unor probe din care rezultă suspiciunea rezonabilă că inculpatul a săvârșit infracțiuni pentru care legea prevede pedeapsa închisorii de 5 ani ori mai mare, respectiv a necesității dispunerii unei asemenea măsuri pentru înlăturarea unei stări de pericol pentru ordinea publică. Analiza se va răsfrânge și asupra cerinței caracterului necesar și proporțional al măsurii, astfel cum prevede art. 202 alin. (1) și (3) C.pr.pen..

Prin ordonanța nr. ...din data de 16.05.2018 s-a dispus punerea în mișcare a acțiunii penale, față de G.F.N., zis „G.”, sub aspectul comiterii infracțiunilor de: constituire a unui grup infracțional organizat, prev. de art. 367 alin. (1), (2) și (3) C.pen., cu aplic. art. 41 alin. (1) C.pen.; complicitate la trafic de persoane, prev. de art. 48 alin. (1) C.pen. rap la art. 210 alin. (1) lit. a) C.pen., cu aplic. art. 41 alin. (1) C.pen. (persoană vătămată A.C.Ș.); proxenetism, prev. de art. 213 alin. (1) C.pen., cu aplic. art. 41 alin. (1) C.pen.; încercarea de a determina săvârșirea unei infracțiuni, prev. de art. 370 C.pen., cu aplic. art. 41 alin. (1) C.pen.; spălare a banilor, în formă continuată (44 de acte materiale), prev. de art. 29 alin. (1) lit. a) și c) din Legea nr. 656/2002, Republicată, pentru prevenirea și sancționarea spălării banilor, precum și pentru instituirea unor măsuri de prevenire și combatere a finanțării terorismului, cu aplic. art. 35 alin. (1) C.pen. și art.41 alin. (1) C.pen., toate cu aplic. cu aplic. 38 alin. (1) C.pen.;

Consideră judecătorul că mijloacele probatorii administrate în cauză au conturat presupunerea rezonabilă că inculpatul a săvârșit infracțiunile de care este acuzat, mai mult acesta nu a învederat la termenul din data de 14.02.2020 aspecte care să combată argumentele aduse de organele de cercetare penală.

Ca un prim aspect, noțiunea de ”pericol pentru ordinea publică” trebuie evaluată din prisma unor fapte concrete care să determine reținerea acestei condiții, iar potrivit art. 223 alin. (2) C.pr.pen., acestea constau în evaluarea gravității faptei, a modului și circumstanțelor de comitere a acesteia, a anturajului, mediului, antecedentelor penale, precum și împrejurărilor care țin de persoana inculpatului. Reținând ca importantă evaluarea criteriului obiectiv, sub acest aspect, este relevantă opinia Curții Europene cu privire la posibilitatea ca gravitatea faptelor și reacția publică față de comiterea acestora să provoace o stare puternică de tulburare socială, suficientă să justifice arestarea preventivă. Aceasta însă trebuie să rezulte din fapte concrete care să demonstreze riscul de tulburare reală a ordinii publice, Curtea subliniind importanța prezentării unor motive concrete pentru a justifica arestarea pe acest temei (Cauza Tase c. România).

De asemenea, tot jurisprudența Curții este sursa prin intermediul căreia au fost recunoscute, ca fiind pertinente, criteriile folosite de instanțele judecătorești române, în funcție de care să analizeze conceptul de ”pericol pentru ordinea publică”, printre care reacția publică declanșată, starea de nesiguranță creată prin lăsarea în libertate a inculpatului sau profilul personal al acestuia, cu condiția însă de a se întemeia pe motive concrete și relevante așa încât să justifice luarea măsurii arestării preventive (Cauza Calmanovici c. României hotărârea din 1.07.2008 § 97).

De menționat că ”ordinea publică” reprezintă o stare de fapt caracterizată de liniște, echilibru și siguranță în rândul societății, fapt de care se arată răspunzător statul prin autoritățile și instituțiile sale. Orice eveniment apt să răstoarne această normalitate, trebuie apreciat în raport de împrejurările în care s-a comis, luându-se măsuri prin raportare la consecințele produse.

Analizând circumstanțele reale de comitere a faptelor, judecătorul de drepturi și libertăți, a constatat că Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism a justificat pericolul social pentru ordinea publică pe care îl reprezintă inculpatul.

Astfel, comiterea unor infracțiuni precum cu un grad ridicat de pericol abstract precum constituire a unui grup infracțional organizat, prev. de art. 367 alin. (1), (2) și (3) C.pen., cu aplic. art. 41 alin. (1) C.pen.; complicitate la trafic de persoane, prev. de art. 48 alin. (1) C.pen. rap la art. 210 alin. (1) lit. a) C.pen., cu aplic. art. 41 alin. (1) C.pen. (persoană vătămată A.C.Ș.); proxenetism, prev. de art. 213 alin. (1) C.pen., cu aplic. art. 41 alin. (1) C.pen.; încercarea de a determina săvârșirea unei infracțiuni, prev. de art. 370 C.pen., cu aplic. art. 41 alin. (1) C.pen.; spălare a banilor, în formă continuată (44 de acte materiale), prev. de art. 29 alin. (1) lit. a) și c) din Legea nr. 656/2002, Republicată, pentru prevenirea și sancționarea spălării banilor, precum și pentru instituirea unor măsuri de prevenire și combatere a finanțării terorismului coroborat cu modul concret ce comiterea a faptelor, prin folosirea violenței și a unui plan bine structurat justifică luarea măsurii arestării preventive.

De asemenea, circumstanțele personale ale inculpatului nu îi sunt favorabile acesta fiind condamnat succesiv pentru săvârșirea mai multor infracțiuni premise din care se poate concluziona că mediul carceral nu a avut efectul scontat de a produce reeducarea numitului G.F.N..

Coroborând toate aceste aspecte judecătorul a constatat că inculpatul reprezintă un pericol pentru ordinea publică, măsura arestării preventive fiind justificată prin prisma prevederilor art. 223 alin. (2) C.pr.pen..

Referitor la incidența cazului prev. de art. 223 alin. (1) lit. a) C.pr.pen., judecătorul a reținut că Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism a dovedit prin probe certe că inculpatul s-a sustras urmării penale.

Astfel, în contextul perchezițiilor efectuate la adresa inculpatului G.F.N., s-a constatat faptul că la data de 16.05.2018, înainte de ora 06:00 inculpatul se afla pe strada unde domiciliază, respectiv pe strada S, în dreptul troiței învecinată imobilului de domiciliu și a fost observat de ofițerul de poliție D.C. din cadrul IGPR-DCCO.

Inculpatul G.F.N. l-a întrebat pe ofițerul de poliție pe cine caută la adresa unde suna la poartă, respectiv adresa unde locuia inculpatul N.N.C., iar în momentul în care ofițerul s-a apropiat de inculpatul G.F.N., acesta i-a adus injurii organelor de poliție, l-a întrebat dacă au un mandat de percheziție, după care a intrat pe poarta imobilului în care domiciliază și s-a îndreptat spre casă. Imediat de curtea inculpatului G.F.N. s-a apropiat organele de poliție însărcinate cu efectuarea percheziției la adresa inculpatului însă acesta a alergat spre partea din spate a grădinii, a părăsit curtea, nemaifiind găsit.

Din cercetările efectuate a rezultat că inculpatul G.F.N. a fugit din Municipiul București la locuința inculpatului P.I., fiind ascuns de acesta cu scopul de a nu fi găsit de organele judiciare și ulterior a reușit să ajungă în Marea Britanie.

Judecătorul a considerat că inculpatul G.F.N. cunoștea că organele judiciare desfășoară o anchetă penală împotriva sa încă din momentul efectuării percheziției domiciliare atunci când a părăsit locuința.

Mai mult, intenția inculpatului rezultă fără putință de tăgadă din modul conspirat în care s-a deplasat în București și ulterior în afara României, fiind găsit pe teritoriul Marii Britanii după aproximativ un an și șase luni de la luarea măsurii arestului preventiv.

Raportat la toate aceste împrejurări, judecătorul a constatat că în cauză măsura arestului preventiv se justifică, scopurile prevăzute de art. 202 C.pr.pen. neputând fi asigurate prin dispunerea altor măsuri preventive.

Împotriva acestei încheieri au formulat contestații Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - DIICOT și inculpatul G.F.N..

Prin contestația sa Ministerul Public a solicitat desființarea în parte a încheierii atacate și, rejudecând, măsura arestului preventiv dispusă de judecătorul de drepturi și libertăți de la instanța de fond să fie executată din data de 14.02.2020, momentul confirmării mandatului de arestare preventivă emis în lipsă.

Prin contestația sa inculpatul G.F.N. a solicitat respingerea contestației Parchetului, arătând că la data de 12 februarie a fost predat autorităților române, moment în care i s-a predat și copia mandatului de arestare preventivă. Astfel, mandatul a început să își producă efectele în data de 12.02.2020, nu în data de 14.02.2020, dată ulterioară.

Deliberând asupra contestațiilor, Curtea le va respinge ca neîntemeiate pentru motivele ce vor fi prezente în continuare.

În primul rând, cu privire la contestația formulată de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - DIICOT, Curtea constată că în mod corect a constatat judecătorul de drepturi și libertăți de la prima instanță că în caz de confirmare a arestării, termenul de 30 de zile curge de la momentul privării efective de libertate și nu de la momentul la care judecătorul confirmă efectiv măsura. O interpretare contrară ar permite ca o persoană să fie arestată preventiv peste 30 de zile (intervalul de timp dintre încarcerare și confirmarea propriu-zisă plus cele 30 de zile de arestare) în contradicție cu prevederile C.pr.pen. și ale Constituției.

Nu poate fi admis argumentul Parchetului, potrivit căruia între 12 și 14 februarie 2020 inculpatul ar fi fost privat de libertate în temeiul mandatului european de arestare, în condițiile în care o persoană se află sub puterea unui astfel de mandat doar până la momentul predării către autorităților române. Or, în prezenta cauză, în perioada menționată inculpatul a fost privat de libertate de către autoritățile române pe teritoriul României.

Dacă s-ar accepta argumentul procurorului, ar însemna ca atunci când o persoană este arestată preventiv în lipsă dar nu se emite și mandat european de arestare, această persoană să nu poată fi încarcerată, deoarece, raportat la argumentul menționat, mandatul național de arestare produce efecte doar de la momentul confirmării, nu anterior.

În realitate însă, în cazul arestării în lipsă, fie că s-a emis sau nu mandat european, termenul de 30 de zile începe să curgă de la data încarcerării și nu de la data la care judecătorul confirmă măsura.

Din aceste motive, contestația formulată de către Parchet este neîntemeiată.

Referitor la primul motiv invocat de către inculpat în contestația sa, Curtea apreciază că termenul de 24 de ore prevăzut de art. 231 C.pr.pen. nu este un termen imperativ, ci un termen de recomandare, a cărei nerespectare nu poate atrage revocarea măsurii preventive. Cu toate acestea, Curtea constată că instituția confirmării arestării preventive își are originea în prevederile art. 5 § 3 din Convenția Europeană potrivit căruia orice persoană arestată sau deținută, în condițiile prevăzute de § 1 lit. c) din prezentul articol, trebuie adusă de îndată înaintea unui judecător sau a altui magistrat împuternicit prin lege cu exercitarea atribuțiilor judiciare și are dreptul de a fi judecată într-un termen rezonabil sau eliberată în cursul procedurii. Cu alte cuvinte, există posibilitatea ca, în cazul nerespectării acestui termen de recomandare de 24 de ore prevăzut de art.231 C.pr.pen., privarea de libertate să fie nelegală ca urmare a faptului că prezentarea

inculpatului în fața unui judecător nu s-a realizat "de îndată", astfel cum este interpretată noțiunea în jurisprudența Curții.

În jurisprudența sa, Curtea a arătat că articolul 5 alineat (3) din Convenție impune intervenția, de îndată, a controlului judecătoresc asupra legalității măsurii arestării preventive, promptitudinea unei asemenea proceduri fiind apreciată în concreto, în raport de circumstanțele cauzei (De Jong, Baljet și Van den Brink). În același timp, în interpretarea și aplicarea noțiunii de promptitudine, nu se poate aplica principiul flexibilității decât într-o foarte mică măsură (Brogan și alții c. Marii Britanii, hotărârea din 29 noiembrie 1988), un control judecătoresc rapid asupra arestării preventive constituind, pentru persoana în cauză o garanție importantă împotriva unor rele tratamente (Aksoy).

În hotărârea Brogan c. Marii Britanii, Curtea a statuat că o perioadă de patru zile și șase ore de la data la care mandatul de arestare a fost pus în executare până la data la care legalitatea măsurii a fost supusă controlului judecătoresc depășește limitele temporale stricte fixate de articolul 5 alineat (3) din Convenție, chiar dacă arestarea era necesară în scopul protejării colectivității, în ansamblul său, împotriva terorismului (Brogan, § 62).

Controlul jurisdicțional în cursul primei înfățișări a persoanei arestate trebuie, înainte de toate, să fie rapid deoarece trebuie să permită detectarea oricăror rele tratamente și să reducă la minim orice atingere nejustificată adusă libertății individuale. Stricta limită de timp impusă de această dispoziție nu permite o suficientă flexibilitate a interpretării, în caz contrar ar deteriora, în detrimentul individului, o garanție procedurală oferită de acest articol și s-ar ajunge la consecințe contrare esenței înseși a dreptului protejat de acesta [McKay împotriva Regatului Unit (MC), pct.33]. Art. 5 § 3 nu prevede nici o posibilă excepție de la obligația de a aduce de îndată înaintea unui judecător sau a altui magistrat o persoană după arestarea sau reținerea sa, nici măcar pe motiv că judecătorul ar fi intervenit anterior (Bergmann împotriva Estoniei, pct. 45). Orice termen superior celui de 4 zile este în mod inerent prea mare (Oral și Atabay împotriva Turciei, pct. 43; McKay împotriva Regatului Unit, pct. 47; Năstase-Silvestru împotriva României, pct. 32). Un termen mai scurt ar putea, de asemenea, să contravină cerinței de celeritate dacă nu a existat nicio dificultate specială sau o circumstanță excepțională care să împiedice autoritățile să aducă mai repede persoana arestată înaintea unui judecător (Gutsanovi împotriva Bulgariei, pct. 154-159; İpek și alții împotriva Turciei, pct. 36 - 37, și Kandjov împotriva Bulgariei, pct. 66).

Revenind la prezenta cauză, Curtea constată că inculpatul a fost predat autorităților naționale la 12.02.2020, ora 20:30, iar propunerea de arestare preventivă a fost soluționată la data de 14.02.2020 la ora 10. Prin urmare, inculpatul a fost prezentat în fața unui judecător după 36 de ore, cu mult sub durata de 4 zile menționată de Curte în cauza McKay împotriva Regatului Unit.

De asemenea, Curtea reține că potrivit referatului telefonic existent la fila 140 din dosarul primei instanțe, rezultă că apărătorul ales al inculpatului a menționat în momentul în care a fost contactat telefonic că nu poate ajunge într-un timp mai scurt. Cu privire la cele menționate de apărătorul ales al inculpatului care a fost prezent la ședința de judecată, care a arătat că judecătorul de la tribunal ar fi trebuit să desemneze un apărător din oficiu și să procedeze la soluționarea cauzei în termenul de 24 de ore, Curtea reține că potrivit jurisprudenței CEDO garanțiile dreptului la un proces echitabil se aplică inclusiv în cadrul procedurilor vizate de art. 5 din Convenția Europeană. În opinia Curții, soluționarea cererii de confirmare a arestării preventive fără a aștepta 12 ore pentru a fi prezent apărătorul ales al inculpatului ar fi condus la o privare ilegală de libertate.

Curtea constată că în mod corect a constatat judecătorul de drepturi și libertăți de la prima instanță că în cauză există suspiciunea rezonabilă că inculpatul a comis faptele de care este acuzat.

În acest sens trebuie precizat că suspiciunea rezonabilă presupune existența unor fapte sau informații apte să convingă un observator obiectiv că este posibil ca persoana în cauză să fi săvârșit infracțiunea (astfel cum a stabilit Curtea Europeană a Drepturilor Omului în cauza Imakayeva c. Rusiei).

În analiza acestei cerințe legale, judecătorul de drepturi și libertăți a avut în vedere interpretarea dată articolului 5 § 1 lit. c) din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, de către

Curtea de la Strasbourg, care a arătat că „existența unor motive verosimile de a bănuși că inculpatul a săvârșit o faptă prevăzută de legea penală presupune fapte sau informații de natură a convinge un observator obiectiv că persoana în cauză a putut comite infracțiunea pentru care este arestată” (CEDH, 30 august 1990, Fox, Campbell et Hartley, c. Royaume - Uni). Probele în baza cărora poate fi dispusă arestarea preventivă nu trebuie să aibă forța probelor care stau la baza unei soluții de condamnare, ci acestea trebuie să furnizeze o serie de date, informații verosimile și credibile care să susțină presupunerea rezonabilă conform căreia persoana față de care a fost declanșată urmărirea penală a săvârșit fapta/faptele de care este acuzată; exigența în analiza probelor sporește substanțial o dată cu necesitatea stabilirii vinovăției persoanei anchetate (Curtea Europeană a Drepturilor Omului în cauzele: Murray contra Regatului Unit, 28 octombrie 1994, Tallat Tepe contra Turciei, 21 noiembrie 2004, Calleja contra Maltei, 7 aprilie 2005).

În cauză există suspiciunea rezonabilă că în perioada aprilie 2016, inculpatul G.F.N. împreună cu inculpații G.E.A. (suspectă), GVA, GV, NC, CIM, CAG, DN, TVV”, TG, DRI, FV, CE, au constituit un grup infracțional organizat, coordonat de inculpatul G.F.N., la care în perioada aprilie 2016 – iulie 2017 au aderat inculpații CS, GI, SIC, BRD, MSS, MA, CAV, DFA și N.N.C., în scopul comiterii unor infracțiuni de proxenetism, lipsire de libertate, șantaj, omor calificat și spălare de bani. respectiv, sub coordonarea inculpatului G.F.N., membrii grupării infracționale au determinat mai multe persoane de sex feminin să practice prostituția în Irlanda, le-au înlesnit acestora activitatea de prostituție în Irlanda, obținând sume de bani de pe urma practicării prostituției; au lipsit de libertate și șantajat persoane considerate rivale membrilor grupării; au incendiat locuința unuia din rivalii liderului grupării infracționale și au încercat să determine alte persoane săucidă un alt rival al liderului grupării infracționale, și de asemenea au transferat sume de bani în conturi bancare și prin intermediul serviciilor de transfer rapid de numerar, în scopul disimulării originii ilicite a acestor sume de bani, dobândind, deținând și folosind bunuri despre care cunoșteau că provin din săvârșirea de infracțiuni, faptă ce întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de constituire a unui grup infracțional organizat, prev. de art. 367 alin. (1) și (3) C.pen.

Totodată, în perioada aprilie 2016 – aprilie 2017, inculpatul G.F.N. fiind ajutat de membrii grupării infracționale coordonate de acesta, a obținut suma de aproximativ 200.000 de euro (numai în urma transferurilor de sume de bani) de pe urma practicării prostituției, în Irlanda, Dubai, Helsinki, de către GEA, BM, TM, NCE, MGS, GMM, VP, DV și alte persoane neidentificate la acest moment, înlesnindu-le acestora (prin intermediul suspectei GEA), activitatea de practicare a prostituției prin închirierea unor apartamente din Irlanda, în orașul Galway, faptă ce întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de proxenetism prevăzută de art. 213 alin. (1) C.pen..

De asemenea, în luna februarie 2015 cu acordul inculpatului G.F.N., suspectul RV a transportat-o pe persoana vătămată ACS din România în Irlanda, în orașul Gallway, unde a adăpostit-o timp de două săptămâni într-un apartament, împreună cu inculpata GEA, în scopul exploatării sexuale a persoanei vătămate prin constrângere fizică și morală. Fapta inculpatului G.F.N. întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de complicitate de trafic de persoane.

În cauză mai există suspiciunea rezonabilă că începând cu luna iunie 2017 și până în prezent, numiții G.F.N., GVA, MRC”, NNC, BRD și alți membrii ai grupării infracționale coordonate de G.F.N., au încercat să-l determine, prin corupere (remiterea unui apartament și a altor bani și bunuri), pe numitul NJA să-l omoare pe martorul TM, faptă ce întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de încercare de a determina săvârșirea unei infracțiuni, prevăzute de art. 370 C.pen.

În perioada aprilie 2016 – 03.02.2017, inculpatul G.F.N. a dispus transferarea sumelor de bani obținute din activități de proxenetism în Irlanda în conturi bancare și prin servicii de transfer rapid de numerar, prin intermediul suspectei GEA, suspectului CS, inculpaților NC, DN, TG, GI, CAG și numitelor CM, SC, în scopul disimulării originii ilicite a acestor sume de bani, dobândind, deținând și folosind bunuri (autovehicule și imobile) despre care cunoșteau că provin

din săvârșirea de infracțiuni, faptă ce întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de spălare de bani în formă continuată (44 de acte materiale).

De altfel, Curtea constată că pe parcursul soluționării prezentei cauze nu a fost invocat nici un argument care să înlăture concluziile judecătorului care a dispus inițial arestarea, sub aspectul existenței suspiciunii rezonabile.

Cu privire la temeiul de arestare preventivă prevăzut de art. 223 alin. (1) lit. a) C.pr.pen., Curtea, în dezacord cu concluziile apărătorului ales al inculpatului, reține că măsura preventivă poate fi dispusă chiar dacă fuga inculpatului a avut loc înainte de a se dispune efectuarea în continuare a urmăririi penale. Esențial este ca inculpatul să conștientizeze iminența urmăririi penale împotriva sa și să acționeze în scopul de a se sustrage. O interpretare de tipul celei propuse de apărătorul inculpatului, ar face imposibilă arestarea preventivă pe acest temei în cazul unei persoane care imediat după ce comite un omor fuge în altă țară pentru a se sustrage, pentru simplul motiv că aceasta nu a dobândit calitatea de suspect.

Curtea apreciază că probatoriul administrat dovedește clar că inculpatul a fugit de pe teritoriul României în scopul de a se sustrage de la urmărirea penală. În acest sens trebuie avut în vedere că potrivit procesului verbal întocmit de organele de poliție, proces verbal existent la dosarul de urmărire penală, în contextul perchezițiilor efectuate la adresa inculpatului G.F.N., s-a constatat faptul că la data de 16.05.2018, înainte de ora 06:00 inculpatul se afla pe strada unde domiciliază, respectiv pe strada S, în dreptul troiței învecinată imobilului de domiciliu și a fost observat de ofițerul de poliție D.C. din cadrul IGPR-DCCO.

Inculpatul G.F.N. l-a întrebat pe ofițerul de poliție pe cine caută la adresa unde suna la poartă, respectiv adresa unde locuia inculpatul N.N.C., iar în momentul în care ofițerul s-a apropiat de inculpatul G.F.N., acesta i-a adus injurii organelor de poliție, l-a întrebat dacă au un mandat de percheziție, după care a intrat pe poarta imobilului în care domiciliază și s-a îndreptat spre casă. Imediat de curtea inculpatului G.F.N. s-a apropiat organele de poliție însărcinate cu efectuarea percheziției la adresa inculpatului însă acesta a alergat spre partea din spate a grădinii, a părăsit curtea, nemaifiind găsit.

Din cercetările efectuate a rezultat că inculpatul G.F.N. a fugit din Municipiul București la locuința inculpatului P.I., fiind ascuns de acesta cu scopul de a nu fi găsit de organele judiciare.

În acord cu judecătorul de drepturi și libertăți de la prima instanță, Curtea apreciază că inculpatul G.F.N. cunoștea că organele judiciare desfășoară o anchetă penală împotriva sa încă din momentul efectuării percheziției domiciliare atunci când a părăsit locuința. Mai mult, intenția inculpatului rezultă fără putință de tăgadă din modul conspirat în care s-a deplasat în București și ulterior în afara României, fiind găsit pe teritoriul Marii Britanii după aproximativ un an și șase luni de la luarea măsurii arestului preventiv. În opinia Curții, nu poate fi acceptat că inculpatul a aflat despre procedura declanșată împotriva lui doar la momentul în care a fost arestat în Marea Britanie, având în vedere că la soluționarea propunerii a fost reprezentat de un apărător ales precum și raportat la amploarea operațiunii poliției, în urma căreia au fost arestați foarte mulți dintre apropiații inculpatului.

În ceea ce privește necesitatea și proporționalitatea măsurii, raportat la cel de-al doilea termen pentru carte s-a dispus arestarea preventivă [cel prevăzut de art. 223 alin. (2) C.pr.pen.], Curtea constată că, astfel după cum s-a arătat în mod constant în doctrină și jurisprudență, ordinea publică înseamnă, între altele, climatul social firesc, care presupune funcționarea normală a instituțiilor statului, menținerea liniștii cetățenilor și respectarea drepturilor acestora. În consecință, se poate considera că există pericol pentru ordinea publică atunci când este posibil să se producă o încălcare a regulilor de conviețuire socială ocrotite de art. 1 C.pr.pen., ca urmare a lăsării în libertate a inculpatului - fie prin activitatea acestuia posterioară faptei, fie prin reacția declanșată în cadrul societății de fapta comisă.

În ceea ce privește jurisprudența CEDO în această materie, s-a învederat că, în esență, instanța europeană acceptă faptul că, datorită gravității deosebite și a reacției publicului față de acestea, unele infracțiuni pot să provoace o tulburare socială de natură a justifica o detenție provizorie, cel puțin pentru un anumit timp. În aceste cazuri este necesară o astfel de reacție a

autorităților, pentru a nu se crea și mai mult neîncrederea în capacitatea justiției de a lua măsurile necesare pentru prevenirea pericolului pentru ordinea publică, pentru crearea unui echilibru firesc și a unei stări de securitate socială (cauza Letellier c. Franței). Acest pericol trebuie dedus din diferitele circumstanțe ale speței, precum gravitatea și natura infracțiunii, circumstanțele săvârșirii, reacția societății etc. Astfel după cum s-a arătat în mod constant în doctrină și jurisprudență, ordinea publică înseamnă, între altele, climatul social firesc și reprezintă o stare de fapt caracterizată de liniște, echilibru și siguranță în rândul societății, fapt de care se arată răspunzător statul prin autoritățile și instituțiile sale, iar orice eveniment apt să răstoarne această normalitate, trebuie apreciat în raport de împrejurările în care s-a comis, luându-se măsuri prin raportare la consecințele produse.

Astfel, se impune analiza raportului dintre dreptul inculpatului la libertate individuală, pe de-o parte, și necesitatea protecției ordinii publice împotriva pericolului concret pe care l-ar prezenta lăsarea sa în libertate, pe de altă parte. Tulburarea ordinii publice ține de domeniul lucrurilor resimțite de ordinea publică.

În opinia Curții, pericolul social extrem de ridicat în cazul faptelor presupus comise de către inculpat rezultă în primul rând din natura acestora și din modalitatea de comitere. Astfel, din probele administrate rezultă faptul că inculpatul este liderul unei grupări de criminalitate organizată, cu o deosebită notorietate locală, dar recunoscută și la nivel național, încadrată în memoria socială colectivă la noțiunea de clan interlop, care a acționat pe o perioadă îndelungată de timp, în vederea comiterii unei multitudini de infracțiuni, cele mai multe dintre acestea generatoare de venituri ilicite importante. Maniera în care persoanele cercetate în prezenta cauză s-au constituit și au acționat conturează o ierarhizare clară a grupării criminale organizate, cu un mod de operare susținut, aceștia denotând persistență infracțională și insistență în valorizarea unei faime negative locale menită să impună o stare teamă continuă populației și să creeze o aparență de intangibilitate din punct de vedere al aplicării legii, indiferent de natura și gravitatea faptelor comise.

În ceea ce privește infracțiunile de trafic de persoane și proxenetism, așa cum s-a arătat și în literatura de specialitate, societatea contemporană este confruntată cu grave consecințe ale diverselor forme organizate de delincvență. Calificat ca fenomen subteran cu dimensiuni globale, responsabil pentru un număr considerabil de drame omenești, traficul de ființe umane există, fiind dezvoltat mai ales în statele care întâmpină dificultăți economice, cu implicații adânci în ceea ce privește nivelul de trai al populației. De cele mai multe ori, încrederea victimei e câștigată prin persoane ce se regăsesc în anturajul acesteia, uneori chiar rude, prieteni ori afini, astfel încât oferta să fie cât mai credibilă și să înlăture orice suspiciune din mintea victimei. Dintre diversele forme de manifestare ale traficului de persoane, ponderea majoră este deținută de traficul în scopul exploatarei sexuale, având în vedere că reprezintă, prin specificul lui, cea mai importantă sursă de venit pentru traficanți. Din perspectiva valorilor sociale lezate, persoanele traficate sunt reduse la condiția de simplă „marfă” și sunt practic dezumanizate treptat, fiindu-le afectate sentimentele cele mai profunde, iar de multe ori trauma suferită marcându-le întreaga evoluție. Nu poate fi omisă nici gravitatea infracțiunii prevăzute de art. 370 C.pen., încercarea de a determina uciderea unei persoane impunând un răspuns prompt din partea organelor judiciare.

La acest moment procesual, privarea de libertate a inculpatului este necesară bunei desfășurări a procesului penal o altă măsură preventivă, mai blândă, nefiind suficientă la acest moment procesual, astfel că, în mod corect, prima instanță a confirmat arestarea preventivă dispusă anterior.

• Respingerea greșită a cererii de amânare a cauzei formulată de apărătorul ales în cauzele în care asistența juridică nu este obligatorie. Consecințe

Raportat la limitele de pedeapsă prevăzute pentru infracțiunea prev. de art. 336 C.pen. (1-5 ani închisoare), Curtea reține că în cauză nu era incident nici un caz de asistență juridică obligatorie prevăzută de art. 90 C.pr.pen. În aceste condiții, desfășurarea dezbaterilor în lipsa apărătorului ales al inculpatului nu poate conduce la reținerea unui caz de nulitate absolută [care să determine trimiterea cauzei spre rejudecare potrivit art. 421 C.pr.pen., neexistând cazul de nulitate absolută prevăzută de art. 281 alin. (1) lit. f) C.pr.pen.].

Trimiterea cauzei spre rejudecare nu se poate dispune nici prin prisma dispozițiilor Convenției Europene a Drepturilor Omului. Dreptul la apărare nu este reglementat ca atare în Convenție, ci ca o componentă a dreptului la un proces echitabil prevăzută de art. 6.

În ceea ce privește natura încălcării constatate a Convenției, clarificarea aspectului dacă acea încălcare a privat procesul în ansamblul său de caracterul echitabil prevăzută de art. 6 trebuie tranșată luând în considerare toate circumstanțele cauzei și cercetând, în special, dacă drepturile de apărare au fost respectate și care sunt calitatea și importanța elementelor în privința cărora s-a constatat o încălcare.

Instanța de control judiciar, în majoritate, subliniază că nu orice încălcare a dreptului la apărare atrage încălcarea dreptului garantat de art. 6 din Convenție. Doar în măsura în care acea încălcare este de natură a afecta echitabilitatea procedurii per ansamblu, iar neregularitatea nu poate fi complinită de către instanța de apel, se impune trimiterea cauzei spre rejudecare.

În prezenta cauză, se constată că inculpatul, persoană cu o educație medie, a fost trimis în judecată sub aspectul comiterii infracțiunii prevăzute de art. 336 C.pen. (așadar o cauza nu prezenta o complexitate mare, inculpatul fiind conștient de ce este acuzat). La termenul din data de 23.09.2029, în prezența apărătorului său ales (deci beneficiind de asistență juridică de specialitate) inculpatul a arătat că recunoaște fapta pentru care a fost trimis în judecată și a solicitat soluționarea cauzei potrivit procedurii simplificate a recunoașterii învinuirii. La termenul din 18.10.2019, la care în mod greșit prima instanță a respins cererea de amânare, raportat la particularitățile dreptului național, singurul aspect care urma să facă obiectul dezbaterilor era individualizarea sancțiunii (după cum se va arăta în continuare, procedura recunoașterii învinuirii a fost încuviințată în mod corect). Pe parcursul soluționării prezentului apel, inculpatul a beneficiat de două termene pentru pregătirea apărării (dezbaterile, înainte de ivirea divergenței, având loc la 3 luni de la primul termen de judecată) și fiind asistat de către doi apărători aleși.

Curtea, în opinie majoritară, apreciază, că, raportat la aceste aspecte, respingerea cererii de amânare nu a fost de natură să afecteze echitabilitatea de ansamblu a procedurii, această neregularitate fiind complinită în cadrul procedurii din fața instanței de apel. De altfel, aceasta este diferența dintre prezenta cauză și cauza Hanzevacki c. Croației invocată de apărare. În respectiva situație, respingerea cererii de amânare întemeiată pe imposibilitatea apărătorului de a se prezenta a avut loc în ultimă instanță, pe când în prezenta cauză, inculpatul a beneficiat de posibilitatea de a-și exercita dreptul la apărare în fața instanței de apel (Curtea subliniază că apărătorii pe care inculpatul le poate invoca pot viza exclusiv individualizarea sancțiunii).

(Secția I penală, decizia penală nr. 515 din data de 12 iunie 2020)

Prin sentința penală nr. 684 din data de 18.10.2019, Judecătoria Sectorului 1 București în temeiul art. 396 alin. (2) C.pr.pen. rap. la art. 336 alin. (1) C.pen. cu reținerea art. 41 alin. (1) C.pen., cu aplic. art. 396 alin. (10) C.pr.pen. a condamnat pe inculpatul T.V., la pedeapsa de 1 (unu) an închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de conducere a unui vehicul sub influența alcoolului sau a altor substanțe în stare de recidivă postcondamnatorie (faptă din data de 06.07.2015).

În temeiul art. 65 alin. (1) și (3), rap. la art. 66 alin. (1) lit. a), b) și i) C.pen. a aplicată inculpatului pedeapsa accesorie a interzicerii exercitării dreptului de a fi ales în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice și dreptul de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității de stat, din momentul rămânerii definitive a hotărârii de condamnare și până când pedeapsa principală privativă de libertate a fost executată sau considerată ca executată.

În temeiul art. 67 alin. (1) C.pen. a aplicat inculpatului pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute de art. 66 alin. (1) lit. a), b) și i) C.pen. (respectiv dreptul de a fi ales în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice și dreptul de a ocupa o funcție ce implică exercițiul autorității de stat, dreptul de a conduce vehicule pentru care este necesară obținerea unui permis de conducere), pe o durată de 2 ani, pedeapsa complementară urmând a se executa conform art. 68 alin. (1) lit. c) C.pen., după executarea pedepsei închisorii, după grațierea totală ori a restului de pedeapsă, după împlinirea termenului de prescripție a executării pedepsei sau după expirarea termenului de supraveghere a liberării condiționate.

În temeiul art. 15 alin. (2) din Legea nr. 187/2012 rap. la art. 83 alin. (1) Codul penal de la 1968, a revocat măsura suspendării condiționate a executării pedepsei principale de 3 (trei) ani închisoare, dispusă prin Sentința penală nr. 3/04.01.2012 pronunțată de Judecătoria Buftea, definitivă prin decizia penală nr. 1825/27.09.2012 a Curții de Apel București - Secția I Penală, și a executării pedepsei accesorii a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute de art. 64 lit. a) teza a II-a și b) Codul penal din 1968.

În temeiul art. 15 alin. (2) din Legea nr. 187/2012 rap. la art. 83 alin. (1) Codul penal de la 1968 a adăugat la pedeapsa principală de 3 (trei) ani închisoare aplicată prin sentința penală nr.3/04.01.2012 pronunțată de Judecătoria Buftea, definitivă prin decizia penală nr.1825/27.09.2012 a Curții de Apel București, Secția I Penală, pedeapsa principală aplicată prin sentință, inculpatul având de executat în final o pedeapsă principală rezultantă de 4 (patru) ani închisoare.

În temeiul art. 6 alin. (5) C.pen și art. 45 alin. (5) C.pen, rap. la art. 65 alin. (1) și (3) C.pen. și la art. 66 alin. (1) lit. a), b) și i) C.pen. a interzis inculpatului exercitarea dreptului de a fi ales în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice și dreptul de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității de stat, ca pedeapsă accesorie, din momentul rămânerii definitive a hotărârii de condamnare și până când pedeapsa principală rezultantă privativă de libertate a fost executată sau considerată ca executată.

În temeiul art. 45 alin. (1) C.pen, a aplicat inculpatului pedeapsa complementară a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute de art. 66 alin. (1) lit. a), b) și i) C.pen., pe o perioadă de 2 ani, pedeapsa complementară urmând a se executa conform art. 68 alin. (1) lit. c) C.pen., după executarea pedepsei rezultante a închisorii, după grațierea totală ori a restului de pedeapsă, după împlinirea termenului de prescripție a executării pedepsei sau după expirarea termenului de supraveghere a liberării condiționate.

În temeiul art. 274 alin. (1) C.pr.pen. a obligat inculpatul la plata sumei de 1.200 de lei, cu titlu de cheltuieli judiciare avansate de stat (800 lei aferente urmăririi penale, 400 lei aferente judecării).

Pentru a hotărî astfel, instanța de fond analizând actele și lucrările dosarului a reținut că, prin rechizitoriul întocmit de Parchetul de pe lângă Judecătoria Sector 1 București, s-a dispus trimiterea în judecată a inculpatului T.V., cercetat în stare de libertate, pentru săvârșirea infracțiunii de conducerea unui vehicul sub influența alcoolului sau a altor substanțe în stare de recidivă postcondamnatorie, faptă prevăzută de art. 336 alin. (1) C.pen. cu aplicarea art. 41 alin.(1) C.pen.

În fapt, s-a reținut că:

La data de 06.07.2015, în jurul orei 04:20, în timp ce se aflau în exercitarea atribuțiilor de serviciu, la intersecția str. Calea Griviței cu str. Buzești, în dreptul imobilului cu nr. 4, agenții de poliție au oprit autoutilitara marca MAN, de culoare albă, cu numărul de înmatriculare (...) Conducătorul autoturismului a fost identificat în persoana inculpatului T.V., posesor al permisului de conducere seria (...) În urma discuțiilor purtate cu inculpatul T.V., agenții de poliție au sesizat

faptul că acesta emana halenă alcoolică, motiv pentru care au solicitat intervenția unui agent de poliție din cadrul Brigăzii Rutiere, în vederea testării acestuia cu aparatul etilotest. În urma testării cu aparatul etilotest, acesta a indicat o alcoolemie de 0,88 g/l alcool pur în aerul expirat. Inculpatul T.V. a fost condus la sediul I.N.M.L., unde i s-au prelevat două probe de sânge necesare în vederea stabilirii alcoolemiei.

Din buletinul de analiză toxicologică nr. 1158/06.07.2015 (A12/6232/2015 din 04.03.2015), reiese că la ora 05:05, inculpatul T.V. avea o concentrație alcoolică de 2,20 g/l alcool pur în sânge, iar la ora 06:05, alcoolemia acestuia era de 2,00 g/l alcool pur în sânge.

Potrivit Raportului de expertiză medico-legală nr. 1369/08.11.2017, la data de 06.07.2015, la ora 04:20, inculpatul T.V. ar fi avut teoretic o alcoolemie de 2,35 g/l alcool pur în sânge, ce provine dintr-un consum de băutură mai mare decât cel declarat.

Pentru dovedirea situației de fapt reținute prin rechizitoriu au fost administrate următoarele mijloace de probă:

- proces-verbal de constatare a infracțiunii flagrante (filele 12-13);
- bon etilotest (fila 14);
- buletin de analiză toxicologică nr. A1 2/6232/2015 (fila 25);
- raport de expertiză medico-legală nr. 1369/08.11.2017 (filele 29-30);
- declarație suspect T.V. (filele 33-34);
- declarație inculpat T.V. (filele 36-37).

Fiind audiat în calitate de suspect la data de 29.08.2017, T.V. a recunoscut săvârșirea faptei reținute. Acesta a arătat că, de la ora 19:00 a zilei de 05.07.2015 și la ora 02:00 a zilei următoare, a consumat aproximativ 500 ml vin și 500 ml vodcă și nu a mâncat.

Fiind audiat în cursul judecății, inculpatul a recunoscut săvârșirea faptei astfel cum a fost reținută în sarcina sa de către procuror, solicitând judecarea cauzei în procedura aplicabilă în cazul recunoașterii învinuirii.

În drept, fapta inculpatului T.V. care, în data de 06.07.2015, în jurul orei 04:20, a condus autoutilitara marca MAN cu numărul de înmatriculare (...) pe strada Buzești, având o îmbibație alcoolică de 2,35 g/l alcool pur în sânge, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de conducere a unui vehicul sub influența alcoolului sau a altor substanțe, prev. de art. 336 alin. (1) C.pen. cu aplic. art. 41 alin. (1) C.pen..

Sub aspectul laturii obiective a infracțiunii, elementul material constă în acțiunea de conducere pe drumurile publice a unui vehicul având o îmbibație alcoolică de peste 0,80g/l alcool pur în sânge.

Urmarea imediată o constituie vătămarea relațiilor sociale referitoare la siguranța circulației rutiere pe drumurile publice și constă în nașterea unei stări de pericol pentru ceilalți participanți la trafic.

Legătura de cauzalitate dintre elementul material și urmarea imediată, se prezumă și astfel nu trebuie dovedită, infracțiunea în discuție fiind una de pericol abstract.

Sub aspectul laturii subiective inculpatul a săvârșit fapta cu forma și modalitatea de vinovăție a intenției, cunoscând că a consumat băuturi alcoolice.

La individualizarea pedepsei aplicată inculpatului, instanța de fond a avut în vedere pe lângă atingerea scopului pedepselor și dispozițiile art. 74 C.pen, respectiv împrejurările și modul de comitere a infracțiunii, precum și mijloacele folosite, starea de pericol creată pentru valoarea ocrotită, natura și gravitatea rezultatului produs ori a altor consecințe ale infracțiunii, motivul săvârșirii infracțiunii și scopul urmărit, natura și frecvența infracțiunilor care constituie antecedente penale ale infractorului, conduita după săvârșirea infracțiunii și în cursul procesului penal și nivelul de educație, vârsta, starea de sănătate, situația familială și socială.

Ca o chestiune prealabilă, instanța a constatat că limitele de pedeapsă prevăzute de art. 336 alin. (1) C.pen. pentru infracțiunea pentru care inculpatul a fost trimis în judecată, reduse potrivit dispozițiilor art. 396 alin. (10) C.pr.pen., sunt închisoare de la 8 luni la 3 ani și 8 luni închisoare sau amenda.

În concret, instanța de fond a avut în vedere conținutul constitutiv al infracțiunii reținute în sarcina inculpatului, apreciind că fapta prezintă gravitate abstractă ridicată, în contextul necesității ocrotirii unei valori sociale deosebit de importante, respectiv securitatea rutieră. Instanța a reținut că obiceiul conducerii sub influența băuturilor alcoolice reprezintă o problemă gravă în societate, legiuitorul evidențiind și încercând să descurajeze această faptă prin stabilirea unor limite de pedeapsă foarte ridicate în logica Noului Cod penal. Din aceste motive, instanța a apreciat că o soluție de renunțare la aplicarea pedepsei nu poate fi aplicată, fapta săvârșită necesitând existența unei perioade de supraveghere a conduitei inculpatului. De asemenea, instanța a avut în vedere că fapta a fost săvârșită la o oră de trafic lejer, însă în centrul Municipiului București, în condiții ce impun o atenție mai ridicată conducătorilor auto. Mai mult, instanța a avut în vedere că inculpatul nu conducea un autoturism, ci o autoutilitară marca MAN, vehicul apt a produce pagube și vătămări mult mai ridicate în cazul în care este scăpat de sub control. Instanța a acordat relevanță determinantă alcoolemiei remarcabil de ridicate înregistrate, 2,35 gr.‰, inculpatul aflându-se într-o stare ce îl făcea în mod evident inapt a conduce în condiții de siguranță un autoturism. În final, instanța a avut în vedere că de la momentul săvârșirii faptei a trecut o perioadă de aproximativ 4 ani, rezonanța faptei fiind astfel diminuată.

În privința urmărilor, instanța a constatat că acestea s-au rezumat la pericolul abstract pentru siguranța circulației pe drumurile publice și nu există indicii din care să rezulte că inculpatul a condus agresiv sau periculos pe fondul consumului de băuturi alcoolice. Cu toate acestea, instanța a apreciat că starea în care se afla inculpatul a fost aptă cel puțin a-i diminua posibilitățile de evitare ale unui potențial accident.

Astfel, din perspectiva circumstanțelor reale ale faptei săvârșite, instanța a apreciat că se justifică aplicarea unei pedepse orientate către mediu, pericolul social abstract și concret al faptei fiind unul ridicat.

În ceea ce privește circumstanțele personale ale inculpatului, instanța a reținut că acesta nu se află la primul contact cu legea penală, prezenta faptă fiind săvârșită în stare de recidivă postcondamnatorie prin raportare la pedeapsa de 3 ani închisoare aplicată prin sentința penală nr.3/04.01.2012 pronunțată de Judecătoria Buftea, definitivă prin decizia penală nr.1825/27.09.2012 a Curții de Apel București - Secția I Penală, pentru săvârșirea infracțiunii de lipsire de libertate în mod nelegal.

Instanța a mai reținut că inculpatul a recunoscut săvârșirea acestei infracțiuni încă de la momentul depistării, nu s-a sustras pe parcursului procesului penal. Instanța a reținut de asemenea că inculpatul a avut profesia de șofer profesionist până la momentul săvârșirii prezentei infracțiuni, împrejurare de demonstrează o lipsă de responsabilitate suplimentară a inculpatului, acesta săvârșind în interiorul termenului de supraveghere o infracțiune de natură a-i periclita și mijloacele licite de obținere a veniturilor.

Față de antecedenta penală a inculpatului, instanța a arătat că unica soluție aplicabilă este cea de condamnare cu executare efectivă, neputând fi dispusă o soluție de renunțare la urmărirea penală și amânare a aplicării pedepsei.

În privința naturii pedepsei, instanța a apreciat că pedeapsa amenzii penale nu este aptă a asigura sancționarea adecvată a inculpatului, acesta săvârșind o nouă infracțiune gravă în interiorul termenului de supraveghere stabilit ca urmare a săvârșirii unei alte infracțiuni grave, acesta demonstrând astfel că nu a înțeles importanța corectării propriului comportament și respectării obligațiilor impuse.

În atare condiții, instanța de fond a apreciat că se impune condamnarea inculpatului la pedeapsa închisorii orientate spre minim, executarea efectivă a acesteia, tratamentul sancționator al recidivei și durata excesivă a procesului penal nejustificând o pedeapsă orientată spre mediu.

Împotriva acestei sentințe a declarat apel inculpatul T.V. solicitând desființarea sentinței penale atacate și, rejudecând, trimiterea cauzei spre rejudecare către prima instanță.

Prin apelul său inculpatul T.V. a criticat sentința pentru nelegalitate pentru următoarele argumente:

1. A fost judecat în lipsa apărătorului său ales - deși la dosar era depusa cererea de amânare de către de avocatul ales, însoțită de dovada imposibilității de prezentare, respectiv adeverința medicală.

2. S-a luat act de procedura simplificata deși judecătorul i-a luat declarația-consemnată în data de 23.09.2019, declarație în care s-a consemnat că a recunoscut starea de fapt reală - stare de fapt care diferă substanțial de cea reținută în rechizitoriu - ceea ce ar fi atras respingerea cererii de judecată în procedura simplificată și ar fi obligat judecătorul să parcurgă procedura ordinară și să dispună în cercetarea judecătorească administrarea probelor.

3. De asemenea, judecătorul primei instanțe a luat act că a suferit o condamnare anterior, făcând trimitere la sentința penală nr. 3 din 4 ianuarie 2012 pronunțată de Judecătoria Buftea, a dispus judecătorul revocarea pedepsei aplicate prin aceasta hotărâre - dar nu a făcut verificări pentru a se lămuri aceste aspecte.

Examinând hotărârea apelată prin prisma criticilor formulate, dar și din oficiu, sub toate aspectele de fapt și de drept ale cauzei, conform art. 417 alin. (2) C.pr.pen., Curtea constată și reține următoarele:

Cu titlu preliminar, Curtea va analiza aspectele privind nerespectarea dreptului la apărare al inculpatului, aspecte care în opinia acestuia sunt de natură să conducă la trimiterea cauzei spre rejudecare la prima instanță.

În acord cu apelantul inculpat, Curtea apreciază că în mod greșit prima instanță a respins cererea de amânare formulată de apărătorul ales al inculpatului pentru termenul din data de 7.10.2019. Faptul că în ziua în care apărătorul ales s-a prezentat la medic, acesta a depus mai multe înscrisuri la dosarul cauzei dar nu a adus la cunoștința instanței starea sa de sănătate nu poate conduce la respingerea cererii sale de amânare. În acest sens, se constată că nu există nicio dovadă că în momentul în care acele înscrisuri au fost depuse, doamna avocat fusese la control și se afla în posesia adeverinței medicale. De asemenea, trebuie subliniat că dreptul la apărare este garantat în favoarea inculpatului, or, prima instanță l-a sancționat pe inculpat pentru o atitudine presupus neloială a avocatului.

Cu toate acestea, cu privire la consecințele acestei situații, Curtea, în opinie majoritară, apreciază că ea nu poate conduce la trimiterea cauzei spre rejudecare. Astfel, raportat la limitele de pedeapsă prevăzute pentru infracțiunea prevăzută de art. 336 C.pen. (1-5 ani închisoare), Curtea reține că în cauză nu era incident nici un caz de asistență juridică obligatorie prevăzută de art. 90 C.pr.pen. În aceste condiții, desfășurarea dezbatărilor în lipsa apărătorului ales al inculpatului nu poate conduce la reținerea unui caz de nulitate absolută (care să determine trimiterea cauzei spre rejudecare potrivit art. 421 C.pr.pen., neexistând cazul de nulitate absolută prev. de art. 281 alin. (1) lit. f) C.pr.pen.).

Trimiterea cauzei spre rejudecare nu se poate dispune nici prin prisma dispozițiilor Convenției Europene a Drepturilor Omului. Dreptul la apărare nu este reglementat ca atare în Convenție, ci ca o componentă a dreptului la un proces echitabil prevăzut de art. 6.

În ceea ce privește natura încălcării constatate a Convenției, clarificarea aspectului dacă acea încălcare a privat procesul în ansamblul său de caracterul echitabil prevăzut de art. 6 trebuie tranșată luând în considerare toate circumstanțele cauzei și cercetând, în special, dacă drepturile de apărare au fost respectate și care sunt calitatea și importanța elementelor în privința cărora s-a constatat o încălcare [Gäfgen împotriva Germaniei (MC), pct. 165]. Garanțiile enunțate în mod expres la art. 6 §3 (printre care se numără și dreptul la asistență juridică) ilustrează noțiunea de proces echitabil în anumite situații procedurale tipice, constatate în materie penală, dar scopul intrinsec al acestora este întotdeauna acela de a garanta sau de a contribui la garantarea caracterului echitabil al procesului penal în ansamblul său. Așadar, acestea nu reprezintă un scop în sine și, în consecință, trebuie interpretate în lumina funcției pe care o îndeplinesc în contextul general al procedurii (Mayzit împotriva Rusiei, pct. 77; Can împotriva Austriei, pct. 48).

De asemenea, există posibilitatea ca o instanță superioară sau instanța supremă să remedieze, în anumite circumstanțe, deficiențele procesului în primă instanță (Cutean c. României, § 71).

Sintetizând, instanța de control judiciar, în majoritate, subliniază că nu orice încălcare a dreptului la apărare atrage încălcarea dreptului garantat de art. 6 din Convenție. Doar în măsura în care acea încălcare este de natură a afecta echitabilitatea procedurii per ansamblu, iar neregularitatea nu poate fi complinită de către instanța de apel, se impune trimiterea cauzei spre rejudecare.

Revenind la prezenta cauză, se constată că inculpatul, persoană cu o educație medie, a fost trimis în judecată sub aspectul comiterii infracțiunii prev. de art. 336 C.pen. (așadar o cauza nu prezenta o complexitate mare, inculpatul fiind conștient de ce este acuzat). La termenul din data de 23.09.2029, în prezența apărătorului său ales (deci beneficiind de asistență juridică de specialitate) inculpatul a arătat că recunoaște fapta pentru care a fost trimis în judecată și a solicitat soluționarea cauzei potrivit procedurii simplificate a recunoașterii învinuirii. La termenul din 18.10.2019, la care în mod greșit prima instanță a respins cererea de amânare, raportat la particularitățile dreptului național, singurul aspect care urma să facă obiectul dezbaterilor era individualizarea sancțiunii (după cum se va arăta în continuare, procedura recunoașterii învinuirii a fost încuviințată în mod corect). Pe parcursul soluționării prezentului apel, inculpatul a beneficiat de două termene pentru pregătirea apărării (dezbaterile, înainte de ivirea divergenței, având loc la 3 luni de la primul termen de judecată) și fiind asistat de către doi apărători aleși.

Curtea, în opinie majoritară, apreciază, că raportat la complexitatea cauzei, la faptul că inculpatul a recunoscut fapta în prezența apărătorului ales și raportat la faptul că obiectul dezbaterilor în prima instanță îl reprezenta exclusiv individualizarea pedepsei (inculpatul nemaiputând reveni asupra manifestării de voință de a fi judecat potrivit procedurii simplificate), respingerea cererii de amânare nu a fost de natură să afecteze echitabilitatea de ansamblu a procedurii, această neregularitate fiind complinită în cadrul procedurii din fața instanței de apel. De altfel, aceasta este diferența dintre prezenta cauză și cauza Hanzevacki c. Croației. În respectiva situație, respingerea cererii de amânare întemeiată pe imposibilitatea apărătorului de a se prezenta a avut loc în ultimă instanță, pe când în prezenta cauză, inculpatul a beneficiat de posibilitatea de a-și exercita dreptul la apărare în fața instanței de apel (Curtea subliniază că apărările pe care inculpatul le poate invoca pot viza exclusiv individualizarea sancțiunii).

Referitor la aspectele privind neclaritățile existente în sentința anterioară de condamnare, Curtea apreciază că menționarea infracțiunii de violare de domiciliu în loc de lipsire de libertate este o simplă eroare materială, nefiind de natură a produce vreo consecință juridică. Din fișa de cazier și din întreaga motivare a hotărârii rezultă că inculpatul a comis infracțiunea de lipsire de libertate. De asemenea, inculpatul, prezent pe tot parcursul procesului penal, a știut de ce infracțiune a fost acuzat, neavând vreun moment percepția că ar fi trimis în judecată pentru violare de domiciliu.

În ceea ce privește situația de fapt și judecarea cauzei potrivit procedurii simplificate, Curtea constată că probatoriul cauzei dovedește dincolo de orice îndoială rezonabilă că în data de 06.07.2015, în jurul orei 04:20, inculpatul a condus autoutilitara marca MAN cu numărul de înmatriculare pe strada Buzești, având o îmbibație alcoolică de 2,35 g/l alcool pur în sânge, faptă ce întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de conducere a unui vehicul sub influența alcoolului sau a altor substanțe, prevăzute de art. 336 alin. (1) C.pen. cu aplic. art. 41 alin. (1) C.pen.

În mod corect a reținut prima instanță că inculpatul a recunoscut fapta de care a fost acuzat. Curtea nu poate achiesa la susținerea potrivit căreia judecătorul fondului trebuia să respingă cererea (formulată chiar de inculpat) și să constate că acesta nu a recunoscut situația din rechizitoriu. Infracțiunea prev. de art. 336 C.pen. nu este condiționată de o anumită distanță pe care să parcurgă conducătorul auto, chiar și simpla mutare a unui autovehicul fiind sancționată. De altfel, Curtea nu poate să nu observe că în secțiunea din motivele de apel în care este redată declarația dată de inculpat în prima instanță, acesta omite să menționeze tocmai partea inițială: "recunosc fapta reținută în sarcina mea în rechizitoriu, cunosc probele administrate și solicit să fiu judecat în baza acestora".

Dacă, după ascultarea inculpatului, instanța admite cererea de judecare potrivit procedurii simplificate, inculpatul nu mai poate renunța pe parcursul procesului penal la opțiunea sa de a fi judecat potrivit procedurii simplificate, putând să critice doar condițiile în care avut loc, de exemplu dacă a existat un viciu al manifestării de voință. În caz contrar, singurul aspect care mai poate face obiectul dezbatelor este individualizarea sancțiunii.

În cazurile în care legiuitorul a dorit să prevadă posibilitatea de revenire asupra manifestării de voință, a reglementat-o în mod expres: ca în cazul renunțării la apel. Doar în cazul în care se dovedește că există un viciu de consimțământ, instanța de apel ar putea dispune reluarea judecării cauzei potrivit procedurii de drept comun. Dacă manifestarea de voință a inculpatului a fost neviciată, inculpatul nu poate susține că situația de fapt este diferită de cea reținută în rechizitoriu și în hotărârea primei instanțe.

În condițiile în care la momentul judecării cauzei, inculpatul a fost asistat de către un apărător ales, care i-a explicat în concret ce presupune soluționarea cauzei potrivit procedurii simplificate, nu există niciun element care să creeze vreo urmă de îndoială cu privire la voința reală a acestuia. De altfel, însuși apărătorul ales al inculpatului a solicitat admiterea cererii și judecarea cauzei potrivit procedurii simplificate.

Cu privire la individualizarea sancțiunii, în acord cu prima instanță, Curtea apreciază și ea că nu se justifică aplicarea amenzii, raportat la faptul că inculpatul a condus în centrul Municipiului București, loc ce impune o atenție mai ridicată conducătorilor auto, la împrejurarea că inculpatul nu conducea un autoturism, ci o autoutilitară marca MAN, vehicul apt a produce pagube și vătămări mult mai ridicate în cazul în care este scăpat de sub control și mai ales, raportat la gradul extrem de mare al alcoolemiei, 2,35 gr.‰, alcoolemie la care, o persoană obișnuită este în pragul comei alcoolice. Toate aceste împrejurări nu pot conduce instanța de apel nici la diminuarea cuantumului pedepse închisorii, care oricum a fost orientat spre minim de judecătorul fondului (1 an, iar limita minimă era de 8 luni). În ceea ce privește modalitatea de individualizare, având în vedere starea de recidivă a inculpatului, nu este incidentă niciuna dintre modalitățile de individualizare neprivative libertate, revocarea suspendării anterioare și executarea pedepsei în mediu carceral fiind imperativă.

Față de toate aceste aspecte, în baza art. 421 pct. 1 lit. b) C.pr.pen. Curtea, în majoritate, a respins ca nefondat apelul declarat de apelantul T.V. împotriva sentinței penale nr.684/18.10.2019 pronunțate de Judecătoria Sectorului 1 București.

În baza art. 275 alin. (2) C.pr.pen. a fost obligat apelantul la plata către stat a sumei de 600 lei cu titlu de cheltuieli judiciare.

• Procedura simplificată a recunoașterii învinuirii. Condiții. Posibilitatea exercitării dreptului la tăcere. Respectarea dreptului la apărare al celorlalți coinculpați

În cazul participăției penale, inculpatul poate beneficia de prevederile art. 396 alin.(10) C.pr.pen. doar dacă recunoaște atât participăția sa cât și participăția persoanelor cu care se reține prin intermediul actului de sesizare că ar fi comis infracțiunea. Astfel, nu pot fi aplicate dispozițiile privind soluționarea cauzei potrivit procedurii simplificate, în condițiile în care inculpatul nu recunoaște în totalitate situația de fapt descrisă în rechizitoriu, inclusiv aspectul ce privește participarea unui coinculpat. În prezenta cauză, judecătorul fondului nu a manifestat nici un interes în a stabili poziția exactă a celor doi inculpați, nepreocupându-se să stabilească dacă se afla în prezența unei recunoașteri formale sau aceștia chiar recunosc acuzația care li se aduce (inclusiv participăția celorlalți inculpați trimiși în judecată). Astfel, se impunea o audiere amănunțită a acestora pentru a stabili în concret aceste aspecte.

Procedura simplificată a recunoașterii învinuirii nu este în sine incompatibilă cu exercitarea dreptului la tăcere. Cu toate acestea, atunci când circumstanțele cauzei impun ca inculpatul să clarifice anumite aspecte (cum este cazul prezentei cauze) iar instanța nu se poate considera lămurită fără o audiere detaliată, persoana acuzată nu va putea beneficia de

prevederile art. 396 alin. (10) C.pr.pen. decât după ce dă declarații complete iar instanța este convinsă că într-adevăr acesta recunoaște fapta astfel cum e ea descrisă în rechizitoriu.

Omisiunea instanței de a-l asculta pe inculpat, înainte de a se pronunța asupra cererii sale de aplicare a procedurii simplificate, nu poate fi suplinită de declarația formală dată de inculpat, în ședință publică, în sensul că recunoaște comiterea faptelor deduse judecății, fără a particulariza în nici un mod aceste împrejurări. Necesitatea audierii detaliate a inculpaților se impune și pentru respectarea dreptului la un proces echitabil al celorlalți inculpați. Astfel, în cazul în care o depoziție poate servi într-o măsură considerabilă drept bază pentru o condamnare, atunci, indiferent dacă a fost făcută de un martor în sens strict sau de un co-acuzat (în noțiunea autonomă de martor folosită de Convenția Europeană fiind inclus și un coacuzat), aceasta constituie dovezi pentru urmărirea penală în care se aplică garanțiile prevăzute de art. 6 § 1 și 3 lit. (d) din Convenție (mutatis mutandis, Ferrantelli și Santangelo c. Italiei, § 51-52, Lucà c. Italiei, supra, art. 83, §41), respectiv dreptul de a le pune întrebări acestora.

(Secția I penală, decizia penală nr. 434 din data de 29 mai 2020)

Prin sentința penală nr. 149/14.11.2019, Tribunalului Călărași – Secția Penală a respins cererea de achitare conform art. 16 lit. c) C.pr.pen., formulată de inculpatul C.M.R., prin apărător ales.

În baza art. 115 alin. (1) lit. d) C.pen. și art. 120 C.pen. a aplicat inculpatului C.M.R., măsura educativă neprivativă de libertate a asistării zilnice pe o durată de 6 luni pentru săvârșirea infracțiunii prev. de art. 32 alin. (1) Cpen. rap. la art. 188 alin. (1) Cpen. cu aplic. art. 77 alin. (1) lit. a) Cpen, art. 75 alin. (1) lit. a) C.pen. și art. 113 și urm. Cpen.

În baza art. 121 alin. (1) C.pen. pe durata executării măsurii educative neprivative de libertate, inculpatul trebuie să respecte următoarele obligații:

- să nu depășească fără acordul Serviciului de Probațiune limita teritorială a țării;
- să nu se apropie și să nu comunice cu partea vătămată M.D.R.;
- să se prezinte la Serviciul de Probațiune Călărași, la datele fixate de acesta.

În baza art. 115 pct. 2 lit. a) C.pen. și art. 124 C.pen. a aplicat inculpatului B.F.A. măsura educativă privativă de libertate a internării într-un centru educativ pe o perioadă de 1 an, pentru săvârșirea infracțiunii prev. de art. 32 alin. (1) Cpen. rap. la art. 188 alin. (1) Cpen. cu aplic. art. 77 alin. (1) lit. a) Cpen, art. 75 alin. (1) lit. a) C.pen., art. 396 alin. (10) C.pr.pen. și art. 113 și urm. Cpen.

A respins cererea de achitare conform art. 16 lit. c) C.pr.pen., formulată de inculpatul C.A.F., prin apărător ales.

În baza art. 115 alin.(1) lit. d) C.pen. și art. 120 C.pen. a aplicat aplică inculpatului C.A.F. măsura educativă neprivativă de libertate a asistării zilnice pe o durată de 6 luni pentru săvârșirea infracțiunii prev. de art. 32 alin. (1) C.pen. rap. la art. 188 alin. (1) C.pen. cu aplic. art. 77 alin. (1) lit. a) C.pen, art. 75 alin. (1) lit. a) C.pen. și art. 113 și urm. C.pen.

În baza art. 121 alin. (1) C.pen., pe durata executării măsurii educative neprivative de libertate, inculpatul trebuie să respecte următoarele obligații:

- să nu depășească fără acordul Serviciului de Probațiune limita teritorială a țării;
- să nu se apropie și să nu comunice cu partea vătămată M.D.R.;
- să se prezinte la Serviciul de Probațiune Călărași, la datele fixate de acesta.

În baza art. 115 alin. (1) lit. d) C.pen. și art. 120 C.pen. a aplicat inculpatului I.B.C. măsura educativă neprivativă de libertate a asistării zilnice pe o durată de 6 luni pentru săvârșirea infracțiunii prev. de art. 32 alin. (1) Cpen. rap. la art. 188 alin. (1) Cpen. cu aplicarea art. 77 alin.(1) lit. a) Cpen, art. 75 alin. (1) lit. a) C.pen., art. 396 alin. (10) C.pr.pen. și art. 113 și urm. Cpen.

În baza art. 121 alin. (1) C.pen., pe durata executării măsurii educative neprivative de libertate, inculpatul trebuie să respecte următoarele obligații:

- să nu depășească fără acordul Serviciului de Probațiune limita teritorială a țării;

- să nu se apropie și să nu comunice cu partea vătămată M.D.R.;
- să se prezinte la Serviciul de Probațiune Călărași, la datele fixate de acesta.

A respins cererea de achitare conform art. 16 lit. c) C.pr.pen., formulată de inculpatul D.R.I., prin apărător ales.

În baza art. 115 alin. (1) lit. d) C.pen. și art. 120 C.pen. a aplicat inculpatului D.R.I măsura educativă neprivativă de libertate a asistării zilnice pe o durată de 6 luni pentru săvârșirea infracțiunii prev. de art. 32 alin. (1) Cpen. rap. la art. 188 alin. (1) Cpen. cu aplic. art. 77 alin. (1) lit. a) Cpen, art. 75 alin. (1) lit. a) C.pen. și art. 113 și urm. Cpen.

În baza art. 121 alin. (1) C.pen., pe durata executării măsurii educative neprivative de libertate, inculpatul trebuie să respecte următoarele obligații:

- să nu depășească fără acordul Serviciului de Probațiune limita teritorială a țării;
- să nu se apropie și să nu comunice cu partea vătămată M.D.R.;
- să se prezinte la Serviciul de Probațiune Călărași, la datele fixate de acesta.

În baza art. 16 alin. (1) lit. c) C.pr.pen. a achitat pe inculpatul M.R.D. cu privire la infracțiunea de tentativă la omor prev. de art. 32 alin. (1) Cpen. rap. la art. 188 alin. (1) Cpen. cu aplic. art. 77 alin. (1) lit. a) Cpen și art. 113 și urm. Cpen.

A admis cererea de despăgubiri civile formulată de partea civilă Spitalul Clinic de Urgență „Bagdasar Arseni” București și a obligat, în solidar, pe inculpații C.M.R., B.F.A., C.A.F., I.B.C. și D.R.I. și în solidar cu părțile responsabile civilmente la plata sumei de 6194,48 lei, către această parte civilă, plus dobânda legală calculată până la data plății efective a debitului principal.

Reținând circumstanța provocării prevăzută de art. 75 alin. (1) lit. a) C.pen., în proporție de 50%, a obligat, în solidar, pe inculpații C.M.R., B.F.A., C.A.F., I.B.C. și D.R.I. și în solidar cu părțile responsabile civilmente la plata sumei de 1258,9 lei despăgubiri materiale, către partea M.D.R..

A admis în parte cererea de despăgubiri morale formulată de partea civilă M.D.R. și reținând circumstanța provocării prev. de art. 75 alin. (1) lit. a) C.pen. în proporție de 50%, obligă pe inculpatul C.M.R., în solidar cu părțile responsabile civilmente la plata sumei de 500 euro echivalentul în lei la data plății către această parte civilă.

A admis în parte cererea de despăgubiri morale formulată de partea civilă M.D.R. și reținând circumstanța provocării prevăzută de art. 75 alin. (1) lit. a) C.pen., în proporție de 50%, a obligat pe inculpatul B.F.A., în solidar cu partea responsabilă civilmente BVL la plata sumei de 500 euro echivalentul în lei la data plății către această parte civilă.

A admis în parte cererea de despăgubiri morale formulată de partea civilă M.D.R. și reținând circumstanța provocării prevăzută de art. 75 alin. (1) lit. a) C.pen., în proporție de 50% a obligat pe inculpatul C.A.F., în solidar cu părțile responsabile civilmente la plata sumei de 500 euro echivalentul în lei la data plății către această parte civilă.

A admis în parte cererea de despăgubiri morale formulată de partea civilă M.D.R. și reținând circumstanța provocării prevăzută de art. 75 alin. (1) lit. a) C.pen., în proporție de 50% a obligat pe inculpatul I.B.C., în solidar cu părțile responsabile civilmente la plata sumei de 500 euro echivalentul în lei la data plății către această parte civilă.

A admis în parte cererea de despăgubiri morale formulată de partea civilă M.D.R. și reținând circumstanța provocării prevăzută de art. 75 alin. (1) lit. a) C.pen., în proporție de 50%, a obligat pe inculpatul D.R.I., în solidar cu părțile responsabile civilmente la plata sumei de 500 euro echivalentul în lei la data plății către această parte civilă.

A respins cererile formulate de părțile civile privind obligarea inculpatului M.R.D. la plata despăgubirilor civile.

În baza art. 112 C.pen. a dispus confiscarea specială în folosul statului a obiectelor corp delict aflate în plicurile tip MAI – colet anexă 1451785 ce poartă sigiliu Poliția Română din 25.10.2018, conținând tampoane recoltare vegetație, obiecte de îmbrăcăminte și plicul nr. 4 - cuțit tip briceag cu buton de culoare negru având lama de 7 cm și mâner 9 cm, cu inscripția „Columbia”, obiecte depuse și înregistrate în Registrul Corp Delict sub nr. 1/2019 al Tribunalului Călărași.

Pentru a hotărî astfel, instanța de fond analizând actele și lucrările dosarului a reținut că, prin rechizitoriul Parchetului de pe lângă Tribunalul Călărași, au fost trimiși în judecată inculpații:

1. C.M.R. zis „Liră” pentru săvârșirea infracțiunii de tentativă la omor prev. de art. 32 alin.(1) C.pen. rap. la art. 188 alin. (1) C.pen. cu aplic. art. 77 alin. (1) lit. a) C.pen. și art. 113 și urm. C.pen.;

2. B.F.A. pentru săvârșirea infracțiunii de tentativă la omor prev. de art. 32 alin. (1) din C.pen. rap. la art. 188 alin. (1) C.pen. cu aplic. art. 77 alin. (1) lit. a) C.pen. și art. 113 și urm. C.pen.;

3. C.A.F. pentru săvârșirea infracțiunii de tentativă la omor prev. de art. 32 alin. (1) C.pen. rap. la art. 188 alin. (1) C.pen. cu aplic. art. 77 alin. (1) lit. a) C.pen. și art. 113 și urm. C.pen.;

4. I.B.C. pentru săvârșirea infracțiunii de tentativă la omor prev. de art. 32 alin. (1) C.pen. rap. la art. 188 alin. (1) C.pen. cu aplic. art. 77 alin. (1) lit. a) C.pen. și art. 113 și urm. C.pen.;

5. D.R.I., zis „R.” pentru săvârșirea infracțiunii de tentativă la omor prev. de art. 32 alin. (1) C.pen. rap. la art. 188 alin. (1) C.pen. cu aplic. art. 77 alin. (1) lit. a) C.pen. și art. 113 și urm. C.pen.;

6. M.R.D pentru săvârșirea infracțiunii de tentativă la omor prev. de art. 32 alin. (1) C.pen. rap. la art. 188 alin. (1) C.pen. cu aplic. art. 77 alin. (1) lit. a) C.pen. și art. 113 și urm. C.pen.

În fapt, s-a reținut că, la data de 16.04.2017 organele de poliție din cadrul IPJ Călărași au fost sesizate de către MM cu privire la faptul că fiul său M.D.R. în vârstă de 29 de ani a fost agresat fizic de către un grup de persoane de sex masculin pe o stradă din apropierea Parcului Luceafărul din Municipiul Călărași în noaptea de 15/16.04.2017, împrejurare în care a fost înjunghiat de către agresori.

Din probatorii, a rezultat că, în ziua de 15.04.2017 între persoana vătămată M.D.R. și coinculpații C.M.R., B.F.A., C.A.F., I.B.C., D.R.I. și M.R.D. au existat mai multe discuții în contradictoriu pe fondul consumului de alcool al victimei, dar și al întâlnirilor repetate de peste zi cu inculpații minori legate de agresarea unui prieten.

După miezul nopții susnumiții s-au reîntâlnit în parcul Luceafărul din Municipiul Călărași și, pe același fond, între ei au re izbucnit discuțiile și amenințările care au degenerat în lovituri.

La un moment dat persoana vătămată îl lovește cu un băț pe inculpatul B.F.A. care solicită ajutorul prietenilor săi. Îi este împrumutat un cuțit cu ajutorul căreia o înțeață pe victimă în zona mediană a corpului.

În ajutorul lui sar ceilalți inculpați care împreună o imobilizează pe aceasta pe o alee din apropierea parcului din dreptul blocului G3 lovind-o în mod repetat cu pumnii și picioarele.

În învălmășeala creată inculpatul C.M.R. cu ajutorul unui cuțit aplică mai multe lovituri în zona mediană a corpului, provocându-i acesteia mai multe leziuni care i-au pus în pericol viața.

În cauză, instanța de fond a reținut că, situația de fapt rezultă din coroborarea declarațiilor persoanei vătămate cu cele ale martorilor, suspecților/inculpaților cu procesul verbal de cercetare la fața locului (și planșa foto), procesul-verbal de redare a interceptărilor telefonice, dar și cu concluziile raportului de expertiză medico-legală întocmit în cauză.

Audiat în faza de urmărire penală, persoana vătămată M.D.R. (zisă M.) a declarat că: „În noaptea de 15/16.04.2017, la un moment dat, am mers împreună cu șase-șapte băieți în Parcul Luceafărului, unde am stat de vorbă pe o bancă. Am mers, de asemenea, și la biserică, iar când m-am întors unul dintre băieții cu care am stat de vorbă mi-a zis că s-a luat un grup de tineri de el, lucru pe care l-am văzut și eu. I-am întrebat pe aceștia ce au cu el și fiind mulți am luat o bucată de lemn pe care am găsit-o pe jos. În timp ce mă aflam în parc, o parte dintre băieții din grupul respectiv s-au luat de tânărul care se afla cu mine, s-au repezit la mine și între noi a avut loc o altercație. Eu am căzut la pământ, unde am fost lovit de mai multe ori.

Fac precizarea că altercația a avut loc pe o alee dintre blocurile ce dau în strada Panduri și nu în parc. Întrucât mă aflam în stare avansată de ebrietate, dar și pentru că nu mai cunosc tinerii din cartier prea bine (de 12 ani suntem plecați în Spania) nu pot da mai multe amănunte. Ulterior acestui conflict, agresorii au plecat, în același timp eu fugind spre casă. Am simțit o durere în zona abdomenului, iar în momentul în care am pus mâna, am constatat că am fost înjunghiat. Nu

am văzut ca vreunul dintre agresori să aibă asupra lui un cuțit. După ce am ajuns la locuință, tatăl meu a anunțat ambulanța, fiind transportat la Spitalul Județean Călărași, iar de aici la Spitalul Bagdasar Arseni București.”

Cele susținute de persoana vătămată sunt confirmate și raportul de expertiză medico legală nr. 1754/A1/162 din 19.06.2017 prin care Serviciul de Medicină Legală Călărași concluzionează că numitul M.D.R. a prezentat leziuni traumatice care au putut fi produse prin lovire cu corp tăietor-înțepător (posibil cuțit sau similar), precum și prin lovire cu corp dur. Leziunile pot data din noaptea de 15/16.04.2017 și au necesitat 25-30 de zile de îngrijiri medicale. Leziunile au pus în primejdie viața victimei. Nu prezintă infirmitate fizică traumatică. Nu prezintă alte consecințe prevăzute de art. 194 C.pen.

Din conținutul acestuia rezultă că victima a prezentat la internare mai multe plăgi tăiate pe braț drept și mai multe plăgi, după cum urmează: plagă nepenetrantă înjunghiată epigastru, plagă înjunghiată penetrantă hipocondrul stâng, plagă transfixiantă de mare epiplon cu minim hemoperitoneau, plagă de colon transvers cu peritonită localizată.

Cu acestea se coroborează și procesul verbal de cercetare la fața locului împreună cu planșele foto din data de 16.04.2017 în cuprinsul căruia se evidențiază că pe o alee din Parcul Luceafărului în imediata apropiere a blocului G 3, sc. 1, se observă două grupuri de pete de culoare brun roșcată ce par a fi de sânge situate la circa 1,5-2 metri de colțul din partea de sud-est a blocului G 3, iar în continuarea acestora prin fața scării pe o porțiune de circa 15 m până la trotuarul dinspre str. Luceafărului a fost identificată o cărare de pete de culoare brun roșcată ce par a fi picături de sânge, după care acestea se pierd. (...)

În drept, fapta inculpaților minori: C.M.R., B.F.A., C.A.F., I.B.C., D.R.I. și M.R.D. care în noaptea de 15/16.04.2017, pe fondul stării conflictuale existente ca urmare a șicanărilor repetate de peste zi, dar și a stării avansate de ebrietate a persoanei vătămate M.D.R., prevăzând și acceptând posibilitatea morții ei, au lovit-o pe aceasta cu pumnii și picioarele și au înjunghiat-o în zona mediană (abdominală) a corpului cu cuțite, lovituri în urma cărora acesteia din urmă i-au fost cauzate leziuni care au necesitat pentru vindecare 25-30 de zile de îngrijiri medicale, fiindu-i pusă viața în pericol, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de „tentativă la omor” prevăzută de art. 32 alin. (1) C.pen. rap. la art. 188 alin. (1) C.pen. cu aplic. art. 77 alin. (1) lit. a) C.pen. și art. 113 și urm. C.pen.

Cu ocazia dezbaterilor pe fond, inculpații C.M.R., C.A.F., D.R.I., au solicitat achitarea conform art. 16 lit. c) C.pr.pen. în sensul că nu există probe din care să rezulte că ar fi săvârșit infracțiunea de tentativă de omor.

Instanța, a respins cererile de achitare formulate de acești inculpați, având în vedere că din probele administrate rezultă fără nici un dubiu că intenția tuturor inculpaților a fost aceea de a suprima sau a accepta suprimarea vieții victimei. Fiecare dintre inculpați au încercat exonerarea lor de răspundere penală – declarând că nu au participat – fie minimalizarea propriei contribuții în sensul în care toți au lovit însă cu palmele și picioarele, dar în același timp relatând acțiunile celorlalți participanți.

Din declarațiile martorilor, precum și din primele declarații ale inculpaților date în calitate de martori dar și ulterior, din cuprinsul proceselor verbale de redare a interceptărilor telefonice, rezultă cu certitudine că au lovit-o pe partea vătămată, fiecare minimalizându-și însă contribuția la comiterea ei.

În ceea ce-l privește pe inculpatul M.R.D. și acesta a solicitat achitarea sa conform art. 16 lit. c) C.pr.pen., cerere ce urmează a fi admisă, având în vedere faptul că nu există probe din care să rezulte că ar fi săvârșit infracțiunea.

Inculpații B, C și I au declarat că la momentul incidentului inculpatul M nu a fost prezent, acesta fugind.

Altercațiile dintre persoana vătămată și inculpatul M, din data de 15.04.2017, au avut loc în trei etape, respectiv: prima dată inculpatul M a mers în parc, s-a îndreptat către un grup de persoane, prin care se afla și partea vătămată, a dat mâna cu anumite persoane aflate cu partea vătămată, fără a i se adresa și acesteia, partea vătămată reproșându-i de ce nu a dat mâna și cu el,

după care l-a lovit cu piciorul în spate, iar inculpatul M a plecat din parc (partea vătămată aflându-se sub influența băuturilor alcoolice, stare recunoscută de aceasta în declarațiile date); a doua etapă a fost când inculpatul Moldoveanu, împreună cu ceilalți inculpați au venit din nou în parc, iar partea vătămată văzându-i, a spart două sticle de bere și s-a dus către aceștia, reproșându-le că au venit să-l bată însă după o discuție între ei nu s-a întâmplat nimic și s-au despărțit fiecare plecând în direcții diferite și a treia etapă având loc după miezul nopții, când toți inculpații s-au reîntâlnit în parcul Luceafărului și pe același fond între ei au reizbucnit discuțiile și amenințările care au degenerat în lovituri, la un moment dat partea vătămată îl lovește cu un băț pe inculpatul Baboi, care solicită ajutorul prietenilor săi, fiindu-i împrumutat un cuțit cu ajutorul căruia o înțepă pe victimă în zona mediană a corpului. În ajutorul lui sar ceilalți inculpați.

La acest moment inculpatul M. fugise, aspect declarat atât de inculpații C, B și I, cât și de martorii audiați în cauză dar și de partea vătămată.

Prin urmare, la momentul lovirii părții vătămate cu cuțitul, inculpatul M, nu era prezent.

În raport de probatoriile administrate instanța a apreciat că, în cauză, pot fi reținute dispozițiile art. 75 alin. (1) lit. a) C.pen. întrucât nu poate fi ignorat comportamentul persoanei vătămate care a consumat băuturi alcoolice fiind în stare avansată de ebrietate, aspect recunoscut de altfel de către partea vătămată, a adresat injurii, cum și faptul că a folosit și obiecte contondente, provocându-i pe inculpați.

Instanța a apreciat că niciunul dintre inculpați nu ar fi acționat în seara respectivă dacă persoana vătămată nu i-ar fi provocat, având o atitudine de agresiune verbală și fizică față de ei.

La individualizarea pedepsei, față de inculpații I și B, instanța de fond a avut în vedere circumstanțele reale în care a fost săvârșită fapta, modalitatea și împrejurările comiterii acesteia (pe fondul provocării de către partea vătămată), circumstanțele personale ale acestora, minori la data săvârșirii faptelor, fiind la primul conflict cu legea penală, atitudinea sinceră de recunoaștere și regret, precum și criteriile generale de individualizare a pedepsei prevăzute de art. 74 C.pen.

În ceea ce-l privește pe inculpatul B.F.A., instanța a apreciat că măsura educativă privativă de libertate a internării într-un centru educativ, pe o perioadă de un an [în urma aplicării dispozițiilor art. 77 alin. (1) lit. a) C.pen., art. 75 alin. (1) lit. a) C.pen., art. 396 alin. (10) C.pr.pen.], este suficientă pentru ca scopul pedepsei și reeducarea inculpatului să fie atinse, având în vedere că acest inculpat a folosit cuțitul în săvârșirea infracțiunii, alături de ceilalți coinculpați, care au lovit cu pumnii și picioarele.

În ceea ce-i privește pe ceilalți inculpați, instanța a apreciat că măsura educativă neprivativă de libertate a asistării zilnice, pe o durată de 6 luni, este suficientă, având în vedere că inculpații erau minori la data săvârșirii infracțiunii, nu sunt cunoscuți cu antecedente penale, au urmat cursurile unei instituții de învățământ, fiind persoane integrate în societate.

De altfel, situația lor și posibilitățile de integrare în societate sunt descrise și în referatele de evaluare întocmite de Serviciul de Probațiune care în concluzii subliniază faptul că minorii beneficiază de resurse interne și externe pentru reintegrare, recomandându-se aplicarea unor sancțiuni neprivative de libertate, șansele ca inculpații să săvârșescă alte infracțiuni fiind reduse.

Împotriva acestei sentințe au declarat apel Parchetul de pe lângă Tribunalul Călărași și inculpații C.M.R., B.F.A., I.B.C. și D.R.I..

Prin apelul său Ministerul Public a criticat sentința pentru nelegalitate și netemeinicie, solicitând trimiterea cauzei spre rejudecare, față de aspectele învederate mai jos:

1. A apreciat extrem de blânde și ineficiente măsurile educative neprivative de libertate a asistenței zilnice aplicate inculpaților minori C.M.R., C.A.F., I.B.C. și D.R.I..

De asemenea extrem de blândă și ineficientă este și măsura educativă privativă de libertate a internării într-un centru educativ aplicată inculpatului B.F.A..

2. În mod greșit instanța de judecată a apreciat că „pentru fapta reținută în sarcina inculpatului M.R.D. nu există probe din care rezultă că ar fi săvârșit infracțiunea”.

Prin apelurile lor inculpații C.M.R. și D.R.I. au criticat sentința pentru netemeinicie sub aspectul laturii penale cât și a laturii civile.

Prin apelul său inculpatul B.F.A. a criticat sentința pentru următoarele motive:

1. instanța de fond a încălcat dreptul la apărare, precum și dreptul la un proces echitabil.
2. instanța a individualizat incorect măsura educativă ce trebuia luată față de inculpatul minor B.F.A.,

3. instanța de fond a încălcat dreptul la apărare, precum și dreptul la un proces echitabil.

Prin apelul său inculpatul I.B.C. a solicitat schimbarea încadrării juridice din tentativă de omor, fapta prevăzută și sancționată de art. 32 alin. (1) C.pen, art. 18 alin. (1), art. 77 alin. (1) lit.a) și art. 113 și urm. C.pen., în lovituri cauzatoare de moarte, conform art. 194 lit. e) C.pen. (punerea în primejdie a vieții), cu aplicarea art. 77 lit. a), art. 75 alin. (1) lit. a) și art. 113 și urm. C.pen..

Examinând hotărârea apelată prin prisma criticilor formulate, dar și din oficiu, sub toate aspectele de fapt și de drept ale cauzei, conform art. 417 alin. (2) C.pr.pen., Curtea constată și reține următoarele:

Curtea apreciază în mod greșit a dispus prima instanță admiterea procedurii simplificate a recunoașterii învinuirii cu privire la inculpații I.C. și B.F. În cazul participației penale, inculpatul poate beneficia de prevederile art. 396 alin. (10) C.pr.pen. doar dacă recunoaște atât participația sa cât și participația persoanelor cu care se reține prin intermediul actului de sesizare că ar fi comis infracțiunea. Astfel, nu pot fi aplicate dispozițiile privind soluționarea cauzei potrivit procedurii simplificate, în condițiile în care inculpatul nu recunoaște în totalitate situația de fapt descrisă în rechizitoriu, inclusiv aspectul ce privește participarea unui coinalcat. De altfel, aceasta este practica constantă a instanțelor judecătorești, în acest sens urmând a fi menționate Curtea Apel Iași - Secția penală, decizia nr. 172/16.10.2013, Curtea de Apel București - Secția I penală, decizia nr. 418/7.03.2016, Curtea de Apel București - Secția a II-a penală, decizia nr. 2515/R/15.12.2011). De asemenea, în jurisprudența Înaltei Curți s-a arătat că, cum infracțiunile nu au fost recunoscute în integralitatea lor, respectiv săvârșirea omorului împreună cu alte persoane în condițiile și împrejurările menționate în rechizitoriu, cei doi inculpați nu pot beneficia de prevederile privind soluționarea cauzei potrivit procedurii simplificate (Î.C.C.J., sentința penală, decizia penală nr. 2479/8.09.2014, conform www.scj.ro). O astfel de reglementare nu este de natură a forța un inculpat să susțină în mod mincinos vinovăția unei alte persoane. Există posibilitatea ca inculpatul să nege contribuția celorlalți participanți iar în urma cercetării judecătorești să se stabilească că acesta a spus adevărul, situație în care prevederile art. 396 alin. (10) C.pr.pen. sunt incidente.

În prezenta cauză, judecătorul fondului nu a manifestat nici un interes în a stabili poziția exactă a celor doi inculpați, nepreocupându-se să stabilească dacă se afla în prezența unei recunoașteri formale sau aceștia chiar recunosc acuzația care li se aduce (inclusiv participația celorlalți inculpați trimiși în judecată). Astfel, se impunea o audiere amănunțită a acestora pentru a stabili în concret aceste aspecte.

Procedura simplificată a recunoașterii învinuirii nu este în sine incompatibilă cu exercitarea dreptului la tăcere. Cu toate acestea, atunci când circumstanțele cauzei impun ca inculpatul să clarifice anumite aspecte (cum este cazul prezentei cauze) iar instanța nu se poate considera lămurită fără o audiere detaliată, persoana acuzată nu va putea beneficia de prevederile art. 396 alin. (10) C.pr.pen. decât după ce dă declarații complete iar instanța este convinsă că într-adevăr acesta recunoaște fapta astfel cum e ea descrisă în rechizitoriu. momentul ascultării inculpatului, înainte ca instanța să se pronunțe asupra cererii acestuia de aplicare a procedurii simplificate, prezintă o deosebită importanță, întrucât acuzatul își exprimă fără echivoc poziția asupra faptelor reținute în sarcina acestuia, precizând și măsura în care recunoaște faptele descrise în actul de sesizare (total ori parțial). Numai în situația în care inculpatul recunoaște în totalitate faptele, descriindu-le cel puțin sumar, instanța se poate pronunța în cunoștință de cauză asupra cererii acestuia de a fi judecat potrivit procedurii simplificate, având în vedere și consecințele pe care o atare manifestare de voință le atrage (instanța nu administrează probe cu privire la situația de fapt, inculpatul poate fi condamnat în baza probelor administrate în faza de urmărire penală etc.).

Curtea observă că omisiunea instanței de a-l asculta pe inculpat, înainte de a se pronunța asupra cererii sale de aplicare a procedurii simplificate, nu poate fi suplinită de declarația formală

dată de inculpat, în ședință publică, în sensul că recunoaște comiterea faptelor deduse judecății, fără a particulariza în nici un mod aceste împrejurări.

Necesitatea audierii detaliate a inculpaților se impune și pentru respectarea dreptului la un proces echitabil al celorlalți inculpați. Astfel, în cazul în care o depoziție poate servi într-o măsură considerabilă drept bază pentru o condamnare, atunci, indiferent dacă a fost făcută de un martor în sens strict sau de un co-acuzat (în noțiunea autonomă de martor folosită de Convenția Europeană fiind inclus și un coacuzat), aceasta constituie dovezi pentru urmărirea penală în care se aplică garanțiile prevăzute de art. 6 § 1 și 3 lit. d) din Convenție (mutatis mutandis, Ferrantelli și Santangelo c. Italiei, § 51-52, Lucà c. Italiei, supra, art. 83, §41), respectiv dreptul de a le pune întrebări acestora.

Acest lucru se impune mai ales raportat la particularitățile prezentei cauze. Niciunul dintre martorii audiați de prima instanță nu a văzut ca victima să fi fost înjunghiată, ci doar faptul că inculpații au alergat-o și au agresat-o. Or, în aceste condiții este evident că declarațiile celor doi inculpați care au fost prezenți la locul faptei erau decisive, judecătorul fondului fiind primul interesat în audierea acestora. De asemenea, acest lucru trebuie examinat și prin raportare la apărarea celorlalți inculpați, respectiv lipsa intenției de a ucide. Dacă considerentele reținute de prima instanță în încheierea din data de 17 octombrie 2019 pot fi reținute în cazul inculpaților care au lovit victima după ce aceasta a fost înjunghiată, nu același lucru se poate spune și despre inculpații care au lovit victima anterior acestui moment. În sarcina acestora nu ar putea fi reținută o intenție de a ucide ci doar o intenție în scopul vătămării integrității victimei. Prima instanță nu a manifestat nici un interes în clarificarea succesiunii loviturilor și a persoanelor care le-au aplicat, lucru care s-a reflectat și în motivarea hotărârii. Acesta reprezintă încă un motiv pentru care se impunea audierea detaliată a celor doi inculpați iar în cazul în care aceștia nu ar fi vrut să facă vreo declarație respingerea procedurii simplificate a recunoașterii învinuirii.

Raportat la aceste aspecte, pentru respectarea dublului grad de jurisdicție se impune trimiterea cauzei spre rejudecare, aceste curențe (în special stabilirea împrejurării dacă inculpații I și B recunosc sau nu comiterea faptei și pot beneficia de procedura simplificată a recunoașterii învinuirii) neputând fi remediate în faza apelului.

SECȚIA A II-A PENALĂ

19. Revocarea suspendării sub supraveghere a executării unei pedepse pentru infracțiuni comise în timpul minorității, în cazul săvârșirii unei noi infracțiuni după intrarea în vigoare a Noului Cod penal.

- Codul penal, art. 96 alin. (4)
- Legea nr. 187/2012, art. 22 alin. (4)

Potrivit art. 96 alin. (4) C.pen., revocarea suspendării sub supraveghere, în cazul săvârșirii unei noi infracțiuni în termenul de încercare, operează doar în ipoteza în care pedeapsa pentru noua infracțiune este pedeapsa închisorii, nu și în cazul în care pedeapsa aplicată este pedeapsa amenzii.

Într-adevăr, dispozițiile art. 22 alin. (4) din Legea nr. 187/2012 prevăd faptul că "Dacă în termenul de încercare al suspendării executării unei pedepse pentru infracțiuni comise în timpul minorității condamnatul a săvârșit din nou o infracțiune, instanța revocă suspendarea și înlocuiește pedeapsa închisorii aplicată cu măsura educativă a internării într-un centru educativ pe o perioadă egală cu durata pedepsei suspendate". Însă, dispozițiile menționate nu pot fi interpretate singular, rupte de restul dispozițiilor Codului penal.

Prin decizia nr. 11/2016 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție – Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept - în materie penală s-a stabilit că, "în aplicarea dispozițiilor art. 5 C.pen., conform Deciziei Curții Constituționale nr. 265/2014, în cazul pluralității de infracțiuni constând într-o infracțiune pentru care potrivit Codului penal anterior a

fost aplicată printr-o hotărâre definitivă o pedeapsă cu suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei potrivit art. 86¹ C.pen. anterior și o infracțiune săvârșită în termenul de încercare, pentru care legea penală mai favorabilă este considerată legea nouă, stabilirea și executarea pedepsei rezultante în urma revocării suspendării sub supraveghere se realizează conform art. 96 alin. (4) și (5) C.pen..”

Prin urmare, revocarea suspendării sub supraveghere a executării unei pedepse pentru infracțiuni comise în timpul minorității, în cazul săvârșirii unei noi infracțiuni după intrarea în vigoare a Noului Cod penal, poate opera doar în condițiile prevăzute de art. 96 alin. (4) C.pen..

O altă interpretare a art. 22 alin. (4) din Legea nr. 187/2012, care ar duce la revocarea suspendării sub supraveghere inclusiv în situația în care pedeapsa aplicată pentru noua infracțiune este amenda, ar duce la crearea unui regim discriminatoriu pentru cei ce au beneficiat de suspendarea executării unei pedepse sub supraveghere pentru infracțiuni comise în timpul minorității în comparație cu condamnații adulți. Or, crearea unui regim sancționator mai aspru pentru minori în comparație cu cei ce comit infracțiuni în majorat a fost deja constatată neconstituțională prin decizia Curții Constituționale nr. 601 din 27 septembrie 2018 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 129 alin. (2) lit. b) C.pen. (a se vedea, în principal, paragraful 23).

(Secția a II-a Penală, decizia penală nr. 390/A din data de 27 mai 2020)

Prin sentința penală nr. 213 din 20.06.2019 pronunțată de Judecătoria Urziceni, în baza art.372 alin. (1) lit. a) C.pen. cu aplicarea art. 396 alin. (10) C.pr.pen. a fost condamnat inculpatul la pedeapsa amenzii de 90 zile-amendă, suma corespunzătoare unei zile amendă fiind de 20 lei, rezultând o amendă în cuantum de 1.800 lei pentru comiterea infracțiunii de portul sau folosirea fără drept de obiecte periculoase.

S-a constatat că infracțiunea dedusă judecății a fost săvârșită și descoperită în termenul de încercare de 4 ani al pedepsei de 2 ani închisoare, aplicată inculpatului prin sentința penală nr. 484 din 29.11.2012 pronunțată de Curtea de Apel București în dosarul nr. 709/2/2012, definitivă prin decizia penală nr. 2095 din 14.06.2013 a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

În baza art. 22 alin. (4) din Legea nr. 187/2012 a fost revocată suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei de 2 ani închisoare aplicate inculpatului prin sentința penală nr. 484 din 29.11.2012 pronunțată de Curtea de Apel București în dosarul nr. 709/2/2012, definitivă prin decizia penală nr. 2095 din 14.06.2013 a Înaltei Curți de Casație și Justiție și înlocuită pedeapsa închisorii de 2 ani cu măsura educativă a internării într-un centru de detenție pe o perioadă de 2 ani.

În baza art. 22 alin. (4) lit. b) din Legea nr. 187/2012 raportat la art. 129 alin. (2) lit. d) C.pen. s-a dispus ca inculpatul să execute măsura educativă a internării într-un centru de detenție a cărui durată se majorează cu 1 lună, urmând ca în final inculpatul să execute măsura educativă a internării într-un centru de detenție pe o perioadă de 2 ani și 1 lună.

S-a atras atenția inculpatului asupra dispozițiilor art. 125 alin. (3) C.pen.

S-a dedus din durata măsurii educative durata reținerii de 24 ore, de la 15.12.2011, ora 14.40, până la 16.12.2011, ora 14.40.

În baza art. 112 lit. b) C.pen. s-a dispus confiscarea următoarelor bunuri: 1 (unu) cuțit în lungime totală de 21 cm, având lama în lungime de 11,5 cm cu inscripția „Columbia Li Chang DA:B0012 USA Saber; 1 (una) teacă material textil culoare neagră în lungime de 21 cm, depuse la Camera de Corpuri Delicte a Poliției Municipiului Urziceni în baza dovezii seria H nr.0208699 din 05.04.2017.

În baza art. 272 rap. la art. 274 alin. (1) C.pr.pen. a fost obligat inculpatul la plata sumei de 500 lei cu titlu de cheltuieli judiciare către stat.

Instanța de fond a reținut că, prin Rechizitoriul nr. 566/P/2017 al Parchetului de pe lângă Judecătoria Urziceni, s-a dispus trimiterea în judecată în stare de libertate, a inculpatului pentru

săvârșirea infracțiunii de portul sau folosirea fără drept de obiecte periculoase, prevăzute de art.372 alin. (1) lit. a) C.pen..

Analizând ansamblul materialului probator administrat, sub aspectul situației de fapt, instanța de fond a reținut că, la data de 01.04.2017, în jurul orelor 22:16, inculpatul se afla în incinta sălii de jocuri ("cazinou") aparținând SC ANG SRL – punctul de lucru din (..), când a fost depistat de organele de poliție având asupra sa un cuțit în lungime totală de 21 cm., lungimea lamei fiind de 11,5 cm. cu inscripția Columbia Li Chang Da: B0012 USA SABER", aflat într-o teacă din material textil.

Cuțitul și teaca (bun accesoriu) au fost depuse la camera de corpuri delictive a Poliției Municipiului Urziceni conform dovezii seria H nr. 0208699 din 05.04.2017.

În cursul urmăririi penale, fiind audiat, inculpatul a susținut că atunci când polițistul sau jandarmul care a efectuat controlul corporal asupra sa în incinta cazinoului l-a întrebat ce are în buzunarul drept al gecii, el a scos, nu un cuțit, ci un telefon mobil marca Samsung cu butoane. După ce a arătat telefonul, jandarmul sau polițistul l-a invitat la sediul Poliției Municipiului Urziceni. Când a ajuns în afara cazinoului, a întrebat de ce trebuie să meargă acolo și atunci i s-a arătat un cuțit.

Martorul L.C. a precizat că este cel care l-a întrebat pe inculpat ce are în buzunarul gecii, după ce a sesizat în cursul controlului corporal că acesta are un obiect în buzunarul din dreapta al hainei pe care o purta.

Martorul S.A., agent de poliție ce se afla în imediata apropiere a inculpatului și care efectua activități specifice controlului, a declarat următoarele: în timp ce efectua controlul corporal al unei alte persoane, un lucrător I.J.J. i-a înmănat un cuțit ce se afla într-o teacă din material textil și l-a întrebat ce face cu acel cuțit, acesta spunându-i să i-l dea șefului acțiunii. Mai arată martorul că, în momentul în care a avut loc discuția cu lucrătorul I.J.J., lângă acesta se afla numitul FCZ.

A mai precizat martorul că îl cunoaște pe deoarece este o persoană cunoscută de organele de poliție și că nu știe de unde a luat acel cuțit lucrătorul I.J.J., deoarece efectua unei alte persoane un control corporal.

De altfel, scena respectivă a fost surprinsă de camerele de supraveghere instalate în incinta cazinoului, fișierul „HCVR_ch6_main”, fiind relevant intervalul 22:16:52-22:16:56.

Coroborând declarațiile inculpatului și ale martorilor și observând imaginile surprinse de camerele de supraveghere, prima instanță a reținut că acel cuțit nu putea proveni decât de la inculpatul VG.

În drept, prima instanță a reținut că fapta inculpatului care, în data de 01.04.2017, în jurul orelor 22.16, a purtat fără drept un cuțit în sala de jocuri S.C. ANG S.R.L., întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de portul sau folosirea fără drept de obiecte periculoase, prevăzută și pedepsită de art. 372 alin. (1) lit. a) C.pen.

În ceea ce privește latura obiectivă a infracțiunii, instanța de fond a constatat că existența elementului material, respectiv fapta de a purta fără drept, în locuri special amenajate și autorizate pentru distracție a cuțitului, a rezultat din probele administrate pe parcursul procesului penal. Infracțiunea incriminată are ca obiect juridic special relațiile sociale referitoare la buna conviețuire, ordinea și liniștea publică, integritatea fizică sau sănătatea persoanei, urmarea imediată a faptei săvârșite de către inculpat constă în atingerea adusă acestor valori sociale, infracțiunea fiind una de pericol.

Pentru realizarea laturii obiective a infracțiunii examinate, este necesar ca portul, fără drept, al obiectelor periculoase să se petreacă într-un loc sau într-o ocazie dintre cele expres și limitativ arătate în textul de incriminare, și anume: în locuri special amenajate și autorizate pentru distracție ori agrement, în mijloace de transport în comun, la adunări publice sau la manifestări cultural-sportive. Aceste locații prin natura lor sau datorită anumitor împrejurări concrete, prezintă riscul punerii în primejdie a vieții sau integrității corporale a persoanelor ori al tulburării ordinii și liniștii publice. Nu prezintă importanță modalitatea în care autorul s-a găsit în postura deținerii obiectului periculos.

Legătura de cauzalitate dintre elementul material al laturii obiective și urmarea socialmente periculoasă rezultă din materialitatea faptei.

Referitor la latura subiectivă a infracțiunii, instanța de fond a reținut că inculpatul a săvârșit fapta cu intenție indirectă prevăzută de art. 16 alin. (3), lit. b) C.pen., acesta prevăzând rezultatele faptei sale, respectiv atingerea adusă relațiilor sociale referitoare la buna conviețuire, ordinea și liniștea publică, integritatea fizică sau sănătatea persoanei, și deși nu a urmărit, a acceptat posibilitatea producerii lui.

Instanța de fond a constatat dincolo de orice îndoială rezonabilă, din ansamblul probelor administrate pe parcursul urmăririi penale, că fapta reținută în sarcina inculpatului prin rechizitoriul există, constituie infracțiune și a fost săvârșită de inculpat cu vinovăția cerută de lege.

La stabilirea și individualizarea pedepsei aplicate inculpatului au fost avute în vedere criteriile prevăzute de art. 74 C.pen.

S-a arătat că, sub aspectul regimului sancționator, Codul penal prevede posibilitatea aplicării amenzii penale alternativ cu pedeapsa închisorii, iar instanța de fond a apreciat că pedeapsa amenzii penale ar fi de natură să constituie un mijloc suficient de constrângere, precum și de prevenire a săvârșirii de noi infracțiuni, raportat atât la împrejurările cauzei, cât și la persoana inculpatului.

Întrucât inculpatului i-a fost încuviințată solicitarea ca judecata să se facă conform procedurii în cazul recunoașterii învinuirii, respectiv numai în baza probelor administrate în faza de urmărire penală, instanța de fond a făcut aplicarea dispozițiilor art. 396 alin. (10) C.pr.pen., reducând cu o pătrime limitele de pedeapsă prevăzute de lege în cazul pedepsei amenzii.

La individualizarea pedepsei, instanța de fond a avut în vedere faptul că a recunoscut și regretat comiterea faptei, colaborând cu organele de cercetare penală în vederea aflării adevărului.

Pe baza criteriilor de individualizare judiciară, instanța, în temeiul art. 372 alin. (1) lit. a) C.pen. cu aplicarea art. 396 alin. (10) C.pr.pen. a dispus condamnarea inculpatului la pedeapsa amenzii de 90 zile-amendă, suma corespunzătoare unei zile amendă fiind de 20 lei, rezultând o amendă în cuantum de 1.800 lei, pentru comiterea infracțiunii de portul sau folosirea fără drept de obiecte periculoase.

Analizând fișa de cazier judiciar a inculpatului, s-a constatat că infracțiunea dedusă judecății a fost săvârșită și descoperită în termenul de încercare de 4 ani al pedepsei de 2 ani închisoare, aplicată inculpatului prin sentința penală nr. 484 din 29.11.2012 pronunțată de Curtea de Apel București în dosar nr. 709/2/2012, definitivă prin decizia penală nr. 2095 din 14.06.2013 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, instanța de fond apreciind aplicabile dispozițiile art. 22 alin. (4) din Legea nr. 187/2012 și art. 129 alin. (2) lit. d) C.pen.

Împotriva acestei hotărâri a formulat apel inculpatul

În apel, la termenul din data de 11.12.2019, Curtea a pus în discuție aplicabilitatea în cauză a deciziei nr. 11/2016 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție – Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept - în materie penală, solicitând participanților la procedură să formuleze concluzii cu privire la acest aspect.

Curtea, analizând apelul declarat în cauză în raport de criticile formulate, dar și sub toate aspectele de fapt și de drept, conform art.417 alin. (2) C.pr.pen., constată că este fondat pentru următoarele considerente:

Cu prioritate asupra situației de fapt reținute de prima instanță, Curtea constată că aceasta este confirmată de probele administrate în cursul urmăririi penale, probe însușite de inculpat în procedura prevăzută de art. 374 alin. (4), art. 375, art. 396 alin. (10) C.pr.pen. și care nu au fost contestate în prezenta cale de atac.

Aceste probe, constând în declarațiile martorilor: L.C. (filele 19-20 d.u.p.), D.A.G. (filele 22-23, 24-25 d.u.p.), S.A. (filele 27-28 d.u.p.), planșă foto (filele 53-54 d.u.p.), proces-verbal redare imagini camere de supraveghere (fila 34 d.u.p.) cu planșă foto (filele 35- 39 d.u.p.), proces-verbal cercetare la fața locului (filele 41-49 d.u.p.), înscrisuri referitoare la activitatea sălii de jocuri (filele 60-75 d.u.p.), dovedesc faptul că la data de 01.04.2017, în jurul orelor 22.16, inculpatul a purtat fără drept un cuțit în sala de jocuri S.C. ANG S.R.L., situată în (.), conduita sa

întreținând elementele constitutive ale infracțiunii de portul sau folosirea fără drept de obiecte periculoase, prevăzută și pedepsită de art. 372 alin. (1) lit. a) C.pen. cu pedeapsa închisorii de la 3 luni la un an sau cu amenda.

În ceea ce privește înteținerea elementelor constitutive ale infracțiunii indicate, Curtea subscrie motivării primei instanțe și arată suplimentar faptul că portul cuțitului a avut loc într-un loc special amenajat și autorizat pentru distracție sau agrement, respectiv într-un spațiu autorizat pentru desfășurarea de jocuri de noroc și pariuri, după cum rezultă din certificatul constatator emis de ORC pentru punctul de lucru din Urziceni, str. Calea București, și din licențele și deciziile emise de Oficiul Național pentru Jocuri de Noroc - Comitetul de Supraveghere privind acordarea autorizațiilor de exploatare a jocurilor de noroc pentru societatea ANG SRL (filele 60-75 d.u.p.).

În ceea ce privește individualizarea pedepsei aplicate inculpatului, Curtea constată că prima instanța s-a oprit asupra pedepsei amenzii, într-un quantum apropiat de minimul legal, nefiind învederat nici un motiv care să ducă la reducerea acesteia.

Pe de altă parte, Curtea observă că prima instanță a făcut o aplicare eronată a dispozițiilor art. 22 din Legea nr. 187/2012, cu consecința greșitei revocări a suspendării sub supraveghere a executării pedepsei de 2 ani închisoare aplicată inculpatului prin sentința penală nr. 484 din 29.11.2012 pronunțată de Curtea de Apel București în dosar nr. 709/2/2012, definitivă prin decizia penală nr. 2095 din 14.06.2013 a Înaltei Curți de Casație și Justiție (filele 103-108 d.f.).

Astfel, în cauză, infracțiunea reținută în sarcina inculpatului a fost săvârșită în interiorul termenului de încercare de 4 ani al suspendării sub supraveghere a pedepsei de 2 ani închisoare aplicată inculpatului prin sentința penală nr. 484 din 29.11.2012 pronunțată de Curtea de Apel București în dosar nr. 709/2/2012, definitivă prin decizia penală nr. 2095 din 14.06.2013 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, pedeapsă aplicată pentru o infracțiune comisă în minorat.

Prin decizia nr. 11/2016 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție – Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept - în materie penală s-a stabilit că, ”în aplicarea dispozițiilor art.5 C.pen., conform Deciziei Curții Constituționale nr. 265/2014, în cazul pluralității de infracțiuni constând într-o infracțiune pentru care potrivit Codului penal anterior a fost aplicată printr-o hotărâre definitivă o pedeapsă cu suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei potrivit art. 86¹ C.pen. anterior și o infracțiune săvârșită în termenul de încercare, pentru care legea penală mai favorabilă este considerată legea nouă, stabilirea și executarea pedepsei rezultante în urma revocării suspendării sub supraveghere se realizează conform art. 96 alin. (4) și alin.(5) C.pen..”

În motivarea deciziei menționate, Înalta Curte a subliniat faptul că, spre deosebire de situația suspendării condiționate aplicate în temeiul vechiului Cod penal, în cazul căreia, conform art. 15 alin. (1) și (2) din Legea nr. 187/2012, regimul, inclusiv sub aspectul revocării sau anulării acesteia, este cel prevăzut de Codul penal anterior, pentru situația suspendării sub supraveghere, Legea de punere în aplicare a Noului Cod penal prevede, în cuprinsul art. 16, doar faptul că măsura suspendării sub supraveghere a executării pedepsei aplicată în baza Codului penal anterior se menține și după intrarea în vigoare a Codului penal, până la împlinirea termenului de încercare stabilit prin hotărârea de condamnare.

Această diferență de formulare a dus Înalta Curte la concluzia aplicabilității art. 96 alin. (4) și (5) C.pen., în cazul în cazul pluralității de infracțiuni constând într-o infracțiune pentru care potrivit Codului penal anterior a fost aplicată printr-o hotărâre definitivă o pedeapsă cu suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei potrivit art. 86¹ C.pen. anterior și o infracțiune săvârșită în termenul de încercare, pentru care legea penală mai favorabilă este considerată legea nouă.

Or, acest raționament este evident aplicabil și în situația în care infracțiunea săvârșită în termenul de încercare a fost comisă după intrarea în vigoare a Noului Cod penal, cum este cazul infracțiunii din data de 01.04.2017 pentru care s-a dispus condamnarea inculpatului, revocarea suspendării sub supraveghere urmând să opereze în condițiile art. 96 alin. (4) și (5) C.pen.

Însă, potrivit art. 96 alin. (4) C.pen., revocarea suspendării sub supraveghere, în cazul săvârșirii unei noi infracțiuni în termenul de încercare, operează doar în ipoteza în care pedeapsa pentru noua infracțiune este pedeapsa închisorii, nu și în cazul în care pedeapsa aplicată este pedeapsa amenzii, cum a dispus Judecătoria Urziceni în prezenta cauză.

Într-adevăr, dispozițiile art. 22 alin. (4) din Legea nr. 187/2012 prevăd faptul că ”Dacă în termenul de încercare al suspendării executării unei pedepse pentru infracțiuni comise în timpul minorității condamnatul a săvârșit din nou o infracțiune, instanța revocă suspendarea și înlocuiește pedeapsa” închisorii aplicată cu măsura educativă a internării într-un centru educativ pe o perioadă egală cu durata pedepsei suspendate. Însă, dispozițiile menționate nu pot fi interpretate singular, rupte de restul dispozițiilor Codului penal.

Raportat la cele arătate mai sus, revocarea suspendării sub supraveghere a executării unei pedepse pentru infracțiuni comise în timpul minorității, în cazul săvârșirii unei noi infracțiuni după intrarea în vigoare a Codului penal, poate opera doar în condițiile prevăzute de art. 96 alin.(4) C.pen., în prezenta speță doar în ipoteza în care pedeapsa aplicată pentru infracțiunea din data de 01.04.2017 ar fi fost pedeapsa închisorii.

O altă interpretare a art. 22 alin. (4) din Legea nr. 187/2012, care ar duce la revocarea suspendării sub supraveghere inclusiv în situația în care pedeapsa aplicată pentru noua infracțiune este amenda, ar duce la crearea unui regim discriminatoriu pentru cei ce au beneficiat de suspendarea executării unei pedepse sub supraveghere pentru infracțiuni comise în timpul minorității în comparație cu condamnații adulți. Or, crearea unui regim sancționator mai aspru pentru minori în comparație cu cei ce comit infracțiuni în majorat a fost deja constatată neconstituțională prin decizia Curții Constituționale nr. 601 din 27 septembrie 2018 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 129 alin. (2) lit. b) C.pen. (a se vedea, în principal, paragraful 23).

Având în vedere cele ce preced, în baza art. 421 pct. 2 lit. a) C.pr.pen. Curtea a admis apelul declarat de inculpatul cu privire la sentința penală nr. 213/20.06.2019 pronunțată de Judecătoria Urziceni.

A desființat, în parte, sentința penală apelată și rejudecând, în fond:

În baza art. 96 alin. (4) C.pen. rap. la decizia nr. 11/2016 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție – Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept - în materie penală a înlăturat dispoziția de revocare a suspendării sub supraveghere a executării pedepsei de 2 ani închisoare aplicată inculpatului prin sentința penală nr. 484 din 29.11.2012 pronunțată de Curtea de Apel București în dosar nr. 709/2/2012, definitivă prin decizia penală nr. 2095 din 14.06.2013 a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

A dispus ca inculpatul să execute doar pedeapsa de 90 zile-amendă, suma corespunzătoare unei zile amendă fiind de 20 lei, rezultând o amendă în cuantum de 1.800 lei, aplicată în cauză, în baza art. 372 alin. (1) lit. a) C.pen. cu aplicarea art. 396 alin. (10) C.pr.pen., pentru comiterea infracțiunii de portul sau folosirea fără drept de obiecte periculoase.

A atras atenția inculpatului asupra dispozițiilor art. 64 C.pen.

20. Procedura recunoașterii învinuirii. Respingerea cererii pentru neclaritatea acuzațiilor aduse inculpatului.

- Codul de procedură penală, art. 349 alin. (2), art. 374 alin. (4)

În mod greșit prima instanță a admis cererea de aplicare a procedurii simplificate de judecată în cauză.

Astfel, potrivit art. 349 alin. (2) C.pr.pen., instanța poate soluționa cauza numai pe baza probelor administrate în faza urmăririi penale, dacă inculpatul solicită aceasta și recunoaște în totalitate faptele reținute în sarcina sa și dacă instanța apreciază că probele sunt suficiente pentru aflarea adevărului și justa soluționare a cauzei, cu excepția cazului în care acțiunea penală vizează o infracțiune care se pedepsește cu detențiune pe viață.

Totodată, admiterea cererii de judecată în condițiile art. 375 C.pr.pen. reprezintă doar o facultate pentru organul judiciar, care în raport cu rolul său, astfel cum este conturat de art. 349 alin. (1) C.pr.pen., are obligația de a garanta respectarea drepturilor subiecților procesuali și de a asigura administrarea probelor pentru lămurirea completă a împrejurărilor cauzei în scopul aflării adevărului.

Mai mult, opțiunea persoanei acuzate pentru aplicarea procedurii simplificate, procedură ce implică renunțarea la dreptul de a solicita administrarea de probe pentru stabilirea existenței faptei și a vinovăției, presupune în mod necesar ca acuzația să fie explicită și să nu necesite clarificarea situației de fapt, ca în situația de față. Or, descrierea faptei conturează obiectul judecății, astfel cum prevede art. 371 C.pr.pen. prevede că „Judecata se mărginește la faptele și la persoanele arătate în actul de sesizare a instanței”, așa încât o recunoaștere a unei situații de fapt neclare atrage încălcarea dreptului la apărare, componentă a dreptului la un proces echitabil, iar neclaritățile din descrierea activității infracționale nu pot fi suplinite de recunoașterea inculpaților, ci trebuie lămurite de instanța de judecată prin administrarea probatoriului.

Deoarece actul de sesizare a instanței este afectat de mai multe neregularități de natură a afecta claritatea acuzațiilor aduse inculpatului, neregularități nu au fost observate de judecător în camera preliminară, în cauză se impunea, cu necesitate, desfășurarea judecății potrivit procedurii obișnuite de judecată.

(Secția a II-a Penală, decizia penală nr. 418/A din data de 3 iunie 2020)

Prin sentința penală nr. 610/04.12.2019, Judecătoria Buftea a hotărât următoarele:

În baza art. 396 alin. (1), (2) C.pr.pen. cu aplicarea art. 396 alin. (10) C.pr.pen., cu aplicarea art. 5 C.pen. l-a condamnat pe inculpatul F.C.Z. la pedeapsa de 2 ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de furt calificat în formă continuată, faptă prev. și ped. de art. 208 alin. (1) – art. 209 alin. (1) lit. g), alin. (3) lit. f) Codul penal de la 1969 cu aplicarea art. 41, 42 Codul penal de la 1969 (5 acte materiale, în perioada 05.01.2011 – 24.11.2011).

A constatat că fapta dedusă judecății este concurrentă cu: infracțiunea din data de 13.11.2011 pentru care inculpatul a fost condamnat la pedeapsa închisorii de 2 ani și 8 luni prin sentința penală nr. 385/4.04.2012 a Judecătoria Sectorului 1 București, pronunțată în dosarul nr.3014/299/2012, definitivă prin decizia penală nr. 1005/23.05.2012 a Curții de Apel București; cu infracțiunea din 28.10.2011 pentru care inculpatul a fost condamnat la pedeapsa închisorii de 3 ani prin sentința penală nr. 1229/20.12.2013 a Judecătoria Buzău, definitivă prin decizia penală nr. 312/28.03.2014 a Curții de Apel Ploiești

În baza art. 36 rap. la art. 34 lit. b) C.pen. a contopit pedeapsa din cauza de față cu pedepsele aplicate pentru infracțiunile concurente menționate anterior.

A aplicat inculpatului pedeapsa cea mai grea, de 3 ani închisoare.

În baza art. 71 rap. la art. 64 lit. a) teza a II-a și lit. b) Codul penal de la 1969 a interzis inculpatului drepturile de a fi ales în autoritățile publice sau în funcții electiv publice și dreptul de a ocupa o funcție implicând exercițiul autorității de stat.

În baza art. 88 Codul penal de la 1969 a dedus din durata pedepsei închisorii aplicate perioada executată de la 4.04.2014 la 29.12.2015.

A anulat liberarea condiționată din data de 29.12.2015 și a dispus executarea restului de pedeapsă.

Pentru a hotărî astfel, prima instanță a reținut că prin rechizitoriul Parchetului de pe lângă Judecătoria Buftea nr. X emis la data de 17.10.2018 au fost trimiși în judecată în stare de libertate inculpații L.N., pentru săvârșirea infracțiunii de furt calificat în formă continuată, fapte prev. și ped. de art. 228 alin. (1) - 229 alin. (1), lit. b), alin. (3), lit. f) C.pen. rap. la art. 35 alin. (1), cu aplic. art. 41 alin. (1) C.pen. (9 acte materiale), L.V.C., pentru săvârșirea infracțiunii de furt calificat în formă continuată, fapte prev. și ped. de art. 228 alin. (1) - 229 alin. (1), lit. b), alin. (3), lit. f) C.pen. rap. la art. 35 alin. (1), cu aplic. art. 41 alin. (1), ambele C.pen.(6 acte materiale), ,

pentru săvârșirea infracțiunii de furt calificat în formă continuată, fapte prev. și ped. de art. 228 alin. (1) - 229 alin. (1), lit. b), alin. (3), lit. f) C.pen. rap. la art. 35 alin. (1) C.pen. (5 acte materiale), S.V.M., pentru săvârșirea infracțiunii de furt calificat în formă continuată, fapte prev. și ped. de art. 228 alin. (1) - 229 alin. (1), lit. b), alin. (3), lit. f) C.pen. rap. la art. 35 alin. (1), cu aplic. art. 41 alin. (1), ambele C.pen. (4 acte materiale), I.D.D., pentru săvârșirea infracțiunii de furt calificat în formă continuată, fapte prev. și ped. de art. 228 alin. (1) - 229 alin. (1), lit. b), alin.(3), lit. f) C.pen. rap. la art. 35 alin. (1), cu aplic. art. 41 alin. (1), ambele C.pen. (4 acte materiale), C.M., pentru săvârșirea infracțiunii de furt calificat în formă continuată, fapte prev. și ped. de art.228 alin. (1) - 229 alin. (1), lit. b), alin. (3), lit. f) C.pen. rap. la art. 35 alin. (1) C.pen. (4 acte materiale).

În fapt, s-a reținut în esență că, în perioada ianuarie – decembrie 2011 inculpații au sustras în repetate rânduri (în sarcina fiecărui inculpat fiind reținute mai multe acte materiale) componente ce fac parte din instalațiile de siguranță și dirijare a traficului feroviar, provocând o pagubă semnificativă în patrimoniul CNCF „CFR” SA – Regionala București.

S-a arătat că situația de fapt reținută în actul de sesizare se susține cu următoarele mijloace de probă: procese– verbale transcrieri interceptări convorbiri L.N. și alții (filele 2 – 52, DUP (vol. II), proces – verbal de cercetare la fața locului (fapta din 5.01.2011) – fila 62 (vol. II), proces – verbal de cercetare la fața locului (fapta din 23.02.2011) – fila 72 (vol. II), proces – verbal de cercetare la fața locului (a doua faptă din 23.02.2011) – fila 105 (vol. II), Proces – verbal de cercetare la fața locului (fapta din 06.04.2011) – fila 114 și 129 (vol. II), Proces – verbal de cercetare la fața locului (fapta din 25.10.2011) – fila 160 (vol. II), Proces – verbal de cercetare la fața locului (fapta din 02.11.2011) – fila 173 (vol. II), Proces – verbal de cercetare la fața locului (fapta din 03.11.2011) – fila 188 (vol. II), Proces – verbal de cercetare la fața locului (fapta din 21.11.2011) – fila 213 (vol. II), Proces – verbal de cercetare la fața locului (a doua faptă din 21.11.2011) – fila 225 (vol. II), Proces – verbal de cercetare la fața locului (fapta din 23.11.2011) – fila 199 (vol. II), Proces – verbal de cercetare la fața locului (fapta din 24.11.2011) – fila 238 (vol. II), Procese – verbale de efectuare a perchezițiilor domiciliare – filele 14 – 32; 32 – 43; 43 – 55; 55 – 59; 60 – 71; 73 – 84; 86 – 102. (Vol. III), Rapoarte de constatare tehnico – științifică – filele 107 – 200 (vol. III), Procese-verbale de recunoaștere – filele 201 – 233 (vol. III), Procese - verbale de comparație – fila 292 - 297 (vol. III), Procese-verbale de conducere în teren - fila 301 – 335 (vol. III), Declarații învinuit (suspect)/inculpat L.N. – filele 1 – 40 (vol. IV), Declarații suspect/inculpat – filele 144 – 170 (vol. IV), Declarații suspect)/inculpat C.M. – filele 272 – 293 (vol. IV), Declarație martor D.M. – filele 23- 24 (vol. V), Declarație martor C.A.– filele 29- 30 (vol. V), Declarație martor Ș.I. – filele 33- 34 (vol. V), Declarație martor C.M. – filele 63- 64 (vol. V), Declarație martor F.E. – filele 77- 78 (vol. V), Declarație martor F.P.P. – filele 79- 80 (vol. V), Contract vânzare – cumpărare – fila 26 (vol. V), coroborate cu declarațiile inculpaților de recunoaștere a săvârșirii faptelor, date în fața instanței.

Prin încheierea de ședință nr. 114 pronunțată la data de 21.01.2019, s-a constatat în temeiul art. 346 alin. (1) C.pr.pen., legalitatea rechizitoriului cu nr. X al Parchetului de pe lângă Judecătoria Buftea, fiind respectate dispozițiile art. 328 C.pr.pen., legalitatea administrării probelor, cu respectarea dispozițiilor art. 114-123 C.pr.pen. și legalitatea actelor de urmărire penală.

Pe parcursul judecății, după aducerea la cunoștință a învinuirii, inculpații L.N., F.C.Z. și C.M. au arătat că înțeleg să se prevaleze de dispozițiile art. 396 alin. (10) C.pr.pen., recunoscând în totalitate faptele reținute în sarcina acestora prin actul de sesizare al instanței, solicitând să fie judecați în baza probelor administrate în cursul urmăririi penale, pe care nu le contestă.

La termenul de judecată din data de 12.11.2019, instanța a admis cererea inculpaților de judecare a cauzei potrivit dispozițiilor art. 375 rap. la art. 374 alin. (4) C.pr.pen. și a disjuns cauza privind pe ceilalți inculpații L.V.C., S.V.M. și I.D.D., care nu au recunoscut situația de fapt reținută în actul de sesizare și au solicitat readministrarea probelor, în fața instanței.

Examinând ansamblul materialului probator administrat în cauză în cursul urmăririi penale, instanța de fond a reținut situația de fapt astfel cum a fost prezentată în rechizitoriul Parchetului.

În ceea ce îl privește pe inculpatul prin actul de sesizare au fost reținute 5 acte materiale, recunoscute de inculpat în fața instanței, respectiv:

1. la data de 05.01.2011, a sustras firul liniei de contact, din cupru, de pe relația de cale ferată Mogoșoaia – Otopeni, în zona Km. 7+850, firul 2 de circulație,

2. la data de 23.02.2011, a secționat și sustras firul liniei de contact, din cupru, de pe relația de cale ferată Buftea - Mogoșoaia, în zona Km. 0+000 – 0+300,

3. la data de 23.02.2011, a secționat și sustras firul liniei de contact, din cupru, de pe relația de cale ferată Mogoșoaia – Otopeni, în zona Km. 7+850, firul 1 de circulație,

4. la data de 06.04.2011, a secționat și sustras firul liniei de contact, din cupru, de pe relația de cale ferată Buciumeni - Mogoșoaia, în zona Km. 2+800 – 3+200, după ce în prealabil a oprit alimentarea rețelei cu energie electrică, prin acționarea - în sensul deschiderii a separatorului IIBM,

5. la data de 02.11.2011, a sustras o bobină de joantă și cutia aferentă de pe relația CF Mogoșoaia – Pajura, km 10+800, bunuri ce sunt părți componente ale sistemului de siguranță și dirijare a traficului feroviar.

Inculpatul F.C.Z. a săvârșit cele 5 acte materiale împreună cu inculpații L.N., L.V.C., S.V.M., I.D.D. și C.M.

Săvârșirea faptei de către inculpatul F.C.Z. a rezultat dincolo de orice îndoială din coroborarea recunoașterii acestuia cu restul mijloacelor de probă, inclusiv cercetările la fața locului, declarațiile celorlalți inculpați, procesele verbale de efectuare a perchezițiilor domiciliare.

Astfel, cu ocazia audierilor efectuate pe parcursul urmăririi penale suspectul (învinuit)/inculpatul F.C.Z. a declarat, în prezența apărătorului ales din cadrul Baroului București, următoarele:

Față de învinuirea că împreună cu alte persoane a sustras componente de la calea ferată, în cursul anului 2011, acesta a precizat faptul că nu a sustras niciodată personal astfel de componente, dar că, în mai multe rânduri și locuri i-a însoțit în calitate de șofer. Acesta a arătat că cunoaște faptul că D.N.S., A.S., L.V.C. și L.M. se ocupă cu furtul de piese de la calea ferată deoarece el se ocupa cu transportul acestora la și de la locul faptelor precizând că bunurile sustrate erau transportate cu o a doua mașină, de regulă fie un autoturism marca Renault, de culoare verde fie un autoturism marca Volkswagen Golf, de culoare albastră, ambele știind că sunt deținute în comun de către L.V.C. și D.N.S. De asemenea, a declarat că odată cu autorii, transporta și sculele folosite de către aceștia respectiv foarfecă, topor și sârmă indicând ca zone de unde aceștia sustrăgeau piese de la calea ferată, vecinătatea municipiului Ploiești, zona Chitila, zona Mogoșoaia și București Triaj. Concret, acesta a precizat faptul că la începutul lunii noiembrie 2011, a mers în zona Mogoșoaia, împreună cu L.N., L.V.C. zis „Boni” și D.N.S. zis „Nicu”, iar aici, de lângă calea ferată L.N. a sustras o cutie metalică de culoare neagră de aproximativ 0,50x0,50 (bobină de joantă) pe care a valorificat-o contra sumei de 150 lei.

În continuare, a declarat că din discuțiile dintre L.N. și C.S.C. zis „Cucu”, a aflat că cei doi au fost implicați în luna aprilie 2011 în sustragerea unor bunuri de la calea ferată, ocazie cu care poliția a folosit armamentul împotriva lor, iar L.N. și-a abandonat atunci autoturismul Dacia papuc, la locul faptei.

a declarat faptul că nu a participat la sustragerea de fir catenar de la calea ferată, dar că ulterior comiterii faptelor i-a condus pe aceștia în cartierul Militari la un anume R., pentru a încasa contravaloarea cuprului vândut.

Despre foarfeca găsită, cu ocazia percheziției, în imobilul în care locuiește, a afirmat că aceasta îi aparține lui D.N.S. zis „Nicu” iar cele două dispozitive, confecționate artizanal, pentru urcarea pe stâlpi, nu-i aparțin, fiindu-i aduse, la cererea lui L.N., de către fratele acestuia L.M.

În completarea declarației sale, i-a recunoscut din planșa foto pe L.N., L.V.C. zis „Boni” și D.N.S. zis „Nicu”, precizând, totodată, că el a utilizat la sfârșitul lunii noiembrie 2011 cartela cu numărul de apel 0762378577, iar Boni a utilizat cartela cu numărul de apel 0764058807.

Cu ocazia audierii din data de 04.05.2012, în prezența apărătorului ales, F.C.Z. a declarat că, referitor la sustragerea unei bobine de joantă și cutia aferentă, de pe relația CF Pajura-

Mogoșoia, din data de 02.11.2011, își amintește faptul că la începutul lunii noiembrie 2011, s-a întâlnit cu L.N., la domiciliul lui D.N.S., de la care intenționau să împrumute autoturismul marca VW Golf. Întrucât acesta nu era acasă, au luat totuși mașina, cunoscând locul unde D.N.S. ținea cheile, și împreună s-au deplasat la domiciliul lui C.S.C. zis „Cucu”, autoturismul fiind condus de Z.. După discuțiile purtate între cei trei, deoarece mașina nu avea combustibil, Cucu nu i-a mai însoțit, iar cei doi au revenit cu autoturismul la locuința lui D.N.S. Aici, la insistențele lui L.N., care vroia să ajungă la Ploiești, a fost de acord să-l transporte pe acesta în cartierul Chitila – Pajura, în zona căii ferate unde L.N. a coborât și s-a deplasat lângă calea ferată de unde a revenit în câteva minute și după care s-ar fi întors la locuința lui D.N.S., unde a lăsat autoturismul și cheile după care s-a deplasat la adresa din strada Păunilor nr. 5 sector 1, unde locuiește fără forme legale. La aproximativ 20 de minute a afirmat că a fost vizitat de către L.N., care venise la el cu același autoturism VW Golf folosit de ei mai devreme, și care a insistat să-l transporte în localitatea Drăgănești, unde îl mai transportase și cu alte ocazii, motivând că a făcut rost de bani deoarece luase ceva pe care l-a vândut. Z. a fost de acord și l-a transportat pe L.N. după care a returnat autoturismul lui D.N.S., declarând că el nu are legătură cu sustragerea bobinei și nu cunoaște dacă în portbagajul mașinii se aflau scule. Despre sustragerea bobinelor din data de 23.11.2011 de pe relația Mogoșoia – Pajura, a declarat că nu cunoaște cine sunt autorii, el nu este implicat în acest furt și nici în alte furturi de la infrastructura feroviară.

Despre foarfeca de tăiat metale tip gură de lup, de culoare roșie, găsită și ridicată de către poliție cu ocazia percheziției domiciliare la imobilul unde acesta locuiește fără forme legale, a declarat că îi aparține lui L.N. care ar fi lăsat-o în portbagajul autoturismului VW Golf, loc din care el a luat-o și a pus-o în magazia unde a și fost găsită de poliție.

Organele judiciare au dispus efectuarea unei constatări tehnico-științifice traseologice, de către specialiști din cadrul Direcției Generale de Poliție a Municipiului București – Serviciul Criminalistic, Laboratorul Balistică și Traseologie, în urma căreia s-a concluzionat faptul că foarfeca de tăiat metale tip gură de lup, de culoare roșie și mânere din cauciuc de culoare neagră, având inscripția 900 mm și 36” ce a fost ridicată la data de 30.12.2011 de la cu ocazia percheziției efectuate la domiciliul acestuia din Municipiul București, Str. Păunilor nr. 5, Sector 1, este instrumentul folosit la tăierea a 4 (patru) funii de legătură, ridicate cu ocazia cercetării locului faptei la data de 02.11.2011 de pe relația CF Mogoșoia – Pajura, km 10+800, privind sustragerea unei bobinei de joantă, care face obiectul a 3 (trei) funii de legătură, ridicate cu ocazia cercetării locului faptei la data de 24.11.2011 de pe relația CF Chitila - Săbăreni, km 10+100, privind sustragerea a două bobine de joantă,

Totodată, în cauză au fost efectuate o serie de percheziții domiciliare, la data de 30.12.2011, rezultând următoarele: la imobilul situat în Municipiul București, Str. Păunilor nr. 5, Sector 1, a fost găsit, locuind fără forme legale, F.C.Z.. În curtea imobilului a fost găsit un autoturism marca Volkswagen Passat, culoare gri, cu numărul de înmatriculare (...). În interiorul imobilului au fost identificate și ridicate, printre altele, și următoarele obiecte: două foarfeci tăiat metale tip gură de lup, de culoare roșie, cu mânere din cauciuc negru, de aproximativ un metru lungime (una dintre foarfeci având un braț lipsă, rupt de la jumătate); două dispozitive metalice, confecționate artizanal din fier beton striat, în formă de semicerc având aplicate la unul din capete câte o talpă de prindere a piciorului, dispozitivele fiind asemănătoare „ghearelor” folosite pentru escaladarea stâlpilor.

În cauza de față, instanța de fond a reținut că legea penală mai favorabilă pentru inculpatul F.C.Z. este Codul penal din 1969, față de situația juridică a acestuia, fapta din cauza de față fiind totodată concurentă cu infracțiunile infracțiunea din data de 13.11.2011 pentru care inculpatul a fost condamnat la pedeapsa închisorii de 2 ani și 8 luni prin sentința penală nr. 385/4.04.2012 a Judecătoriei Sectorului 1 București, pronunțată în dosarul nr. 3014/299/2012, definitivă prin decizia penală nr. 1005/23.05.2012 a Curții de Apel București și cu infracțiunea din 28.10.2011 pentru care inculpatul a fost condamnat la pedeapsa închisorii de 3 ani prin sentința penală nr. 1229/20.12.2013 a Judecătoriei Buzău, definitivă prin decizia penală nr. 312/28.03.2014 a Curții de Apel Ploiești.

Regimul sancționator al concursului de infracțiuni aplicabil potrivit Codului penal, respectiv sporul obligatoriu de 1/3 din totalul pedepselor care nu se execută, ar conduce la o sancționare excesiv de severă a inculpatului în măsura în care acestuia i s-ar aplica dispozițiile acestei legi.

În drept, s-a constatat că fapta inculpatului care, la data de 05.01.2011, a sustras firul liniei de contact, din cupru, de pe relația de cale ferată Mogoșoaia – Otopeni, în zona Km. 7+850, firul 2 de circulație, la data de 23.02.2011, a secționat și sustras firul liniei de contact, din cupru, de pe relația de cale ferată Buftea - Mogoșoaia, în zona Km. 0+000 – 0+300, la data de 23.02.2011, a secționat și sustras firul liniei de contact, din cupru, de pe relația de cale ferată Mogoșoaia – Otopeni, în zona Km. 7+850, firul 1 de circulație, la data de 06.04.2011, a secționat și sustras firul liniei de contact, din cupru, de pe relația de cale ferată Buciumeni - Mogoșoaia, în zona Km. 2+800 – 3+200, după ce în prealabil a oprit alimentarea rețelei cu energie electrică, prin acționarea - în sensul deschiderii a separatorului 1IBM, la data de 02.11.2011, a sustras o bobină de joantă și cutia aferentă de pe relația CF Mogoșoaia – Pajura, km 10+800, bunuri ce sunt părți componente ale sistemului de siguranță și dirijare a traficului feroviar întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de furt calificat în formă continuată, faptă prev. și ped. de art. 228 alin.(1) - 229 alin. (1), lit. b), alin. (3), lit. f) C.pen. rap. la art. 35 alin. (1), C.pen. (5 acte materiale).

Sub aspectul laturii obiective, s-a reținut că elementul material - acțiunile de sustragere - se caracterizează prin luarea în posesie a bunurilor fără consimțământul persoanei vătămate, cu consecința diminuării patrimoniilor acestora și trecerea bunurilor în sfera de stăpânire a inculpatului.

Urmarea imediată a constat în producerea unui prejudiciu persoanei vătămate și anume valoarea bunurilor sustrate, ca urmare a lezării relațiilor sociale referitoare la patrimoniul persoanei. În baza materialului probator administrat, instanța de fond a reținut și existența legăturii de cauzalitate între elementul material și urmarea imediată. Diminuarea patrimoniului persoanei vătămate s-a realizat ca urmare a deposedării acestora și însușirii pe nedrept de către inculpat a bunurilor.

Sub aspectul laturii subiective, inculpatul a săvârșit infracțiunea cu intenție directă, în accepțiunea art. 16 alin. (3) lit. a) C.pen. Astfel, inculpatul a avut reprezentarea faptei și a consecințelor păgubitoare și a urmărit producerea acestui rezultat prin săvârșirea faptei. Inculpatul a sustras bunurile în scopul însușirii pe nedrept, însușire care s-a materializat din momentul în care inculpatul a făcut un act de apropiatare asupra acestor bunuri.

S-a arătat că aspectul de calificare este atras de întrunirea circumstanțelor prevăzute de art.229 alin. (1) lit. g) și alin. (3) lit. f) C.pen. având în vedere că infracțiunile au fost săvârșite în timpul nopții și privesc o categorie specifică de bunuri, respectiv instalații de siguranță și dirijare a traficului feroviar și componente ale acestora.

Întrucât fapta dedusă judecății există, constituie infracțiune și a fost săvârșită de către inculpat, atrăgând răspunderea penală conform art. 15 C.pen., instanța a pronunțat condamnarea acestuia.

La individualizarea sancțiunii și proporționalizarea acesteia, instanța a avut în vedere împrejurările și modul de comitere a infracțiunii, precum și mijloacele folosite; starea de pericol creată pentru valoarea ocrotită; natura și gravitatea rezultatului produs ori a altor consecințe ale infracțiunii; motivul săvârșirii infracțiunii și scopul urmărit; natura și frecvența infracțiunilor care constituie antecedente penale ale infractorului; conduita după săvârșirea infracțiunii și în cursul procesului penal, nivelul de educație, vârsta, starea de sănătate, situația familială și socială.

S-a observat că gravitatea infracțiunii de furt calificat este una medie, raportat la importanța valorilor sociale ocrotite.

Împotriva acestei sentințe penale au formulat apel, în termen legal, Parchetul de pe lângă Judecătoria Buftea și inculpatul

Motivetele de apel formulate în scris și susținute oral, cu ocazia dezbaterilor, de către reprezentantul Ministerului Public au vizat nelegalitatea hotărârii sub aspectul pedepsei aplicate inculpatului.

Astfel, în susținerea apelului, parchetul a arătat că inculpatul a fost condamnat pentru săvârșirea infracțiunii de furt calificat în formă continuată, iar instanța de fond a reținut ca lege penală mai favorabilă vechiul C.pen., pedeapsa minimă prevăzută de vechiul C.pen. pentru infracțiunea ce a făcut obiectul cauzei fiind de 4 ani. Întrucât inculpatul a recunoscut săvârșirea faptei, s-au aplicat și dispozițiile art. 396 alin. (10) C.pr.pen., privind reducerea limitelor de pedeapsă prevăzute de lege cu o treime. În aceste condiții, parchetul a arătat că pedeapsa minimă ce putea fi aplicată inculpatului este de 2 ani și 8 luni.

Astfel, în opinia sa, instanța de fond, în mod greșit și nelegal l-a condamnat pe inculpat la pedeapsa de 2 ani închisoare.

Conchizând, în temeiul art. 421 pct. 2 lit. a) C.pr.pen., parchetul a solicitat instanței de control judiciar admiterea apelului declarat, desființarea sentinței primei instanțe și, în urma rejudecării, condamnarea inculpatului la o pedeapsă legală și temeinică.

Motivele de apel formulate în scris și susținute oral de apelantul inculpat prin apărător ales a vizat nelegalitatea hotărârii pronunțate în cauză sub aspectul individualizării judiciare a executării pedepsei aplicate.

În susținere, apărarea a arătat că, în mod corect instanța de fond a admis cererea inculpatului F.C.Z. de judecare a cauzei potrivit dispozițiilor art. 375 rap. la art. 374 alin. (4) C.pr.pen, la termenul din data de 12.11.2019, având în vedere că acesta a înțeles să se prevaleze de dispozițiile art. 396 alin. (10). C.pr.pen, recunoscând în totalitate faptele reținute în sarcina sa prin actul de sesizare al instanței, solicitând să fie judecat în baza probelor administrate în cursul urmăririi penale, probe pe care nu le contestă.

Totodată, a apreciat faptul că instanța de fond, în mod incorect nu a dispus aplicarea dispozițiilor alin. (2) al art. 86⁵ din vechiul C.pen..

Astfel, a arătat că în sarcina inculpatului apelant au fost reținute cinci acte materiale săvârșite de către inculpat în perioada 05.11.2011-02,11.2011, acte materiale recunoscute de acesta, iar fapta din cauza de față este concurrentă cu fapta săvârșită în data de 13.11.2011, respectiv din data de 28.10.2011.

Apărarea a considerat că pot fi avute în vedere în momentul analizării acestor aspecte conduita inculpatului, gravitatea faptei, împrejurările în care a fost comisă fapta, de posibilitățile de educare ale inculpatului, toate acestea putând constitui temeiuri pentru ca scopul pedepsei să fie atins fără privare de libertate.

Prin urmare, a solicitat admiterea acestui motiv de apel și, în raport de dispozițiile art. 421 pct. 2 lit. a) C.pr.pen., desființarea în parte a sentinței penale atacate și rejudecând să se dispună în consecință.

Analizând actele și lucrările dosarului, Curtea reține următoarele:

În cauza de față, inculpatul F.C.Z. a solicitat în primă instanță aplicarea procedurii simplificate de judecată, recunoscând integral acuzațiile aduse. Judecătoria Buftea a apreciat ca fiind întemeiată această cerere și, în consecință, procedura de judecată s-a desfășurat conform art.377 C.pr.pen.

Curtea constată de asemenea, că anterior începerii judecării în cauză, prin încheierea din data de 21.01.2019 a Judecătoriei Buftea s-a constatat legalitatea actului de sesizare a instanței, a administrării probelor și a efectuării actelor de urmărire penală, reținându-se că inculpații nu au formulat cereri și excepții, iar instanța, la rândul său, nu a constatat elemente de nelegalitate sub aspectele menționate.

Instanța de control judiciar mai reține că, potrivit art. 345 alin. (1) C.pr.pen., în cadrul procedurii de cameră preliminară, judecătorul poate invoca din oficiu cereri și excepții privind neregularitatea actului de sesizare, nefiind condiționat sub acest aspect de poziția procesuală a inculpaților, iar în situația prevăzută de art. 346 alin. (1) lit. a) C.pr.pen. poate chiar restitui cauza procurorului dacă rechizitoriul este afectat de o neregularitate care atrage imposibilitatea stabilirii obiectului sau limitelor judecării.

Curtea constată că în cauza de față actul de sesizare a instanței este afectat de mai multe neregularități de natură a afecta claritatea acuzațiilor aduse inculpatului, însă aceste neregularități

nu au fost observate de judecător în camera preliminară, acesta constatând, după cum s-a arătat deja, legalitatea sesizării instanței.

De asemenea, în faza de judecată, prima instanță, considerând fondată cererea de aplicare a procedurii simplificate formulată de inculpatul menționat, nu a administrat nici o probă de natură a lămuri obiectul acuzațiilor aduse acestuia, hotărârea pronunțată în cauză reprezentând, în ce privește situația de fapt și încadrarea juridică a faptelor, o copie relativ fidelă a rechizitoriului. Drept urmare, problemele legate de descrierea acuzației aduse inculpatului, deja existente la momentul sesizării instanței și neremediate în nici un fel în cursul judecății de primă instanță, s-au menținut până la judecata în apel.

În acest context, instanța de apel reține că nu toate aspectele neclare ale rechizitoriului puteau fi rezolvate în cursul procedurii de cameră preliminară, unele dintre acestea fiind de ordin pur probator, însă existența acestui ansamblu de neclarități impuneau cu necesitate desfășurarea judecății potrivit procedurii obișnuite de judecată în ceea ce îl privește pe numitul

În acest sens, Curtea reține că rechizitoriul întocmit în cauză descrie inițial faptele care fac obiectul cauzei (11 infracțiuni de furt calificat în dauna CNCF CFR S.A. săvârșite la datele de 5.01.2011, 23.02.2011 – 2 fapte, 6.04.2011, 25.10.2011, 2.11.2011, 3.11.2011, 21.11.2011 – 2 fapte, 23.11.2011, 24.11.2011), iar în continuare precizează, în cazul fiecărui inculpat, care sunt infracțiunile ce i se rețin în sarcină.

Cu privire la inculpatul s-a arătat (pct. C, f.5-6 rechizitoriu) că acesta ar fi săvârșit o infracțiune continuată de furt calificat compusă din 5 acte materiale, constând în faptele din datele de 5.01.2011, 23.02.2011 (2 fapte), 6.04.2011 și 2.11.2011.

Ulterior, în capitolul amplu dedicat expunerii situației de fapt (f.8-29 rechiz.), procurorul a descris cercetările efectuate în cauză și a reluat pe larg toate declarațiile date în faza de urmărire penală de persoanele cercetate.

Se poate observa însă că, deși ar fi fost necesar ca la finalul acestei părți a rechizitoriului procurorul să explice modul în care probele administrate se coroborează și să detalieze motivele pentru care a reținut în sarcina fiecărui inculpat actele materiale care compun infracțiunile de furt calificat în formă continuată care au făcut obiectul trimiterii în judecată, această operațiune nu a mai fost efectuată.

Curtea constată că, dacă în cazul inculpaților L.N. și C.M., care au solicitat de asemenea aplicarea procedurii simplificate de judecată, această omisiune a procurorului nu produce efecte, instanțele putând stabili care sunt probele pe baza cărora rezultă că cei doi inculpați au săvârșit infracțiunile de furt calificat în formă continuată pentru care s-a dispus trimiterea în judecată, situația este diferită în cazul inculpatului apelant

Astfel, fără a efectua la acest moment o analiză detaliată a probatoriului cu privire la acest inculpat, Curtea observă că nu se poate stabili pe baza cărora mijloace de probă a reținut procurorul că acest inculpat ar fi săvârșit actele materiale ale infracțiunii de furt calificat în formă continuată din datele de 5.01.2011, 23.02.2011 (2 fapte) și 6.04.2011.

În acest sens, se poate observa că în cuprinsul actului de sesizare a instanței sunt reproduse declarațiile inculpatului (f.19-21 rechizitoriu) din care rezultă că acesta ar fi participat la furturi în dauna CNCF CFR S.A. începând cu luna noiembrie 2011, declarațiile celorlalte persoane cercetate în cauză, din cuprinsul cărora nu rezultă că acest inculpat ar fi participat la fapte săvârșite anterior lunii noiembrie 2011 și concluziile unui raport de constatare tehnico-științifică traseologică efectuat asupra unei foarfeci de tăiat metale descoperită la locuința inculpatului din care rezultă că aceasta ar fi fost folosită la două fapte de furt comise în luna noiembrie 2011.

Curtea constată și că în partea din rechizitoriu rezervată expunerii pe scurt a actelor materiale reținute în sarcina inculpaților care au participat la faptele din datele de 5.01.2011, 23.02.2011 (2 acte materiale) și 6.04.2011 (I.D.D., f.7 rechizitoriu, C.M., f.7 rechizitoriu) se arată că acestea au fost săvârșite împreună cu inculpații L.N. și S.V.M., fără nici o mențiune cu privire la inculpatul , însă în cazul inculpatului L.V.C. (f.5 rechizitoriu) se menționează că acesta ar fi săvârșit actele materiale din datele de 21.11.2011 (2 acte materiale), 23.11.2011 și 24.11.2011 împreună cu inculpații L.N. și F.C.Z.

Totodată, în cuprinsul hotărârii atacate prima instanță nu a precizat care ar fi mijloacele de probă din care ar reieși participarea inculpatului la actele materiale din datele de 5.01.2011, 23.02.2011 (2 fapte) și 6.04.2011, în privința sa fiind pur și simplu reluate diverse pasaje din rechizitoriul care nu au legătură cu aceste acte materiale.

Raportat la aceste aspecte, Curtea constată că în mod greșit prima instanță a admis cererea de aplicare a procedurii simplificate de judecată față de inculpatul

Astfel, potrivit art. 349 alin. (2) C.pr.pen., instanța poate soluționa cauza numai pe baza probelor administrate în faza urmăririi penale, dacă inculpatul solicită aceasta și recunoaște în totalitate faptele reținute în sarcina sa și dacă instanța apreciază că probele sunt suficiente pentru aflarea adevărului și justa soluționare a cauzei, cu excepția cazului în care acțiunea penală vizează o infracțiune care se pedepsește cu detențiune pe viață.

Totodată, admiterea cererii de judecată în condițiile art. 375 C.pr.pen. reprezintă doar o facultate pentru organul judiciar, care în raport cu rolul său, astfel cum este conturat de art. 349 alin. (1) C.pr.pen., are obligația de a garanta respectarea drepturilor subiecților procesuali și de a asigura administrarea probelor pentru lămurirea completă a împrejurărilor cauzei în scopul aflării adevărului.

Mai mult, opțiunea persoanei acuzate pentru aplicarea procedurii simplificate, procedură ce implică renunțarea la dreptul de a solicita administrarea de probe pentru stabilirea existenței faptei și a vinovăției, presupune în mod necesar ca acuzația să fie explicită și să nu necesite clarificarea situației de fapt, ca în situația de față. Or, descrierea faptei conturează obiectul judecății, astfel cum prevede art. 371 C.pr.pen. prevede că „Judecata se mărginește la faptele și la persoanele arătate în actul de sesizare a instanței”, așa încât o recunoaștere a unei situații de fapt neclare atrage încălcarea dreptului la apărare, componentă a dreptului la un proces echitabil, iar neclaritățile din descrierea activității infracționale nu pot fi suplinite de recunoașterea inculpaților, ci trebuie lămurite de instanța de judecată prin administrarea probatoriului.

De altfel, considerentele mai multor decizii pronunțate de Curtea Constituțională sesizată cu excepția de neconstituționalitate a art. 374 alin. (4) C.pr.pen. sunt în același sens (de ex., decizia nr. 250/07.04.2015, paragrafele 22-25).

Raportat la cele arătate, modalitatea în care prima instanță a soluționat cauza încalcă principiul aflării adevărului astfel cum este consacrat în art. 5 C.pr.pen., potrivit căruia organele judiciare au obligația de a asigura, pe bază de probe, aflarea adevărului cu privire la faptele și împrejurările cauzei, precum și cu privire la persoana suspectului sau inculpatului.

Deși lipsa cercetării judecătorești nu constituie o cauză de nulitate absolută, astfel încât nu este prevăzută expres printre motivele care pot atrage desființarea sentinței și trimiterea cauzei spre rejudecare în conformitate cu art. 421 pct. 2 lit. b) C.pr.pen., Curtea constată că soluția se impune pentru a garanta respectarea dreptului la două grade de jurisdicție în materie penală garantat de art. 2, Protocol 7 CEDO, în contextul în care lipsa cercetării judecătorești echivalează cu lipsa judecății în primă instanță, iar efectuarea acesteia pentru prima oară în apel privează partea de calea de atac, instanța de apel având obligația de a se asigura că drepturile garantate de Convenție „să fie concrete și efective, nu teoretice și iluzorii”. Este adevărat că apelul, în dreptul procesual penal român, constituie o cale de atac devolutivă, instanța de apel având plenitudine de jurisdicție, putând reaprecia și statua asupra vinovăției, însă această caracteristică nu echivalează cu a statua în primă și ultimă instanță asupra situației de fapt, apelul fiind în principal o cale de atac și, prin urmare, presupune în mod necesar realizarea controlului judiciar, control judiciar ce nu poate fi realizat în concret în lipsa unei judecăți efective în primă instanță.

Totodată, Curtea constată că în cauza de față există o situație atipică, în care unele din neclaritățile semnificative ale actului de sesizare a instanței nu au fost observate și lămurite în cursul procedurii de cameră preliminară, astfel că această împrejurare, coroborată cu neefectuarea cercetării judecătorești în primă instanță conform procedurii obișnuite, a condus la o desfășurare vădit inechitabilă a procedurii față de inculpatul, care impune rejudecarea cauzei de către prima instanță.

În rejudecare, Judecătoria Buftea va efectua cercetarea judecătorească potrivit procedurii obișnuite de judecată, urmând a aprecia, la finalizarea judecării, prin hotărârea pe care o va pronunța, asupra aplicabilității disp. art. 396 alin. (10) C.pr.pen. cu privire la inculpatul

De asemenea, ar fi util și ca instanța să efectueze verificări la Parchetul de pe lângă Judecătoria Buftea pentru a lămuri dacă trimiterea în judecată a inculpatului pentru actele materiale a din datele de 5.01.2011, 23.02.2011 (2 fapte) și 6.04.2011 ale infracțiunii continuate de furt calificat ce i s-a reținut în sarcină nu este cumva rezultatul unei erori materiale din partea organului de urmărire penală.

Față de aceste considerente, Curtea a admis apelurile formulate de Parchetul de pe lângă Judecătoria Buftea și de inculpatul FCZ împotriva sentinței penale nr. 610 din data de 4.12.2019 a Judecătoriei Buftea.

A desființat în parte sentința apelată și:

În baza art. 421 pct. 2 lit. b) C.pr.pen. a dispus rejudecarea cauzei de către prima instanță cu privire la inculpatul, atât pe latură civilă cât și pe latură penală.

• Revocarea suspendării sub supraveghere a executării unei pedepse pentru infracțiuni comise în timpul minorității, în cazul săvârșirii unei noi infracțiuni după intrarea în vigoare a Noului C.pen.

- Codul penal, art. 96 alin. (4)

- Legea nr. 187/2012, art. 22 alin. (4)

Potrivit art. 96 alin. (4) C.pen., revocarea suspendării sub supraveghere, în cazul săvârșirii unei noi infracțiuni în termenul de încercare, operează doar în ipoteza în care pedeapsa pentru noua infracțiune este pedeapsa închisorii, nu și în cazul în care pedeapsa aplicată este pedeapsa amenzii.

Într-adevăr, dispozițiile art. 22 alin. (4) din Legea nr. 187/2012 prevăd faptul că "Dacă în termenul de încercare al suspendării executării unei pedepse pentru infracțiuni comise în timpul minorității condamnatul a săvârșit din nou o infracțiune, instanța revocă suspendarea și înlocuiește pedeapsa închisorii aplicată cu măsura educativă a internării într-un centru educativ pe o perioadă egală cu durata pedepsei suspendate". Însă, dispozițiile menționate nu pot fi interpretate singular, rupte de restul dispozițiilor Codului penal.

Prin decizia nr. 11/2016 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție – Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept - în materie penală s-a stabilit că, "în aplicarea dispozițiilor art. 5 C.pen., conform Deciziei Curții Constituționale nr. 265/2014, în cazul pluralității de infracțiuni constând într-o infracțiune pentru care potrivit Codului penal anterior a fost aplicată printr-o hotărâre definitivă o pedeapsă cu suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei potrivit art. 86¹ C.pen. anterior și o infracțiune săvârșită în termenul de încercare, pentru care legea penală mai favorabilă este considerată legea nouă, stabilirea și executarea pedepsei rezultante în urma revocării suspendării sub supraveghere se realizează conform art. 96 alin. (4) și (5) C.pen.."

Prin urmare, revocarea suspendării sub supraveghere a executării unei pedepse pentru infracțiuni comise în timpul minorității, în cazul săvârșirii unei noi infracțiuni după intrarea în vigoare a Noului Cod penal, poate opera doar în condițiile prevăzute de art. 96 alin. (4) C.pen..

O altă interpretare a art. 22 alin. (4) din Legea nr. 187/2012, care ar duce la revocarea suspendării sub supraveghere inclusiv în situația în care pedeapsa aplicată pentru noua infracțiune este amenda, ar duce la crearea unui regim discriminatoriu pentru cei ce au beneficiat de suspendarea executării unei pedepse sub supraveghere pentru infracțiuni comise în timpul minorității în comparație cu condamnații adulți. Or, crearea unui regim sancționator mai aspru pentru minori în comparație cu cei ce comit infracțiuni în majorat a fost deja constatată neconstituțională prin decizia Curții Constituționale nr. 601 din 27 septembrie 2018 referitoare la

exceptia de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 129 alin. (2) lit. b) C.pen. (a se vedea, în principal, paragraful 23).

(Secția a II-a Penală, decizia penală nr. 390/A din data de 27 mai 2020)

Prin sentința penală nr. 213 din 20.06.2019 pronunțată de Judecătoria Urziceni, în baza art.372 alin. (1) lit. a) C.pen. cu aplicarea art. 396 alin. (10) C.pr.pen. a fost condamnat inculpatul la pedeapsa amenzii de 90 zile-amendă, suma corespunzătoare unei zile amendă fiind de 20 lei, rezultând o amendă în cuantum de 1.800 lei pentru comiterea infracțiunii de portul sau folosirea fără drept de obiecte periculoase.

S-a constatat că infracțiunea dedusă judecății a fost săvârșită și descoperită în termenul de încercare de 4 ani al pedepsei de 2 ani închisoare, aplicată inculpatului prin sentința penală nr. 484 din 29.11.2012 pronunțată de Curtea de Apel București în dosarul nr. 709/2/2012, definitivă prin decizia penală nr. 2095 din 14.06.2013 a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

În baza art. 22 alin. (4) din Legea nr. 187/2012 a fost revocată suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei de 2 ani închisoare aplicate inculpatului prin sentința penală nr. 484 din 29.11.2012 pronunțată de Curtea de Apel București, definitivă prin decizia penală nr.2095 din 14.06.2013 a Înaltei Curți de Casație și Justiție și înlocuită pedeapsa închisorii de 2 ani cu măsura educativă a internării într-un centru de detenție pe o perioadă de 2 ani.

În baza art. 22 alin. (4) lit. b) din Legea nr. 187/2012 raportat la art. 129 alin. (2) lit. d) C.pen. s-a dispus ca inculpatul să execute măsura educativă a internării într-un centru de detenție a cărui durată se majorează cu 1 lună, urmând ca în final inculpatul să execute măsura educativă a internării într-un centru de detenție pe o perioadă de 2 ani și 1 lună.

S-a atras atenția inculpatului asupra dispozițiilor art. 125 alin. (3) C.pen.

S-a dedus din durata măsurii educative durata reținerii de 24 ore, de la 15.12.2011, ora 14.40, până la 16.12.2011, ora 14.40.

În baza art. 112 lit. b) C.pen. s-a dispus confiscarea următoarelor bunuri: 1 (unu) cuțit în lungime totală de 21 cm, având lama în lungime de 11,5 cm cu inscripția „Columbia Li Chang DA:B0012 USA Saber; 1 (una) teacă material textil culoare neagră în lungime de 21 cm, depuse la Camera de Corpuri Delicte a Poliției Municipiului Urziceni în baza dovezii seria .. din 05.04.2017.

În baza art. 272 rap. la art. 274 alin. (1) C.pr.pen. a fost obligat inculpatul la plata sumei de 500 lei cu titlu de cheltuieli judiciare către stat.

Instanța de fond a reținut că, prin rechizitoriul Parchetului de pe lângă Judecătoria Urziceni, s-a dispus trimiterea în judecată în stare de libertate, a inculpatului pentru săvârșirea infracțiunii de portul sau folosirea fără drept de obiecte periculoase, prev. de art. 372 alin. (1) lit. a) C.pen..

Analizând ansamblul materialului probator administrat, sub aspectul situației de fapt, instanța de fond a reținut că, la data de 01.04.2017, în jurul orelor 22:16, inculpatul se afla în incinta sălii de jocuri (“cazinou”) aparținând SC ANG SRL – punctul de lucru din (..), când a fost depistat de organele de poliție având asupra sa un cuțit în lungime totală de 21 cm., lungimea lamei fiind de 11,5 cm. cu inscripția Columbia Li Chang Da: B0012 USA SABER”, aflat într-o teacă din material textil.

Cuțitul și teaca (bun accesoriu) au fost depuse la camera de corpuri delicte a Poliției Municipiului Urziceni conform dovezii seria .. din 05.04.2017.

În cursul urmăririi penale, fiind audiat, inculpatul a susținut că atunci când polițistul sau jandarmul care a efectuat controlul corporal asupra sa în incinta cazinoului l-a întrebat ce are în buzunarul drept al gecii, el a scos, nu un cuțit, ci un telefon mobil marca Samsung cu butoane. După ce a arătat telefonul, jandarmul sau polițistul l-a invitat la sediul Poliției Municipiului Urziceni. Când a ajuns în afara cazinoului, a întrebat de ce trebuie să meargă acolo și atunci i s-a arătat un cuțit.

Martorul L.C. a precizat că este cel care l-a întrebat pe inculpat ce are în buzunarul gecii, după ce a sesizat în cursul controlului corporal că acesta are un obiect în buzunarul din dreapta al hainei pe care o purta.

Martorul S.A., agent de poliție ce se afla în imediata apropiere a inculpatului și care efectua activități specifice controlului, a declarat următoarele: în timp ce efectua controlul corporal al unei alte persoane, un lucrător I.J.J. i-a înmănat un cuțit ce se afla într-o teacă din material textil și l-a întrebat ce face cu acel cuțit, acesta spunându-i să i-l dea șefului acțiunii. Mai arată martorul că, în momentul în care a avut loc discuția cu lucrătorul I.J.J., lângă acesta se afla numitul .

A mai precizat martorul că îl cunoaște pe deoarece este o persoană cunoscută de organele de poliție și că nu știe de unde a luat acel cuțit lucrătorul I.J.J., deoarece efectua unei alte persoane un control corporal.

De altfel, scena respectivă a fost surprinsă de camerele de supraveghere instalate în incinta cazinoului, fișierul „HCVR_ch6_main”, fiind relevant intervalul 22:16:52-22:16:56.

Coroborând declarațiile inculpatului și ale martorilor și observând imaginile surprinse de camerele de supraveghere, prima instanță a reținut că acel cuțit nu putea proveni decât de la inculpatul .

În drept, prima instanță a reținut că fapta inculpatului, care, în data de 01.04.2017, în jurul orelor 22.16, a purtat fără drept un cuțit în sala de jocuri S.C. ANG S.R.L., situată în (..), întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de portul sau folosirea fără drept de obiecte periculoase, prevăzută și pedepsită de art. 372 alin. (1) lit. a) C.pen.

În ceea ce privește latura obiectivă a infracțiunii, instanța de fond a constatat că existența elementului material, respectiv fapta de a purta fără drept, în locuri special amenajate și autorizate pentru distracție a cuțitului, a rezultat din probele administrate pe parcursul procesului penal. Infracțiunea incriminată are ca obiect juridic special relațiile sociale referitoare la buna conviețuire, ordinea și liniștea publică, integritatea fizică sau sănătatea persoanei, urmarea imediată a faptei săvârșite de către inculpat constă în atingerea adusă acestor valori sociale, infracțiunea fiind una de pericol.

Pentru realizarea laturii obiective a infracțiunii examinate, este necesar ca portul, fără drept, al obiectelor periculoase să se petreacă într-un loc sau într-o ocazie dintre cele expres și limitativ arătate în textul de incriminare, și anume: în locuri special amenajate și autorizate pentru distracție ori agrement, în mijloace de transport în comun, la adunări publice sau la manifestări cultural-sportive. Aceste locații prin natura lor sau datorită anumitor împrejurări concrete, prezintă riscul punerii în primejdie a vieții sau integrității corporale a persoanelor ori al tulburării ordinii și liniștii publice. Nu prezintă importanță modalitatea în care autorul s-a găsit în postura deținerii obiectului periculos.

Legătura de cauzalitate dintre elementul material al laturii obiective și urmarea socialmente periculoasă rezultă din materialitatea faptei.

Referitor la latura subiectivă a infracțiunii, instanța de fond a reținut că inculpatul a săvârșit fapta cu intenție indirectă prevăzută de art. 16 alin. (3), lit. b) C.pen., acesta prevăzând rezultatele faptei sale, respectiv atingerea adusă relațiilor sociale referitoare la buna conviețuire, ordinea și liniștea publică, integritatea fizică sau sănătatea persoanei, și deși nu a urmărit, a acceptat posibilitatea producerii lui.

Instanța de fond a constatat dincolo de orice îndoială rezonabilă, din ansamblul probelor administrate pe parcursul urmăririi penale, că fapta reținută în sarcina inculpatului prin rechizitoriu există, constituie infracțiune și a fost săvârșită de inculpat cu vinovăția cerută de lege.

La stabilirea și individualizarea pedepsei aplicate inculpatului au fost avute în vedere criteriile prevăzute de art. 74 C.pen.

S-a arătat că, sub aspectul regimului sancționator, Codul penal prevede posibilitatea aplicării amenzii penale alternativ cu pedeapsa închisorii, iar instanța de fond a apreciat că pedeapsa amenzii penale ar fi de natură să constituie un mijloc suficient de constrângere, precum și de prevenire a săvârșirii de noi infracțiuni, raportat atât la împrejurările cauzei, cât și la persoana inculpatului.

Întrucât inculpatului i-a fost încuviințată solicitarea ca judecata să se facă conform procedurii în cazul recunoașterii învinuirii, respectiv numai în baza probelor administrate în faza de urmărire penală, instanța de fond a făcut aplicarea dispozițiilor art. 396 alin. (10) C.pr.pen., reducând cu o pătrime limitele de pedeapsă prevăzute de lege în cazul pedepsei amenzii.

La individualizarea pedepsei, instanța de fond a avut în vedere faptul că a recunoscut și regretat comiterea faptei, colaborând cu organele de cercetare penală în vederea aflării adevărului.

Pe baza criteriilor de individualizare judiciară, instanța, în temeiul art. 372 alin. (1) lit. a) C.pen. cu aplicarea art. 396 alin. (10) C.pr.pen. a dispus condamnarea inculpatului la pedeapsa amenzii de 90 zile-amendă, suma corespunzătoare unei zile amendă fiind de 20 lei, rezultând o amendă în cuantum de 1.800 lei, pentru comiterea infracțiunii de portul sau folosirea fără drept de obiecte periculoase.

Analizând fișa de cazier judiciar a inculpatului, s-a constatat că infracțiunea dedusă judecării a fost săvârșită și descoperită în termenul de încercare de 4 ani al pedepsei de 2 ani închisoare, aplicată inculpatului prin sentința penală nr. 484 din 29.11.2012 pronunțată de Curtea de Apel București în dosar nr. 709/2/2012, definitivă prin decizia penală nr. 2095 din 14.06.2013 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, instanța de fond apreciind aplicabile dispozițiile art. 22 alin. (4) din Legea nr. 187/2012 și art. 129 alin. (2) lit. d) C.pen.

Împotriva acestei hotărâri a formulat apel inculpatul

În apel, la termenul din data de 11.12.2019, Curtea a pus în discuție aplicabilitatea în cauză a deciziei nr. 11/2016 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție – Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept - în materie penală, solicitând participanților la procedură să formuleze concluzii cu privire la acest aspect.

Curtea, analizând apelul declarat în cauză în raport de criticile formulate, dar și sub toate aspectele de fapt și de drept, conform art. 417 alin. (2) C.pr.pen., constată că este fondat pentru următoarele considerente:

Cu prioritate asupra situației de fapt reținute de prima instanță, Curtea constată că aceasta este confirmată de probele administrate în cursul urmăririi penale, probe însușite de inculpat în procedura prevăzută de art. 374 alin. (4), art. 375, art. 396 alin. (10) C.pr.pen. și care nu au fost contestate în prezenta cale de atac.

Aceste probe, constând în declarațiile martorilor (..), proces-verbal redare imagini camere de supraveghere (fila 34 d.u.p.) cu planșă foto (filele 35- 39 d.u.p.), proces-verbal cercetare la fața locului (filele 41-49 d.u.p.), înscrisuri referitoare la activitatea sălii de jocuri (filele 60-75 d.u.p.), dovedesc faptul că la data de 01.04.2017, în jurul orelor 22.16, inculpatul a purtat fără drept un cuțit în sala de jocuri S.C. ANG S.R.L., situată în (..), conduita sa întrunind elementele constitutive ale infracțiunii de portul sau folosirea fără drept de obiecte periculoase, prevăzută și pedepsită de art. 372 alin. (1) lit. a) C.pen. cu pedeapsa închisorii de la 3 luni la un an sau cu amenda.

În ceea ce privește întrunirea elementelor constitutive al infracțiunii indicate, Curtea subscrie motivării primei instanțe și arată suplimentar faptul că portul cuțitului a avut loc într-un loc special amenajat și autorizat pentru distracție sau agrement, respectiv într-un spațiu autorizat pentru desfășurarea de jocuri de noroc și pariuri, după cum rezultă din certificatul constatator emis de ORC pentru punctul de lucru din Urziceni, și din licențele și deciziile emise de Oficiului Național pentru Jocuri de Noroc - Comitetul de Supraveghere privind acordarea autorizațiilor de exploatare a jocurilor de noroc pentru societatea ANG SRL (filele 60-75 d.u.p.).

În ceea ce privește individualizarea pedepsei aplicate inculpatului, Curtea constată că prima instanța s-a oprit asupra pedepsei amenzii, într-un cuantum apropiat de minimul legal, nefiind învederat nici un motiv care să ducă la reducerea acesteia.

Pe de altă parte, Curtea observă că prima instanță a făcut o aplicare eronată a dispozițiilor art. 22 din Legea nr. 187/2012, cu consecința greșitei revocări a suspendării sub supraveghere a executării pedepsei de 2 ani închisoare aplicată inculpatului prin sentința penală nr. 484 din 29.11.2012 pronunțată de Curtea de Apel București, definitivă prin decizia penală nr. 2095 din 14.06.2013 a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Astfel, în cauză, infracțiunea reținută în sarcina inculpatului a fost săvârșită în interiorul termenului de încercare de 4 ani al suspendării sub supraveghere a pedepsei de 2 ani închisoare aplicată inculpatului prin sentința penală nr. 484 din 29.11.2012 pronunțată de Curtea de Apel București, definitivă prin decizia penală nr. 2095 din 14.06.2013 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, pedeapsă aplicată pentru o infracțiune comisă în minorat.

Prin decizia nr. 11/2016 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție – Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept - în materie penală s-a stabilit că, ”în aplicarea dispozițiilor art.5 C.pen., conform Deciziei Curții Constituționale nr. 265/2014, în cazul pluralității de infracțiuni constând într-o infracțiune pentru care potrivit Codului penal anterior a fost aplicată printr-o hotărâre definitivă o pedeapsă cu suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei potrivit art. 86¹ C.pen. anterior și o infracțiune săvârșită în termenul de încercare, pentru care legea penală mai favorabilă este considerată legea nouă, stabilirea și executarea pedepsei rezultante în urma revocării suspendării sub supraveghere se realizează conform art. 96 alin. (4) și (5) C.pen..”

În motivarea deciziei menționate, Înalta Curte a subliniat faptul că, spre deosebire de situația suspendării condiționate aplicate în temeiul vechiului Cod penal., în cazul căreia, conform art. 15 alin. (1) și (2) din Legea nr. 187/2012, regimul, inclusiv sub aspectul revocării sau anulării acesteia, este cel prevăzut de Codul penal anterior, pentru situația suspendării sub supraveghere, Legea de punere în aplicare a noului Cod penal prevede, în cuprinsul art. 16, doar faptul că măsura suspendării sub supraveghere a executării pedepsei aplicată în baza Codului penal anterior se menține și după intrarea în vigoare a Codului penal, până la împlinirea termenului de încercare stabilit prin hotărârea de condamnare.

Această diferență de formulare a dus Înalta Curte la concluzia aplicabilității art. 96 alin. (4) și (5) C.pen., în cazul în cazul pluralității de infracțiuni constând într-o infracțiune pentru care potrivit Codului penal anterior a fost aplicată printr-o hotărâre definitivă o pedeapsă cu suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei potrivit art. 86¹ C.pen. anterior și o infracțiune săvârșită în termenul de încercare, pentru care legea penală mai favorabilă este considerată legea nouă.

Or, acest raționament este evident aplicabil și în situația în care infracțiunea săvârșită în termenul de încercare a fost comisă după intrarea în vigoare a Noului Cod penal, cum este cazul infracțiunii din data de 01.04.2017 pentru care s-a dispus condamnarea inculpatului , revocarea suspendării sub supraveghere urmând să opereze în condițiile art. 96 alin. (4) și (5) C.pen.

Însă, potrivit art. 96 alin. (4) C.pen., revocarea suspendării sub supraveghere, în cazul săvârșirii unei noi infracțiuni în termenul de încercare, operează doar în ipoteza în care pedeapsa pentru noua infracțiune este pedeapsa închisorii, nu și în cazul în care pedeapsa aplicată este pedeapsa amenzii, cum a dispus Judecătoria Urziceni în prezenta cauză.

Într-adevăr, dispozițiile art. 22 alin. (4) din Legea nr. 187/2012 prevăd faptul că ”*Dacă în termenul de încercare al suspendării executării unei pedepse pentru infracțiuni comise în timpul minorității condamnatul a săvârșit din nou o infracțiune, instanța revocă suspendarea și înlocuiește pedeapsa*” închisorii aplicată cu măsura educativă a internării într-un centru educativ pe o perioadă egală cu durata pedepsei suspendate. Însă, dispozițiile menționate nu pot fi interpretate singular, rupte de restul dispozițiilor Codului penal.

Raportat la cele arătate mai sus, revocarea suspendării sub supraveghere a executării unei pedepse pentru infracțiuni comise în timpul minorității, în cazul săvârșirii unei noi infracțiuni după intrarea în vigoare a Noului Cod penal, poate opera doar în condițiile prevăzute de art. 96 alin. (4) C.pen., în prezenta speță doar în ipoteza în care pedeapsa aplicată pentru infracțiunea din data de 01.04.2017 ar fi fost pedeapsa închisorii.

O altă interpretare a art. 22 alin. (4) din Legea nr. 187/2012, care ar duce la revocarea suspendării sub supraveghere inclusiv în situația în care pedeapsa aplicată pentru noua infracțiune este amenda, ar duce la crearea unui regim discriminatoriu pentru cei ce au beneficiat de suspendarea executării unei pedepse sub supraveghere pentru infracțiuni comise în timpul minorității în comparație cu condamnații adulți. Or, crearea unui regim sancționator mai aspru

pentru minori în comparație cu cei ce comit infracțiuni în majorat a fost deja constatată neconstituțională prin decizia Curții Constituționale nr. 601 din 27 septembrie 2018 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 129 alin. (2) lit. b) C.pen. (a se vedea, în principal, paragraful 23).

Având în vedere cele ce preced, în baza art. 421 pct. 2 lit. a) C.pr.pen. Curtea a admis apelul declarat de inculpatul cu privire la sentința penală nr. 213/20.06.2019 pronunțată de Judecătoria Urziceni.

A desființat, în parte, sentința penală apelată și rejudecând, în fond:

În baza art. 96 alin. (4) C.pen. rap. la decizia nr. 11/2016 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție – Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept - în materie penală a înlăturat dispoziția de revocare a suspendării sub supraveghere a executării pedepsei de 2 ani închisoare aplicată inculpatului prin sentința penală nr. 484 din 29.11.2012 pronunțată de Curtea de Apel București în dosar nr. 709/2/2012, definitivă prin decizia penală nr. 2095 din 14.06.2013 a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

A dispus ca inculpatul să execute doar pedeapsa de 90 zile-amendă, suma corespunzătoare unei zile amendă fiind de 20 lei, rezultând o amendă în cuantum de 1.800 lei, aplicată în cauză, în baza art. 372 alin. (1) lit. a) C.pen. cu aplicarea art. 396 alin. (10) C.pr.pen., pentru comiterea infracțiunii de portul sau folosirea fără drept de obiecte periculoase.

A atras atenția inculpatului asupra dispozițiilor art. 64 C.pen.

SECȚIA A III-A CIVILĂ

• Răspundere civilă delictuală pentru autorizarea în mod nelegal a măsurilor de supraveghere tehnică. Prejudiciu neacoperit integral prin constatarea caracterului nelegal al măsurii și distrugerea probelor.

- Codul civil, art. 1349
- CEDO, art. 8

Pentru a verifica dacă există o satisfacție echitabilă prin stabilirea caracterului nelegal al interceptării și distrugerea probelor, fără a mai fi necesară repararea pecuniară, este necesară stabilirea întinderii prejudiciului, pornind de la particularitățile individuale ale persoanei prejudiciate, mediul social din care victima face parte, educația, cultura, standardul de moralitate, personalitatea și psihologia victimei, circumstanțele săvârșirii faptei, statutul social, importanța valorilor nepatrimoniale lezate, suferințele morale (psihice) cauzate etc.

Atingerile aduse vieții private prin luarea măsurii de supraveghere tehnică cu nerespectarea dispozițiilor legii interne sunt de natură a afecta demnitatea și onorarea oricărei persoane, cauzând un prejudiciu moral important. Însă, în cazul profesiei de judecător, compromiterea valorilor nepatrimoniale atrage după sine afectarea intrinsecă substanțială a carierei, legată, în mod indisolubil, de reputația profesională și personală. Onoarea și demnitatea profesiei reprezintă imperative impuse, în primul rând, ocupantului funcției, dar și autorităților de a se abține de la orice conduită de natură a leza aceste valori, atâta timp cât nu sunt întrunite, în mod legal, elementele necesare restrângerii dreptului.

Constatarea caracterului nelegal al măsurii și distrugerea probelor nu reprezintă o satisfacție echitabilă pentru apelanții reclamanți, cu atât mai mult cu cât exercitarea acestui demers nu a fost facilă și previzibilă, fiind necesară intervenția instanței de control constituțional pentru recunoașterea calității de persoană îndreptățită la formularea contestației în materie penală. Formularea unei cereri de apărare a reputației profesionale nu este în măsură să acopere prejudiciul moral creat, în condițiile în care elementele reclamate nu vizează o atingere adusă independenței și imparțialității în exercitarea funcției, ci o ingerință în viața privată prin strângerea de probe în cadrul unui dosar penal, fără respectarea dispozițiilor legale, intervenția instanței fiind necesară în vederea restabilirii dreptului.

(Secția a III-a Civilă și pentru Cauze cu Minori și de Familie,
decizia civilă nr. 671/A din data de 6 iulie 2020)

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București – Secția a III-a Civilă, reclamanții Ș. A. și Ș.M. au formulat acțiuni în răspundere civilă delictuală în contradictoriu cu Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, prin care a solicitat să se dispună obligarea acestuia la plata sumei de 200.000 euro (câte 100,000 euro pentru fiecare reclamant) prin echivalent în lei la cursul BNR din ziua plății, reprezentând daune morale și dobânda legală până la data plății efective, pentru încălcarea dreptului la respectarea vieții private și de familie ca urmare a autorizării în mod nelegal a măsurilor de supraveghere tehnică (interceptarea comunicațiilor, supraveghere video-audio sau prin fotografiere, în mediul ambiental în spații publice, localizarea sau urmărirea prin mijloace tehnice). Cererea a fost întemeiată în drept pe prevederile art. 1349, coroborate cu art. 223 alin. (1), art. 1381 și art. 1384 C.civ., art. 8 și 13 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului și considerentele Deciziei Curții Constituționale nr. 244/2017.

Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice reprezentat de Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice București, a formulat întâmpinare, invocând excepția lipsei calității procesuale pasive, în condițiile în care fapta este comisă de către o alta instituție cu personalitate juridică și pentru care nu se menționează atragerea răspunderii Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice și nu există un raport de subordonare comitent-prepus. Pe fondul cauzei, s-a solicitat respingerea cererii ca neîntemeiată, niciuna din condițiile prevăzute de art. 1357-1371 C.civ. nefiind întrunită.

Prin sentința civilă nr. 955/09.05.2019, Tribunalul București - Secția a III-a Civilă a respins excepția lipsei calității procesuale pasive invocată de către pârât prin întâmpinare, ca neîntemeiată și a respins în rest cererea formulată de reclamanți, ca neîntemeiată.

Pentru a pronunța această hotărâre, instanța a reținut asupra excepției lipsei calității procesuale pasive invocată de către pârât prin întâmpinare că potrivit art. 36 C.pr.civ.- calitatea procesuală rezultă din identitatea între părți și subiectele raportului juridic litigios, astfel cum acesta este dedus judecății. Existența sau inexistența drepturilor și a obligațiilor constituie o chestiune de fond.

Instanța a reținut că reclamanții au formulat cererea de chemare în judecată întemeiată pe dispozițiile răspunderii civile delictuale reglementate de dispozițiile art. 1349 C.civ, solicitând repararea prejudiciului produs pe de o parte ca urmare a măsurilor de supraveghere tehnică dispuse cu privire la aceștia (fapt care conform celor învederate de către reclamanți le-a adus o atingere dreptului acestora la viață privată), iar pe de altă parte ca urmare a întârzierii în distrugerea probelor obținute în temeiul măsurilor de supraveghere tehnică autorizate.

Excepția lipsei calității procesuale pasive a fost invocată de către pârât în considerarea aspectului că pentru răspunderea pentru fapta proprie acțiunile ce ar fi produs un presupus prejudiciu reclamanților prin acțiunile ilicite ale Statului nu vizează o faptă a Ministerului Finanțelor Publice în calitate de reprezentant a acestuia, iar pe de altă parte, că între Statul Român și magistrații Judecătoriei sectorului 4 nu există un raport de prepușenie.

Față de argumentele invocate de către pârât în susținerea excepției, instanța a reținut pe de o parte, că pârât în cauză este Statul Român, Ministerul Finanțelor Publice fiind în reprezentarea acestuia. Or, în aceste condiții, instanța a constatat chiar în raport de cele menționate de către pârât prin întâmpinare referitor la existența unor acțiuni presupus ilicite ale pârâtului Statul Român, că acesta din urmă deține calitate procesuală pasivă în cauză.

De asemenea, instanța a reținut că reclamanții nu și-au întemeiat cererea formulată pe o eventuală răspundere delictuală a comitentului pentru fapta prepusului, motiv pentru care nici aceste argumente nu pot fi reținute, reclamanții fiind cei care stabilesc limitele și obiectul cererii formulate.

Restul aspectelor menționate conform cărora în cauză nu ar fi întrunit condițiile pentru atragerea răspunderii civile delictuale a pârâtului, constituie o chestiune ce vizează fondul cauzei,

neputând face obiectul analizei la momentul soluționării excepției invocate, astfel cum rezultă din dispozițiile art. 36 teza finală C.pr.civ.

Având în vedere toate cele de mai sus arătate, instanța a respins excepția lipsei calității procesuale pasive invocată prin întâmpinare, ca neîntemeiată.

În ceea ce privește fondul cauzei, instanța a reținut că prin încheierea nr. 287/31.08.2015 pronunțată de către Înalta Curte de Casație și Justiție, s-a admis cererea formulată de către Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție – Direcția Națională Anticorupție - Serviciul Teritorial Brașov și s-a dispus autorizarea pentru o perioadă de 30 de zile, de la data de 31.08.2015 până la data de 29.09.2015 inclusiv a măsurilor de supraveghere tehnică constând în: 1. Interceptarea comunicațiilor realizate de către reclamanți, 2. Supravegherea video, audio sau prin fotografiere în mediu ambiantal în spații publice a acestora; 3. Localizarea sau urmărirea prin mijloace tehnice a reclamanților.

Față de conținutul rechizitoriului întocmit la data de 25.11.2015 în cadrul dosarului penal, astfel cum a fost îndreptat prin procesul-verbal din data de 19.01.2016, instanța a constatat că s-a dispus disjungerea în vederea de efectuării de cercetări pentru comiterea infracțiunilor de dare și luare de mită, vizând oferirea/darea de bani judecătorilor din completul care a judecat apelul inculpatului Ș.A.. la Curtea de Apel Brașov (în speță reclamanta). Instanța constată că reclamantul nu figurează în vreo calitate în cadrul dosarului penal.

Împotriva încheierii nr. 287/31.08.2015 pronunțată de către Înalta Curte de Casație și Justiție reclamanții au formulat contestații, soluționate în cadrul dosarului nr. 4821/1/2015.

Prin încheierea nr. 62/17.10.2017 pronunțată de către Înalta Curte de Casație și Justiție în dosarul nr. 4821/1/2015, au fost respinse excepțiile de inadmisibilitate, au fost admise contestațiile formulate de către petenți (reclamanții din prezenta cauză) împotriva încheierii nr.287 din 31.08.2015 pronunțată de către judecătorul de drepturi și libertăți în dosarul nr.49/2015; s-a desființat în parte încheierea atacată și rejudecând, s-a respins cererea formulată de către Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție – Direcția Națională Anticorupție Serviciul Teritorial Brașov în dosarul care îi privește pe reclamanți. De asemenea, s-a dispus distrugerea probelor obținute în temeiul măsurilor de supraveghere tehnică autorizate în ceea ce îi privește pe reclamanți.

Pentru soluționarea excepțiilor de inadmisibilitate, instanța a constatat că Înalta Curte de Casație și Justiție a dispus prin încheierea din data de 26.04.2016 sesizarea Curții Constituționale cu privire la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 140 alin. (7) C.pr.pen. ridicată de către Ministerul Public, Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, Direcția Națională Anticorupție.

Prin decizia nr. 244/06.04.2017 pronunțată de către Curtea Constituțională a fost admisă excepția de neconstituționalitate și s-a constatat că soluția legislativă cuprinsă în dispozițiile art.145 C.pr.pen. care nu permite contestarea legalității măsurii supravegherii tehnice de către persoana vizată de aceasta, care nu are calitatea de inculpat, este neconstituțională. În cuprinsul considerentelor, instanța de control constituțional a reținut la pct. 66 că *„în cadrul procesului penal posibilitatea contestării legalității măsurii supravegherii tehnice este circumstanțiată de legiuitor numai în ceea ce privește persoana inculpatului, în cadrul procedurii de cameră preliminară, după trimiterea în judecată, precum și în cadrul procedurii de cameră preliminară atunci când se soluționează plângerea împotriva soluției de clasare, dacă în cauză a fost pusă în mișcare acțiunea penală. Astfel, Curtea constată că reglementarea expresă a modalității de contestare a legalității măsurii supravegherii tehnice determină excluderea celorlalte persoane, care nu au nicio calitate în dosarul penal sau au calitatea de suspect, de la posibilitatea accederii la o instanță de judecată care să poată analiza acest aspect. Așa fiind, Curtea observă că inclusiv petenții din dosarul în care a fost ridicată prezenta excepție de neconstituționalitate, neavând nicio calitate în dosarul penal în care au fost autorizate măsurile de supraveghere tehnică, nu s-au putut adresa instanței de judecată în cadrul unui recurs efectiv pentru a fi analizată legalitatea măsurii dispuse.”*

În drept, potrivit dispozițiilor art. 1349 C.civ. - *Orice persoană are îndatorirea să respecte*

regulile de conduită pe care legea sau obiceiul locului le impune și să nu aducă atingere, prin acțiunile ori inacțiunile sale, drepturilor sau intereselor legitime ale altor persoane. (2) Cel care, având discernământ, încalcă această îndatorire răspunde de toate prejudiciile cauzate, fiind obligat să le repare integral. (3) în cazurile anume prevăzute de lege, o persoană este obligată să repare prejudiciul cauzat de fapta altuia, de lucrurile ori animalele aflate sub paza sa, precum și de ruina edificiului.

Instanța a reținut că pentru a fi atrasă răspunderea civilă delictuală, trebuie întrunite în mod cumulativ următoarele condiții: 1. existența unei fapte ilicite; 2. producerea unui prejudiciu; 3. între fapta ilicită și prejudiciul produs să existe o legătură de cauzalitate; 4. fapta ilicită să fie săvârșită cu vinovăție.

Cu privire la prima condiție, respectiv existența unei fapte ilicite se constată că reclamanții au învederat pe de o parte că măsurile de supraveghere tehnică ce i-au vizat au fost autorizate în mod ilegal, acest aspect fiind constatat prin încheierea nr. 62/C/17.10.2017 pronunțată în dosarul nr. 4821/1/2015.

Față de considerentele încheierii 62/C/17.10.2017, din care rezultă în mod clar că la data luării măsurilor de supraveghere tehnică cu privire la reclamanți nu era îndeplinită condiția prevăzută la dispozițiile art. 139 alin. (1) lit. a) C.pr.pen., respectiv nu exista o suspiciune rezonabilă cu privire la pregătirea sau săvârșirea unei infracțiuni dintre cele prevăzute la alin. (2) al art. 139 C.pr.pen., instanța reține că prima condiție a răspunderii civile delictuale este îndeplinită.

În ceea ce privește cea de a doua condiție a răspunderii civile delictuale, respectiv producerea unui prejudiciu, Tribunalul a reținut că prin cererea dedusă judecării, reclamanții au indicat că fapta pârâtului a produs în patrimoniul acestora un prejudiciu moral, indicând în acest sens că măsura luată a reprezentat o ingerință în viața privată a acestora și de asemenea, că le-a fost afectată reputația profesională.

În acest sens, instanța a reținut că prejudiciul moral reprezintă orice vătămare, lezare a aptitudinilor, valorilor, atributelor ce integrează și definesc făptura umană ca individualitate biologică și spirituală, afirmând-o multilateral ca personalitate umană. Cu privire la sfera prejudiciului moral, aceasta poate include sau viza practic toate valorile a căror armonie integrează și exprimă personalitatea umană într-o identitate neconfundabilă și protejată ca atare de drept.

În ceea ce privește atingerea adusă vieții private a reclamanților urmare a măsurii de supraveghere tehnică dispusă, instanța a reținut că aceasta prezintă un caracter evident și de necontestat.

Astfel cum se desprinde din jurisprudența Curții Europene, comunicațiile telefonice sunt cuprinse în noțiunea de „corespondență”, fie că este vorba despre apeluri telefonice care emană de la domiciliul unei persoane, fie că acestea sunt emise în localuri profesionale și că interceptarea, memorizarea datelor astfel obținute și eventuala utilizare în cadrul urmăririi penale a unei persoane constituie „o ingerință a unei autorități publice” în exercițiul garantat de art. 8 alin. (1) din Convenție (hotărârea CEDO din 2 august 1987 în cauza Malone c.Regatului Unit, hotărârea din 24.04.1990 în cauza Kruslin c. Franței; hotărârea din 25.06.1997 Halford c. Regatului Unit).

Or, luarea măsurii de supraveghere tehnică a acestora cu nerespectarea dispozițiilor legii interne, a condus la o atingere a vieții private a reclamanților cu caracter nejustificat și la producerea unui prejudiciu inerent.

Instanța a apreciat însă că un astfel de prejudiciu moral poate fi reparat nu numai prin obligarea autorului faptei ilicite la plata unei sume de bani.

În acest sens, s-a apreciat că prin recunoașterea caracterului nelegal al măsurii de supraveghere tehnică dispuse în raport de reclamanții din prezenta cauză urmare a pronunțării încheierii nr. 62/17.10.2017, eventualul prejudiciu adus urmare a măsurii dispuse a fost acoperit.

Astfel, trebuie avut în vedere că atingerea adusă vieții private a reclamanților s-a realizat pe perioada în care măsura de supraveghere tehnică era dispusă în mod valabil, urmare a măsurii dispuse de o instanță. Instanța a reținut că menționarea în încheierea de autorizare a măsurilor

tehnice dispuse de supraveghere a numerelor de telefon ale reclamantilor este obligatorie conform dispozițiilor art. 140 alin. (5) C.pr.pen. Faptul că, urmare a acestei mențiuni din cuprinsul autorizației și ceilalți inculpați au putut lua la cunoștință de numerele de telefon ale reclamantilor, aceștia din urmă primind în perioada menționată apeluri telefonice de la persoane necunoscute, nu poate fi reținut în condițiile în care nu au fost făcută dovada în acest sens, obligația dovedirii celor susținute incumbând reclamantilor conform dispozițiilor art. 249 C.pr.pen.

În ceea ce privește prejudiciul reclamat urmare a atingerii aduse reputației profesionale (noțiune ce semnifică o apreciere a calităților unei persoane de către societate), instanța nu l-a reținut. În acest caz, s-a avut în vedere că ambii reclamanți – judecători, în măsura în care considerau că reputația profesională a acestora ar fi fost afectată atât de măsura luată cât și pe perioada de soluționare a contestației formulate de aceștia împotriva măsurii de supraveghere dispuse, aveau la îndemână posibilitatea sesizării Consiliului Superior al Magistraturii cu o cerere de apărare a reputației profesionale în conformitate cu dispozițiile art. 3 alin. (3) din Codul deontologic.

Or, instanța a constatat că reclamanții nu și-au exercitat acest drept, aspect confirmat de martorul audiat în cauză.

De altfel, Tribunalul a reținut că informarea cu privire la măsura interceptării reclamantilor realizată de către DNA s-a realizat fără indicarea numelui acestora (aspect menționat de martora audiată în cauză), astfel încât nu poate fi reținută vreo culpă a statului prin instituțiile sale cu privire la interesul manifestat de mass-media în acest sens.

În al doilea rând, Tribunalul a reținut că în cadrul colectivului profesional, în cursul perioadei de la data luării măsurii și luării la cunoștință de aceasta și până la constatarea nelegalității acestei măsuri, percepția asupra probității morale și profesionale a reclamantilor nu s-a schimbat – aspect reliefat de martora audiată în cauză conform căreia, deși colegii au fost uimiți de luarea măsurii, aceștia nu s-au îndepărtat de cei doi reclamanți. Aspectele indicate de către martorul audiat în cauză conform cărora într-o discuție la CSM o colegă a reclamantului de la acel moment a făcut referire la acele interceptări ca și cum ar fi fost o îndoială cu privire la reputația acestuia, deși conturează o anumită percepție negativă asupra reclamantului în raport de măsura luată, nu reprezintă decât un comportament izolat în colectivul în care acesta funcționa.

Aspectele indicate de către reclamanți privitoare la durata îndelungată a procedurii derulate în fața Înaltei Curți de Casație și Justiție urmare a atitudinii procesuale a parchetului nu pot fi reținute, atitudinea procesuală a părților putând fi analizată și eventual sancționată doar de către instanța care a soluționat cauza la momentul respectiv. Or, din examinarea dosarului nr.4821/1/2015 atașat la prezentul dosar, nu a rezultat că instanța ar fi reținut o eventuală exercitare cu rea-credință a drepturilor procesuale de către reprezentantul Ministerului Public pe parcursul soluționării cauzei respective. Mai mult, Tribunalul a constatat că excepția de neconstituționalitate care a condus la pronunțarea deciziei nr. 244/06.04.2017 de către Curtea Constituțională (și implicit la recunoașterea dreptului reclamantilor din prezenta cauză de contestare a măsurii de supraveghere luate) a fost invocată și susținută de Ministerul Public.

Față de toate cele anterior menționate, Tribunalul a reținut sub aspectul prejudiciului invocat de către reclamanți că acesta există în raport de atingerea adusă vieții private a acestora urmare a luării măsurii de supraveghere tehnică dispusă împotriva lor.

Astfel cum a fost anterior reliefat, s-a reținut însă că prin recunoașterea caracterului nelegal al măsurii dispuse urmare a pronunțării încheierii nr. 62/17.10.2017, eventualul prejudiciu cauzat acestora prin atingerea adusă vieții private a fost acoperit.

În ceea ce privește întârzierea în luarea măsurii de distrugere a probelor menționată de către reclamanți prin cererea depusă la data de 14.06.2018, calificată de către instanță ca modificatoare, Tribunalul a reținut că măsura de distrugere a fost dispusă definitiv la data de 17.10.2017, iar măsura efectivă a fost luată la data de 27.03.2018. Instanța a apreciat că durata astfel menționată, de aproximativ 5 luni, nu reprezintă un caracter excesiv de îndelungat, care prin sine să conducă la reținerea producerii unui prejudiciu reclamantilor. De asemenea, Tribunalul a constatat că reclamanții nu au indicat că în perioada scursă de la data dispunerii distrugerii probelor și până la

data la care aceste înregistrări au fost distruse efectiv s-ar fi produs vreo anumită consecință negativă urmare a acestei întârzieri și care să justifice prejudicierea acestora de natură să impună obligarea pârâtului la plata de daune morale.

Împotriva acestei sentințe au formulat apel reclamanții Ș.A. și Ș.M., solicitând anularea hotărârii atacate și, pe cale de consecință, admiterea cererii de chemare în judecată, astfel cum a fost formulată. În motivarea apelului, apelanții reclamanți au susținut că prima instanță a reținut în mod eronat că prejudiciul produs vieții private a fost acoperit prin recunoașterea caracterului ilegal al măsurii supravegherii tehnice dispusă cu privire la aceștia.

Prin decizia civilă nr. 671A/6.07.2020 pronunțată de Curtea de Apel București - Secția a III-a Civilă și pentru Cauze cu Minori și de Familie, a fost admis apelul formulat, sentința fiind schimbată în parte în sensul admiterii în parte a acțiunii și al obligării pârâtului la plata către fiecare reclamant a sumei de 3000 euro, în echivalent lei la data plății, cu titlu de daune morale, precum și dobândă legală de la data rămânerii definitive a hotărârii și până la data plății efective, fiind menținută dispoziția privind soluționarea excepției lipsei calității procesuale pasive.

Analizând apelul declarat potrivit art. 477 C.pr.civ., în raport de actele și lucrările dosarului, Curtea a reținut următoarele:

Prealabil analizării criticilor formulate, trebuie menționate limitele în care va avea loc analiza căii de atac, în condițiile în care a fost exercitată doar de către părțile reclamante și numai în ceea ce privește raționamentul instanței de fond cu privire la repararea prejudiciului moral. Deși apelul este o cale de atac devolutivă, ce provoacă o nouă judecată asupra fondului, instanța de apel statuând atât în fapt cât și în drept, controlul judiciar ținut a fi exercitat asupra sentinței fondului este supus unei limitări în privința caracterului devolutiv al căii de atac. Instanța de apel recurge la o nouă judecată în limitele criticilor formulate de către apelant, potrivit principiului *tantum devolutum quantum appellatum*, reglementat de art. 477 C.pr.civ. Prin urmare, de vreme ce calea de atac a fost exercitată doar de către reclamanți cu privire la modalitatea de reparare a prejudiciului moral creat, analiza legalității și temeiniciei hotărârii primei instanței va fi realizată în limitele fixate de parte.

Sub un prim aspect, instanța de fond a reținut că fapta ilicită este îndeplinită, luarea măsurii de supraveghere tehnică a acestora cu nerespectarea dispozițiilor legii interne, conducând la o atingere a vieții private a reclamanților cu caracter nejustificat și la producerea unui prejudiciu moral inerent, ce poate fi reparat nu numai prin obligarea autorului faptei ilicite la plata unei sume de bani. În acest sens, instanța de fond a apreciat că prin recunoașterea caracterului nelegal al măsurii de supraveghere tehnică dispuse în raport de reclamanții din prezenta cauză urmare a pronunțării încheierii nr. 62/17.10.2017, eventualul prejudiciu adus urmare a măsurii dispuse a fost acoperit.

Apelanții reclamanți au criticat acest raționament, invocând, în acest sens, decizia Curții Constituționale nr. 244/06.04.2017, jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului prin care s-a menționat că recunoașterea încălcării unuia dintre drepturile prevăzute de Convenție reprezintă prin sine o reparație suficientă numai în situație de excepție, dar și gravitatea prejudiciului produs.

Trebuie menționat că apelanții reclamanți au fost subiecții măsurilor de supraveghere tehnică, ce reprezintă o ingerință în viața privată a persoanelor supuse acestor măsuri, în privința cărora Curtea Constituțională a reținut în cadrul deciziei nr. 244/06.04.2017 că "*trebuie să existe un control a posteriori încuviințării și punerii în executare a supravegherii tehnice. Din această perspectivă, controlul a posteriori în materie trebuie să se refere la analiza legalității măsurii supravegherii tehnice, indiferent dacă această verificare se realizează în cadrul procesului penal sau independent de acesta. Existența unui control a posteriori se constituie într-o garanție a dreptului la viață privată, care conturează și, în final, pe lângă celelalte elemente necesare și recunoscute la nivel constituțional și convențional, determină existența proporționalității între măsura dispusă și scopul urmărit de aceasta, precum și necesitatea acesteia într-o societate democratică*".

În ceea ce privește criteriile în funcție de care se evaluează legalitatea măsurii de

supraveghere și remediile pe care legea trebuie să le pună la dispoziția persoanelor împotriva cărora au fost dispuse măsurile de supraveghere tehnică, Curtea Constituțională a constatat că, "în analiza respectării garanțiilor dreptului la viață privată, prevăzute de art. 8 din Convenție, Curtea Europeană a Drepturilor Omului are în vedere, pe lângă aspecte referitoare la definirea categoriilor de persoane care pot fi supuse măsurilor de supraveghere tehnică, natura infracțiunilor (tipurile de infracțiuni), durata de executare a măsurii, procedura de autorizare a măsurii, condițiile de întocmire a procesului-verbal de sinteză a conversațiilor interceptate (procedeele de transcriere), măsurile de precauție pentru a comunica înregistrările intacte și complete pentru a putea fi supuse controlului judecătoresc și aspectele ce țin de circumstanțele în care aceste interceptări pot sau trebuie să fie distruse (a se vedea în acest sens Hotărârea din 24 aprilie 1990, pronunțată în Cauza Huvig împotriva Franței, paragraful 34; Hotărârea din 18 februarie 2003, pronunțată în Cauza Prado Bugallo împotriva Spaniei, paragraful 30; Hotărârea din 4 decembrie 2015, pronunțată în Cauza Roman Zakharov împotriva Rusiei, paragraful 231). Curtea a constatat, din examinarea coroborată a celor reținute de instanța europeană în hotărârea din 16 iulie 2013, pronunțată în Cauza Bălțeanu împotriva României, și decizia din 17 ianuarie 2012, pronunțată în Cauza Patriciu împotriva României, că eficiența căii de atac exercitate împotriva măsurilor de supraveghere tehnică se analizează în funcție de posibilitatea petentului de a solicita, pe de o parte, declararea interceptării ca nelegală, iar, pe de altă parte, acordarea de despăgubiri pentru ingerința suferită" (paragraf 70 și 72).

Așadar, instanța de control constituțional a statuat că posibilitatea solicitării reparării pecuniare a vătămării cauzate prin încălcarea dreptului la viață privată reprezintă o garanție pentru persoana prejudiciată de a beneficia de o cale de atac în vederea repunerii în situația anterioară ingerinței, dar și o obligație pozitivă în sarcina statului, inerentă asigurării efective a dreptului.

Pornind de la aceste considerente, Curtea menționează dispozițiile interne aplicabile speței, prin care *autoritățile publice respectă și ocrotesc viața intimă, familială și privată* (art. 26 din Constituție). *Orice persoană are dreptul la viață, la sănătate, la integritate fizică și psihică, la demnitate, la propria imagine, la respectarea vieții private, precum și alte asemenea drepturi recunoscute de lege* (art. 58 C.civ.) *Nimeni nu poate fi supus vreunor imixtiuni în viața intimă, personală sau de familie, nici în domiciliul, reședința sau corespondența sa, fără consimțământul său ori fără respectarea limitelor prevăzute la art. 75. Orice persoană fizică are dreptul la ocrotirea valorilor intrinseci ființei umane, cum sunt viața, sănătatea, integritatea fizică și psihică, demnitatea, intimitatea vieții private, libertatea de conștiință, creația științifică, artistică, literară sau tehnică.* (art. 252 C.civ.) *Persoana fizică ale cărei drepturi nepatrimoniale au fost încălcate ori amenințate poate cere despăgubiri sau, după caz, o reparație patrimonială pentru prejudiciul, chiar nepatrimonial, ce i-a fost cauzat.* [art. 253 alin. (4) C.civ.].

De asemenea, art. 8 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, corespondentul european al dreptului intern, impune obligații negative din partea autorităților statului, în sensul de a nu face nimic de natură a aduce atingere exercitării acestui drept, dar și obligații pozitive, inerente asigurării efective a dreptului.

Așa cum a reținut și instanța de fond, luarea măsurii de supraveghere tehnică a reclamantilor cu nerespectarea dispozițiilor legii interne, a reprezentat o ingerință în dreptul la viață privată ce a cauzat părților un prejudiciu moral constând în lezarea reputației profesionale, ca parte componentă ale dreptului enunțat.

Pentru a verifica dacă apelanții reclamantii au dobândit o satisfacție echitabilă prin stabilirea caracterului nelegal al interceptării și distrugerea probelor, fără a mai fi necesară repararea pecuniară, Curtea apreciază necesară stabilirea întinderii prejudiciului, pornind de la particularitățile individuale ale persoanei prejudiciate, mediul social din care victima face parte, educația, cultura, standardul de moralitate, personalitatea și psihologia victimei, circumstanțele săvârșirii faptei, statutul social, importanța valorilor nepatrimoniale lezate, suferințele morale (psihice) cauzate etc.

Apelanții reclamantii sunt judecători la Curtea de Apel Brașov – Secția Penală, iar la momentul contemporan faptei ilicite reclamantul Ș. A. avea calitatea de membru ales în cadrul

Consiliului Superior al Magistraturii. Așadar, evaluarea prejudiciului prin raportare la valorile patrimoniale încălcate trebuie realizată, prioritar, prin prisma statutul social deținut de apelanții reclamanți. Căci principiile profesiei reprezintă valorile pe care se bazează și pe care le aplică judecătorul atât în exercitarea profesiei, cât și în viața socială și în raport de care se interpretează orice normă deontologică și orice comportament în exercitarea profesiei sau în afara acesteia. Judecătorul se bucură de un respect deosebit în societate, bazat pe deținerea funcției, pe deciziile luate, cât și pe conduita profesională și socială pe care trebuie să o manifeste. Printre acestea se regăsește și principiul demnității și al onoarei (art. 17 din Codul deontologic al judecătorului și procurorului). Încrederea publicului în sistemul de justiție, în autoritatea morală și în integritatea judecătorilor este de maximă importanță într-o societate democratică modernă, judecătorii, individual și colectiv, trebuie să respecte și să onoreze funcția judiciară ca fiind un mandat public și să se străduiască în a spori și a menține încrederea publicului în sistemul judiciar.

Promovarea și menținerea standardelor înalte ale conduitei judiciare este necesară în vederea asigurării promovării supremației legii, a statului de drept, respectării drepturilor și libertăților fundamentale ale cetățenilor și egalitatea lor în fața legii. (art. 4 din Legea nr.303/2004)

Atingerile aduse vieții private prin luarea măsurii de supraveghere tehnică cu nerespectarea dispozițiilor legii interne sunt de natură a afecta demnitatea și onorarea oricărei persoane, cauzând un prejudiciu moral important. Însă, în cazul profesiei de judecător, compromiterea valorilor nepatrimoniale atrage după sine afectarea intrinsecă substanțială a carierei, legată, în mod indisolubil, de reputația profesională și personală. Onoarea și demnitatea profesiei reprezintă imperative impuse, în primul rând, ocupantului funcției, dar și autorităților de a se abține de la orice conduită de natură a leza aceste valori, atâta timp cât nu sunt întrunite, în mod legal, elementele necesare restrângerii dreptului.

Or, luarea măsurii de supraveghere tehnică cu privire la reclamanți fără a fi îndeplinită condiția prevăzută de art. 139 alin. (1) lit. a) C.pr.pen., respectiv nu exista o suspiciune rezonabilă cu privire la pregătirea sau săvârșirea unei infracțiuni dintre cele prevăzute la alin. (2) al art. 139 C.pr.pen. reprezintă o atingere gravă adusă reputației profesionale, nejustificată de existența unui interes legitim, cauzând un prejudiciu important ce se impune a fi reparat în mod corespunzător, prin acordarea unor despăgubiri pecuniare.

Constatarea caracterului nelegal al măsurii și distrugerea probelor nu reprezintă o satisfacție echitabilă pentru apelanții reclamanți, cu atât mai mult cu cât exercitarea acestui demers nu a fost facilă și previzibilă, fiind necesară intervenția instanței de control constituțional pentru recunoașterea calității de persoană îndreptățită la formularea contestației în materie penală.

Faptul că atingerea adusă vieții private a reclamanților s-a realizat pe perioada în care măsura de supraveghere tehnică era dispusă în mod valabil, de o instanță nu înlătură gravitatea prejudiciului, altfel ar însemna ca orice intruziune în viața privată printr-o măsură legală, să fie reparată prin constatarea caracterului ilegal. Vătămarea suferită nu presupune doar constatarea existenței, ci și conținutul ei concretizat în modalitatea în care poate fi acoperită.

Formularea unei cereri de apărare a reputației profesionale nu este în măsură să acopere prejudiciul moral creat, în condițiile în care elementele reclamate nu vizează o atingere adusă independenței și imparțialității în exercitarea funcției, ci o ingerință în viața privată prin strângerea de probe în cadrul unui dosar penal, fără respectarea dispozițiilor legale, intervenția instanței fiind necesară în vederea restabilirii dreptului.

Prejudiciul moral, definit în doctrina dreptului și în jurisprudență ca orice atingere adusă uneia dintre prerogativele care constituie atributul personalității umane și care se manifestă prin suferința fizică sau morală, pe care le resimte victima, a fost cuantificat de către apelanții reclamanți la suma de 200000 euro, pentru lezarea reputației profesionale cât și pentru repercursiunile produse în plan familial.

Fiind vorba de lezarea unor valori fără conținut economic și de protejarea unor drepturi care intră, ca element al vieții private, în sfera art. 8 din Convenția pentru Apărarea Drepturilor Omului, dar și de valori apărute de Constituție și de legile naționale, întinderea prejudiciului este

circumscrișă condiției aprecierii rezonabile, pe o bază echitabilă corespunzătoare a prejudiciului real și efectiv produs victimei, privit prin prisma împrejurărilor anterior expuse.

Scopul acordării daunelor morale constă în realizarea, în primul rând a unei satisfacții morale, pentru suferințe de același ordin, iar nu a unei satisfacții patrimoniale. Spre deosebire de despăgubirile materiale, care se stabilesc pe bază de probe directe, despăgubirile pentru daunele morale se stabilesc pe baza evaluării instanței de judecată. Determinarea cuantumului despăgubirilor echivalente unui prejudiciu nepatrimonial include, de regulă, o doză de aproximare, de apreciere din partea instanței, ea neputând avea decât un caracter aproximativ, având în vedere natura neeconomică a acestor daune, imposibil de echivalat bănește, neexistând un sistem care să repare pe deplin daunele morale, constând în lezarea demnității, onoarei.

Totuși, instanța trebuie să aibă în vedere o serie de criterii, cum ar fi: consecințele negative suferite de cel în cauză pe plan fizic și psihic, importanța valorilor morale lezate, măsura în care au fost lezate aceste valori și intensitatea cu care au fost percepute consecințele vătămării, măsura în care i-a fost afectată situația familială, profesională și socială.

Principiul ce se degajă din jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului în materia daunelor morale, pe care instanțele naționale sunt obligate să îl aplice, este acela al statuării în echitate asupra despăgubirii acordate victimei, în raport de circumstanțele particulare ale fiecărui caz în parte. De asemenea, conform aceleiași jurisprudențe, despăgubirile acordate trebuie să păstreze un raport rezonabil de proporționalitate cu dauna suferită, sens în care a fost consacrat principiul proporționalității daunei cu despăgubirea acordată. Suma de bani acordată cu titlu de daune morale nu trebuie să devină o sursă de îmbogățire pentru victimă, dar nici să aibă numai un caracter pur simbolic, ci ea trebuie să reprezinte doar atât cât este necesar pentru a-i ușura ori compensa, în măsura posibilă, suferințele pe care le-a îndurat sau eventual mai trebuie să le îndure.

Pentru a-și păstra caracterul de „satisfacție echitabilă”, daunele morale trebuie acordate într-un quantum care să nu le deturneze de la scopul și finalitatea prevăzute de lege, spre a nu deveni astfel un folos material injust, fără justificare causală în prejudiciul suferit și consecințele acestuia. În raport de considerentele teoretice expuse, Curtea apreciază că suma de 3.000 euro pentru fiecare apelant reclamant este suficientă pentru acoperirea prejudiciului moral suferit, urmare a ingerinței în viața privată fără a fi însoțită de un scop legitim, legătura de cauzalitate între faptă și prejudiciu fiind evidentă.

La stabilirea întinderii prejudiciului, Curtea a avut în vedere și anumite circumstanțe factice decisive în evaluarea gravității, respectiv poziția profesională respectabilă ocupată de reclamantii în cadrul sistemului judiciar, calitatea de membru al Consiliului Superior al Magistraturii (instituția cu rol de garant al independenței justiției) exercitată de reclamantul A.Ș. la data faptei ilicite, caracterul integru și onest de care se bucură apelantii în mediul profesional (aspect rezultat din declarațiile martorei Ionescu Anamaria), durata procedurii penale, condiționate de exercitarea controlului constituțional pentru recunoașterea calității active (în această situație, Curtea nu are în vedere conduita participanților la procedura judiciară și nici dacă aceasta se poate concretiza într-o răspundere juridică, în condițiile în care nu a fost investită în acest sens, ci exclusiv prin prisma eficienței căii de atac exercitată și dacă aceasta se poate considera ca unică modalitate de reparare a prejudiciului), starea de anxietate, neliniște, frustrare resimțită prin asocierea cu numele inculpaților (aspect ce rezultă din comunicatul de presă publicat pe site-ul www.pna.ro la data de 15.10.2015).

Este adevărat că nu s-a făcut publică identitatea apelanților reclamantii, însă persoanele care activează în domeniu/presa de profil, cu minime diligențe, puteau să identifice subiecții comunicatului. În acest sens, apelantii au invocat un articol publicat la data de 6 aprilie 2018 pe site-ul www.luju.ro), teama de percepția ce ar putea fi creată/manifestată de mediul profesional în care își desfășoară activitatea.

Nu se poate face abstracție de faptul că măsurile de supraveghere tehnică au constituit o intruziune în plan familial, o devoalare a discuțiilor purtate cu proprii copii și părinți (aspect rezultat din declarațiile martorului) care trebuie ferite de spațiul public, chiar și în măsura în care

sunt obținute în cadrul unui dosar penal.

Totodată, trebuie avută în vedere și împrejurarea că punerea în executare a încheierii nr.62/C din 17.10.2017 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție - Secția Penală nu s-a realizat de îndată, ci după un interval de 5 luni. Instanța de fond a reținut că apelanții reclamânți nu au făcut dovada prejudiciului moral în această situație, însă Curtea reține jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, care a făcut o serie de aprecieri notabile în ceea ce privește proba prejudiciului moral, proba faptei ilicite fiind suficientă, urmând ca prejudiciul și raportul de cauzalitate să fie prezumate, instanțele urmând să deducă producerea prejudiciului moral din simpla existență a faptei ilicite de natură să producă un asemenea prejudiciu și a împrejurărilor în care a fost săvârșită, soluția fiind determinată de caracterul subiectiv, intern al prejudiciului moral, proba sa directă fiind practic imposibilă (cauzele Danev c. Bulgariei și Iovtchev c. Bulgariei).

Asta cu atât mai mult cu cât executarea unei hotărâri definitive pronunțate de orice instanță trebuie considerată ca parte integrală din „proces” în sensul art. 6 din Convenție (cauza Hornsby împotriva Greciei, 19 martie 1997, pct. 40). Statul are obligația pozitivă de a organiza un sistem pentru executarea hotărârilor judecătorești, care să fie eficient atât în drept, cât și în practică, și să asigure executarea acestora fără întârzieri nejustificate (cauza Ruianu împotriva României, nr. 34647/97, pct. 66, 7 iunie 2005). Atunci când autoritățile sunt obligate să acționeze pentru executarea unei hotărâri și nu fac acest lucru, inacțiunea lor poate angaja răspunderea statului în raport cu art. 6 alin. (1) din Convenție (cauza Scollo împotriva Italiei, hotărârea din 28 septembrie 1995, pct. 44 și cauza Bushati și alții împotriva Albaniei, hotărârea din 8 decembrie 2009, pct. 79).

Pentru aceste considerente, Curtea a reținut că prejudiciul se impune a fi reparat prin acordarea despăgubirilor pecuniare, suma de 3000 euro pentru fiecare reclamant fiind suficientă și în echitate în raport de întreg ansamblu expus anterior.

În privința dobânzii legale, Curtea a reținut prevederile art. 1530 C.civ. prin care creditorul are dreptul la daune-interese pentru repararea prejudiciului pe care debitorul i l-a cauzat și care este consecința directă și necesară a neexecutării fără justificare sau, după caz, culpabile a obligației. Creditorul are dreptul la repararea integrală a prejudiciului pe care l-a suferit din faptul neexecutării. Prejudiciul cuprinde pierderea efectiv suferită de creditor și beneficiul de care acesta este lipsit [art. 1531 alin. (1) și (2)].

În cazul în care o sumă de bani nu este plătită la scadență, creditorul are dreptul la daune moratorii, de la scadență până în momentul plății, în quantumul convenit de părți sau, în lipsă, în cel prevăzut de lege, fără a trebui să dovedească vreun prejudiciu. În acest caz, debitorul nu are dreptul să facă dovada că prejudiciul suferit de creditor ca urmare a întârzierii plății ar fi mai mic [art. 1535 alin. (1)]. Fiind vorba de un prejudiciu constat prin hotărâre judecătorească, daunele interese, sub forma dobânzii legale, nu pot fi datorate decât din momentul rămânerii definitive, dată la care creanța dobândește caracter exigibil și poate fi executată.

Pentru aceste considerente, Curtea, în temeiul art. 480 alin. (2) C.pr.civ., a admis apelul, a schimbat, în parte, sentința apelată, în sensul obligării pârâtului la plata către fiecare reclamant a sumei de 3000 euro, în echivalent lei la data plății, cu titlu de daune morale, precum și dobândă legală de la data rămânerii definitive a hotărârii și până la data plății efective, menținând dispozițiile sentinței referitoare la calitatea procesual pasive.

• Cerere de retrocedare. Imobilul solicitat nu s-a aflat în patrimoniul titularului cererii

- O.U.G. nr. 94/2000, art. 1, 2, 9

Declanșarea procedurii are loc pe calea unei cereri adresate de către fostul proprietar la Comisia specială de retrocedare, fiind reglementată ca o condiție obligatorie și prealabilă analizării și acordării beneficiului restituirii în natură/echivalent a imobilului preluat abuziv. Totodată, această cerere de restituire trasează limitele în care se va verifica pretenția, legiuitorul

acordând preferință voinței solicitantului atât cu privire la declanșarea mecanismului de reparație cât și cu privire la întinderea dreptului.

(Secția a III-a Civilă și pentru Cauze cu Minori și de Familie,
decizia civilă nr. 583/A din data de 29 iunie 2020)

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București - Secția a IV-a Civilă la data de 07.11.2017, contestatoarea A.R.C. A.I., reprezentată de PRC S. G., în contradictoriu cu Comisia Specială de retrocedare a bunurilor mobile care au aparținut cultelor religioase, a contestat decizia nr. 7185/24.08.2017, solicitând să se dispună retrocedarea dreptului de proprietate, respectiv acordarea de despăgubiri asupra imobilelor înscrise în cartea funciară. nr. (..), în suprafață de 129 mp și A+2 cu nr.top.229 în suprafață de 288 mp și nr.top.230/1 în suprafață 4269, retrocedarea în natură a construcțiilor, acordarea de despăgubiri, compensarea valorii construcțiilor nou realizate. În drept, s-a întemeiat cererea pe dispozițiile O.U.G. nr. 94/2000, republicată O.U.G. nr. 209/2005 și normele metodologice de aplicare ale O.U.G. nr. 94/2000, Legea nr. 165/2013, PUG nr. 35/2009 și 21/2015 și ale art. 451-453 C.pr.civ.

Prin întâmpinare, intimata Comisia Specială de retrocedare a bunurilor mobile care au aparținut cultelor religioase, a invocat excepția necompetenței materiale a Tribunalului București, excepția necompetenței teritoriale a Tribunalului București, excepția lipsei calității procesuale active a A.R.C. A.I., iar pe fond a solicitat respingerea contestației ca fiind neîntemeiată.

Prin întâmpinarea formulată, intimatul Municipiul Sfântu Gheorghe, prin Primar, a solicitat respingerea acțiunii formulate împotriva sa și admiterea acțiunii formulate de contestatoare împotriva Comisiei Speciale de Retrocedare.

Prin cererea de intervenție accesorie din data de 15.03.2018, intervenientul Ministerul Apărării, a înțeles să susțină poziția procesuală a părții Comisia Specială de Retrocedare, solicitând instanței să dispună introducerea în cauză a Ministerului Apărării Naționale, în calitate de intervenient accesoriu și respingerea acțiunii promovate de contestatoarea A.R.C. A.I.

Prin încheierea de ședință din 18.04.2018, tribunalul a respins ca neîntemeiate excepțiile necompetenței materiale și teritoriale, a declarat admisibilă cererea de intervenție accesorie formulată de Ministerul Apărării Naționale, iar, în ceea ce privește excepția lipsei calității procesuale active, a dispus unirea acesteia cu fondul potrivit art. 248 alin. (4) C.pr.civ., deoarece se invocă apărări care privesc fondul cauzei.

La data de 19.02.2019 contestatoarea a depus la dosar precizare la acțiune, în sensul precizării suprafețelor de teren.

Prin sentința civilă nr. 755/17.04.2019, Tribunalul București - Secția a IV-a Civilă a respins cererea, astfel cum a fost precizată ca neîntemeiată.

Pentru a pronunța această soluție, tribunalul a reținut ca o chestiune prealabilă, că nu suntem în prezența unei veritabile excepții, întrucât calitatea procesuală activă privește însăși calitatea de persoană îndreptățită la restituire și constituie unul dintre motivele care au condus la respingerea cererii de retrocedare prin decizia nr. 7185/24.08.2017, contestată în prezenta cauză.

În acest sens, la pct. 7 din decizia contestată, intimata Comisia Specială de Retrocedare menționează că: „*Imobilul solicitat a fost preluat de către Statul Român direct din patrimoniul proprietarului tabular, Căminul de Fete Santa Maria din Sfântu Gheorghe, iar nu din patrimoniul solicitantei, P.R.C.*”.

Aceste motive de respingere constituie, în principal, critica de nelegalitate și netemeinicie a deciziei din cererea de chemare în judecată.

Potrivit art. 1 alin. (1) din O.U.G. nr. 94/2000: „*Imobilele care au aparținut cultelor religioase din România și au fost preluate în mod abuziv, cu sau fără titlu, de statul român, de organizațiile cooperatiste sau de orice alte persoane juridice în perioada 6 martie 1945 - 22 decembrie 1989, altele decât lăcașele de cult, aflate în proprietatea statului, a unei persoane juridice de drept public sau în patrimoniul unei persoane juridice din cele prevăzute la art. 2, se retrocedează foștilor proprietari, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență.*”

Potrivit art. 4 alin. (1) din actul normativ: „*Cererile de retrocedare se depun, prin centrul eparhial sau, după caz, centrul de cult, la Comisia specială de retrocedare*”.

Potrivit pct. 13 lit. d) din Norma de aplicare a O.U.G. nr. 94/2000, prin sintagma acte doveditoare se înțelege „*acte care permit recunoașterea calității de beneficiar al retrocedării (actul de înființare, dovada continuării sau reluării activității cultului religios)*”.

Prin adresa nr. 220/202-2012 emisă de A.R.C. A.I. se arată că potrivit mențiunilor din actul constitutiv de înființare a Căminului de fete Santa Maria „*dacă odată și odată se suspendă activitatea Casei de orfani și a școlii pentru fete, atunci conform intențiilor actului constitutiv, patrimoniul întreg al instituției îi revine Diecezei romano-catolice din Transilvania*”. Așa fiind, în această adresă emisă către ANRP și Comisia Specială de Retrocedare a imobilelor naționalizate de la cultele religioase, „*în numele Arhidiecezei Romano - Catolice Alba-Iulia persoană îndreptățită să revendice imobilul situat în mun. Sfântu Gheorghe, str. Kos Karoly nr. 3, jud. Covasna, este P.R.C. Sfântul Iosif (Szent Jozsef) (...)*”. Se solicită ca decizia de retrocedare pentru imobilul revendicat „*prin cererea de revendicare nr. 6386/2003 pe numele parohiei mai sus menționate*”.

Tribunalul a reținut că prin decizia nr. 7185/24.08.2017, contestată în cauză, a fost soluționată „*cererea de retrocedare formulată de Arhiepiscopia Romano - Catolică pentru PRC S. G.*”.

Prin cererea de retrocedare nr. 6386/28.02.2003, a înaintat solicitarea formulată de P.R.C. Sf. G., pentru restituirea imobilului situat în localitatea (..), având destinația inițială de Cămin orfani pentru fete, actual Centru Militar.

Din scrisoarea constitutivă a orfelinatului de fete „Sancta Maria” întocmită la Sibiu la data de 25.08.1915, pct. 9, rezultă că „*la înființarea orfelinatului și a institutului de învățământ își aduce aportul și P.R.C. Sf. G. prin aceea că terenul și casa parohială și a cântăreților de biserică este cedată ca proprietate perpetuă fundației și convine asupra intabulării sale în favoarea acesteia*”. Se precizează în continuare că se remite parohiei suma de 20.000 k „*pentru a putea fi alocată în vederea alocării altei case parohiale*. Se menționează: „*Dacă orfelinatul și institutul de învățământ ar fi vreodată desființate, atunci parohiei îi mai revine o sumă de 30.000 k, adică treizeci de mii de coroane în schimbul terenului cedat ca proprietate perpetuă*”.

Tribunalul a reținut că la dosar s-au depus traduceri diferite ale aceluiași act constitutiv. Astfel, în traducerea aflată al filele 129 și urm., la pct. 9 traducerea este: „*dacă s-ar suspenda într-o zi activitatea Casei de orfani a școlii pentru fete, 30.000 coroane ar cuveni Bisericii romano-catolice din Sfântu Gheorghe pentru terenul transmis cu drept deplin de proprietate*. A observat tribunalul că, deși se menționează în cuprinsul actului în mod repetat „Fondatorul”, numele acestui fondator nu este menționat în niciunul dintre actele aflate în traducere la dosar.

Din CF nr. (..) – foaie de avere prin încheierea nr. 2583/03.08.1916, în baza contractului de vânzare-cumpărare din 28 iulie 1916 „*asupra imobilului de sub A+1 precum și asupra imobilului de sub A+2 transcris din CF (..)*” se întabulează dreptul de proprietate cu titlul de drept de cumpărare în favoarea lui Căminul de fete Santa Maria din Sf. Gheorghe.

Tribunalul a constatat că în extrasul emis sub nr. (..) de Notariatul de Stat privind compunerea imobilului menționat în CF nr. ..și extrasul de carte funciară emis de Judecătoria Sfântul Gheorghe sub nr. .. există nepotriviri privind compunerea imobilului descris în CF nr..... De altfel, și contestatoarea admite că în cartea funciară există erori. Aceste erori, dacă au fost observate, se putea îndrepta în procedura specifică acțiunilor de carte funciară, iar nu în cauza prezentă.

Tribunalul a observat că, în extrasul de carte funciară se precizează că imobilul înscris în CF nr. (..), era compus astfel: - nr. top 229 casă și curte 288 mp, - nr. top 230/1/2 grădină 1404 mp; - nr. top 230/2/2,231/2 curte grădină 1043 mp; - nr. top 230/1/1/1/2 grădină 1793 mp; - nr. top 230/1/1/4 grădină 145 mp. Se precizează că: „*Imobilul cu nr. top 230/2 grădină cu 1813 mp, top 231 casă de lemn cu curte cu 129 mp, top 229 casă de piatră și curte cu 288 mp, top 230/1 grădină cu 4269 mp în întregime a format proprietatea Institutului de învățământ și cămin orfani pentru fete „Sancta Maria” din Sf. Gheorghe*. Față de această precizare, tribunalul a constatat că

suprafața de teren aflată în proprietatea Institutului de învățământ și cămin orfani pentru fete „Sancta Maria” era potrivit mențiunilor din C.F. de 288 mp (nr. top 229) și 4269 mp (nr. top 230/1 întreg), rezultând un total de 4551 mp. S-a precizat că imobilul a fost dezmembrat după naționalizare.

A mai reținut tribunalul că față de mențiunile din extrasul emis sub nr. (..) de Notariatul de Stat unde este descris imobilul care a format anterior vânzarea imobilului către Cămin orfani pentru fete „Sancta Maria” rezultă neîndoielnic că imobilul descris în C.F. (..) din extrasul emis sub nr. (..) de Notariatul de Stat de sub A+1 nu a fost integral vândut către Cămin, el fiind comasat cu imobilul de sub A+2 însă din CF (..), astfel cum se menționează în extrasul din 1992. Contractul de vânzare cumpărare încheiat la data de 28 iulie 1916 și care stă la baza intabulării, în care se află cu siguranță individualizat imobilul (suprafață teren și construcții), nu a fost însă deus la dosar.

A mai reținut tribunalul că, astfel cum rezultă din actul de înființare, Căminul de fete a aparținut unei fundații, iar nu P.R.C..

De asemenea, tribunalul a reținut că chiar Parohia Romano-Catolică explică în adresa nr. 55/19.03.2012 către Comisia Specială de Retrocedare a bunurilor care au aparținut cultelor religioase din România că „*Instituția (n.n. Institutul de învățământ și cămin orfani pentru fete „Sancta Maria” din Sf. G.) a fost desființată în anul 1948 prin Decretul nr. 176/12.08.1948*”.

Cu toate acestea, exproprierea imobilului care a constituit proprietatea Căminul orfani fete Sancta Maria este naționalizat/expropriat ulterior, începând cu anul 1964.

Așa fiind, rezultă neîndoielnic că imobilul a trecut în proprietatea statului din proprietatea fundației Institutul de învățământ și cămin orfani pentru fete „Sancta Maria” din Sf. Gheorghe, iar nu din proprietatea contestatoarei, cele două entități având personalitate juridică distinctă, astfel cum a susținut și intimata Comisia Specială de Retrocedare.

În ceea ce privește interpretarea clauzei menționate în finalul actului de înființare, respectiv la pct. 20, tribunalul a reținut că patrimoniul va fi transferat eparhiei Transilvaniei, care însă „*se va strădui să utilizeze respectivul patrimoniu la modul corespunzător scopului său până la momentul la care acesta nu poate fi restituit destinației inițiale a fundației*”, adică până la momentul restituirii lui către fundație. Rezultă că în cazul în care institutul de învățământ nu va putea funcționa, indiferent de cauză, eparhia poate doar utiliza patrimoniul până când el va putea fi din nou folosit de către fundație, contrar interpretării date de contestatoare în sensul că s-ar transfera către aceasta chiar dreptul de proprietate asupra întregului patrimoniu al fundației.

Nu se poate reține eventuala lipsă a obiectului de activitate al unei astfel de fundații după 22 decembrie 1989, întrucât există în continuare copii orfani care necesită ocrotire și ajutor financiar pentru studii.

Concluzionând, tribunalul a constatat că după 22 decembrie 1989 fundația de care aparținea Căminul de fete Santa Maria din Sf. Gheorghe nu a fost reînființată, iar din actul de constituire al fundației nu rezultă fără echivoc persoana care preia patrimoniul fundației în cazul desființării acesteia, precum și față de faptul că în favoarea contestatoarei este prevăzut în actul de constituire doar un drept de administrare a patrimoniului până la reluarea activității fundației în ipoteza în care, din orice motiv activitatea acesteia se suspendă sau se desființează, tribunalul a constatat că în cauză contestatoarea nu face dovada calității sale de persoană îndreptățită la retrocedare potrivit art. 1 alin. (1) teza finală din O.U.G. nr. 94/2000, neavând nici calitatea de proprietar la data preluării imobilului în proprietatea statului și nici pe aceea de proprietar ca efect al preluării patrimoniului fostei fundații.

Constatând că decizia contestată a fost emisă cu respectarea dispozițiilor legale, tribunalul a respins cererea, astfel cum a fost precizată, în tot, fiind lipsită de relevanță juridică persoana care este în prezent deținătoarea imobilului în litigiu, precum și structura imobilului după dezmembrări și alipiri în ceea ce privește terenul și extinderi în ceea ce privește construcțiile, atâta timp cât contestatoarea nu face dovada calității de persoană îndreptățită la restituire.

Împotriva acestei sentințe a formulat apel contestatoarea A.R.C. A.I., solicitând anularea hotărârii apelate și rejudecând cauza pe fond, admiterea contestației așa cum a fost formulată și

precizată în fața instanței de fond.

În esență, s-a susținut că prima instanță a respins contestația formulată pe motivul că A.R.C. nu ar avea calitatea de persoană îndreptățită la restituire, întrucât imobilul solicitat, la data naționalizării nu a fost în proprietatea P.R.C. Sf. G..

Adoptând soluția de respingere pe temeiul arătat mai sus, Tribunalul a ignorat faptul că cererea de retrocedare a fost făcută de E.R.C. A.I., în calitate de succesoare a întregului patrimoniu al „Căminului de fete Santa Maria Sf. G.”, instituită prin însuși actul constitutiv al acestuia din 25.08.1915 care la pct.20, conține următoarea prevedere : „ în cazul încetării (desființării) la un anumit moment dat a orfelinatului sau dacă menținerea și întreținerea acestuia ar fi imposibilă în conformitate cu intențiile prezentei scrisori constitutive, atunci întreg patrimoniul cunoscut sub orice denumire ale orfelinatului, școlii și institutului de învățământ vor fi transferate E.T.”. Formularea este univocă și limpede în sensul că se referă la transferul dreptului de proprietate și nicidecum nu se referă la dreptul de administrare așa cum a interpretat în mod eronat prima instanță.

Dacă era vorba de transferul dreptului de administrare atunci acest lucru trebuia să fie menționat în mod expres în conținutul actului constitutiv, fiind vorba despre un dezmembrământ al dreptului de proprietate. În cazul încetării activității unei fundații, din cauze independente de voința fondatorului, cum a fost naționalizarea și desființarea instituțiilor de învățământ prin lege, nici nu avea sens o asemenea prevedere statutară, de transfer a dreptului de administrare. Cu atât mai mult avea sens prevederea stipulată la pct.20 din actul constitutiv prin care fondatorul a dispus, inclusiv pentru o asemenea situație, transferul patrimoniului care înseamnă transmiterea dreptului de proprietate, la Eparhia Transilvaniei. Or, și în acest caz este valabil principiul consacrat al dreptului civil, care prevede că actele juridice trebuie să fie interpretate în sensul producerii de efecte juridice și nu în sensul neproducerii de efecte juridice.

Din moment ce întreg patrimoniul instituției religioase a fost trecut în proprietatea statului prin Decretul nr. 176 din 02.08.1948, imobilul în litigiu fiind expres menționat în Anexa acestuia ca fiind unitate de învățământ al B.R.C. Sf. G. , în condițiile în care prin art.4 al aceluiași decret a fost dizolvat „Căminul de Fete Santa Maria Sf. G.” cu trecerea bunurilor sale în proprietatea statului, care s-a operat în cartea funciară abia la 1 septembrie 1964 (încheierea CF nr...), este evident că a intrat în vigoare pct. 20 al actului constitutiv care a desemnat E.R.C. A.I. drept succesoare al patrimoniului acestuia. Că nu s-a putut pune în aplicare prevederea statutară invocată la data respectivă, este de notorietate că s-a datorat însăși legislației puterii comuniste de la acea dată, care a făcut imposibil acest lucru, ea fiind posibilă abia după decembrie 1989 prin adoptarea legilor de restituire pe care se întemeiază cererea apelantei cu precizarea că acest lucru va deveni realizabil, numai după restituirea patrimoniului naționalizat entității nominalizată în actul constitutiv, respectiv A.R.C. A.I.

Prin urmare, apelanta contestatoare nu este de acord cu interpretarea dată de către prima instanță, prevederilor pct.20 din actul constitutiv al fundației, care este o interpretare „pro soluție” și nu una bazată de analiza literară și logico-juridică temeinică a textului.

Termenii actului constitutiv invocat respectiv ale pct. 20 teza I exprimă fără nici un echivoc că fondatorul, (autorul scrisorii constitutive) - care este nominalizat în act, precum și în traducerile depuse la dosar ca fiind Dr. Bilinszky Lajos, contrar susținerii primei instanțe potrivit căreia acesta nu ar fi nominalizat -, a desemnat în mod expres prin actul constitutiv succesoarea întregului patrimoniu al fundației în cauză, ca o condiție suspensivă care s-a și împlinit odată cu naționalizarea, ca fiind A.R.C. A. I., identică cu E. Transilvania.

În virtutea legilor de restituire, E. este deci succesoarea imobilelor în litigiu, care justifică calitatea acesteia de persoană îndreptățită la retrocedare, aspect ce a fost complet ignorat de către comisie cu ocazia emiterii deciziei atacate, precum și de către prima instanță prin soluția de respingere a contestației.

În sensul celor de mai sus, apelanta a invocat pct. 13 din Normele metodologice de aplicare a O.U.G. nr. 209/2005, date pentru punerea în aplicare a O.U.G. nr. 94/2000 - art. 1 alin. (9) lit.a), d) și f).

În litera și spiritul acestor dispozițiilor legale, este limpede că solicitantul retrocedării E.R.C. A. I., este succesoarea în drepturi a patrimoniului fostului „Cămin de fete Santa Maria Sf. G.”, desemnată prin însuși actul constitutiv (de înființare) al acesteia și prin urmare îndreptățită la restituirea/în natură și respectiv măsuri reparatorii, potrivit legii.

Prin urmare, există o identitate deplină între solicitanta retrocedării (persoana îndreptățită la retrocedare) în persoana A.R.C. A.I., și calitatea de contestatoare în prezenta cauză, care justifică calitatea procesuală activă în prezenta cauză, cât și calitatea de persoană îndreptățită la măsuri reparatorii, contrar susținerilor primei instanțe.

Intimatul Ministerul Apărării Naționale a formulat întâmpinare, solicitând respingerea apelului ca nefondat și menținerea hotărârii instanței de fond, ca fiind temeinică și legală, reținându-se corect că, astfel cum rezultă din actul de înființare, Căminul de fete a aparținut unei fundații, iar nu P.R.C..

Intimata Comisia Specială de Retrocedare a formulat întâmpinare, solicitând respingerea apelului ca nefondat, arătând că deși în actul normativ de trecere a imobilelor în proprietatea statului, respectiv Decretul nr. 176/1948, este înscrisă B.R.C. Sf. G., nu se poate conchide că aceasta reprezintă o confirmare a proprietății Căminului de Fete Santa Maria din Sf. Gheorghe asupra imobilului solicitat, având în vedere dispozițiile art. 32 din Decretul-lege nr. 115/1938. Simpla mențiune din decretul de naționalizare nu este de natură să stabilească dreptul de proprietate asupra unui imobil, atâta timp cât în cartea funciară este înscrisă o altă persoană. În cuprinsul cererii de apel, P.R.C. Sf. G. susține faptul că imobilul a trecut din proprietatea antecesoarei acesteia Căminul de fete Santa Maria Sf. Gheorghe în proprietatea statului, însă apelanta nu a depus niciun document în dovedirea celor sus-menționate.

Prin decizia civilă nr. 583A/29.06.2020, Curtea de Apel București - Secția a III-a Civilă și pentru Cauze cu Minori și de Familie, a respins apelul ca nefondat, înlăturând parțial considerentele primei instanțe:

Analizând apelul declarat potrivit art. 477 C.pr.civ., în raport de actele și lucrările dosarului, Curtea reține următoarele:

Într-un prim motiv de critică, apelanta a susținut caracterul nelegal al hotărârii din perspectiva neanalizării tuturor criticilor formulate împotriva deciziei nr. 7185/24.08.2017, emisă de către Comisia specială de retrocedare privind soluționarea cererii de retrocedare nr.6386/28.02.2003, depusă în temeiul O.U.G. nr. 94/2000.

Cu privire la acest aspect, Curtea reține că imobilele care au aparținut cultelor religioase din România și au fost preluate în mod abuziv, cu sau fără titlu, de statul român, de organizațiile cooperatiste sau de orice alte persoane juridice în perioada 6 martie 1945 - 22 decembrie 1989, altele decât lăcașele de cult, aflate în proprietatea statului, a unei persoane juridice de drept public sau în patrimoniul unei persoane juridice din cele prevăzute la art. 2, se retrocedază foștilor proprietari, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență. În toate cazurile cererile de retrocedare a imobilelor prevăzute la alin. (1) se pot depune la Comisia specială de retrocedare, în termen de 6 luni de la data intrării în vigoare a legii de aprobare a acesteia. După acest termen nu se mai pot formula cereri de restituire sau de retrocedare. Actele doveditoare ale drepturilor solicitate se pot depune în termenul util stabilit de comisie [art. 1 alin. (1) și (9) din O.U.G. nr. 94/2000]. Comisia specială de retrocedare va analiza documentația prezentată de solicitanți pentru fiecare imobil și va dispune, prin decizie motivată, retrocedarea imobilelor solicitate de cultele religioase, respingerea cererii de retrocedare, dacă se apreciază că aceasta nu este întemeiată, sau va propune acordarea măsurilor reparatorii în echivalent, în condițiile stabilite prin legea specială. Deciziile Comisiei speciale de retrocedare vor putea fi atacate cu contestație la instanța de contencios administrativ în a cărei rază teritorială este situat imobilul solicitat, în termen de 30 de zile de la comunicarea acestora. Hotărârea pronunțată de instanța de contencios administrativ este supusă căilor de atac potrivit Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004 [art. 3 alin. (6) și 7].

Prin decizia nr. 7185/24.08.2017, emisă de către Comisia specială de retrocedare ce face obiectul prezentei contestații a fost respinsă cererea de retrocedare depusă de A.R.C. AI pentru PRC S.G., întrucât imobilul solicitat nu a fost în proprietatea P.R.C. Sf. G..

Este adevărat că în cuprinsul contestației intimata a analizat documentația prezentată pentru imobil, stabilind întinderea dreptului de proprietate ce ar putea face obiectul notificării, însă argumentul pentru care a fost respinsă cererea nu a fost reprezentat de acest aspect, ci de lipsa calității de persoană îndreptățită. Constatând intervenit acest impediment de ordin legal, instanța nu mai era obligată să analizeze toate criticile formulate împotriva deciziei contestate, calitatea de fost proprietar fiind o condiție premisă pentru aplicarea dispozițiilor legale.

Acesta va reprezenta și obiect de analiză în apel, argumentele prezentate de apelantă cu privire la identificarea imobilului și întinderea dreptului fiind subsidiare verificării calității de persoană îndreptățită.

Cu privire la acest aspect, apelanta a reluat criticile formulate în acțiunea introductivă, fără a combate raționamentul instanței de fond prin care a reținut ca argumente principale decizorii că cererea de retrocedare a vizat solicitarea formulată de P.R.C. S.G., pentru restituirea imobilului situat în localitatea Sfântu Gheorghe (..), având destinația inițială de Cămin orfani pentru fete; adresa nr. 220/202-2012 emisă de A.R.C. A.I. prin care se arată că „persoana îndreptățită să revendice imobilul situat în Municipiul Sfântu Gheorghe, este P.R.C. I. (Szent Jozsef) (...) urmând ca decizia de retrocedare pentru imobilul revendicat „prin cererea de revendicare să fie emisă pe numele parohiei mai sus menționate”, extrasul de carte funciară nr. (..) în care se menționează că prin încheierea nr.2583/03.08.1916, în baza contractului de vânzare-cumpărare „asupra imobilului de sub A+1 precum și asupra imobilului de sub A+2 transcris din CF (..)” se intabulează dreptul de proprietate cu titlul de drept de cumpărare în favoarea Căminului de fete Santa Maria din Sf. Gheorghe; decizia contestată în cauză soluționând „cererea de retrocedare depusă de A.R.C. pentru P.R.C. S.G.”.

Deși apelanta a formulat contestație împotriva deciziei emisă de Comisia Specială de retrocedare, apărările sale nu au vizat reținerea eronată a titularului cererii și implicit a calității de fost proprietar în accepțiunea O.U.G. nr. 94/2000, ci s-a argumentat pe calitatea de succesoare a Eparhiei asupra întregului patrimoniu al Căminului de fete Santa Maria Sf. Gheorghe fără ca acest aspect să fi fost reținut/înlăturat de intimată.

Evident că poziția procesuală a apelantei nu are legătură cu motivele reținute în cadrul deciziei contestate, însușite de către instanța de fond, care se referă la titularul cererii P.R.C. S. G. și calitatea sa de fost proprietar.

Analizând această chestiune, Curtea reține că dispozițiile Legii speciale au instituit o procedură administrativă sui generis având ca obiect restituirea în natură a imobilele care au aparținut cultelor religioase din România și au fost preluate în mod abuziv, cu sau fără titlu, de statul român, de organizațiile cooperatiste sau de orice alte persoane juridice în perioada 6 martie 1945 - 22 decembrie 1989, altele decât lăcașele de cult.

Declanșarea procedurii are loc pe calea unei cereri adresate de către fostul proprietar la Comisia specială de retrocedare, fiind reglementată ca o condiție obligatorie și prealabilă analizării și acordării beneficiului restituirii în natură/echivalent a imobilului preluat abuziv. Totodată, această cerere de restituire trasează limitele în care se va verifica pretenția, legiuitorul acordând preferință voinței solicitantului atât cu privire la declanșarea mecanismului de reparație cât și cu privire la întinderea dreptului. Cu alte cuvinte, legislația specială nu operează din oficiu, pentru a institui în sarcina Comisiei obligația de a verifica calitatea și dreptul persoanei îndreptățite, ci numai la cererea scrisă a acesteia, ce trebuie să respecte și un anumit conținut formal.

Așa cum a reținut și instanța de fond, mecanismul instituit de legea specială a fost declanșat prin cererea de retrocedare nr. 6386/28.02.2003 ce a cuprins solicitarea formulată de P.R.C. S.G., pentru restituirea imobilului situat în localitatea (..), intimata pronunțându-se pe această chestiune și reținând că imobilul nu a fost în proprietatea solicitantei.

Poziția procesuală a A.R.C.A.I., pe parcursul soluționării dosarului administrativ, a fost în sensul atribuirii calității de fost proprietar și acordării beneficiilor legii speciale către P.R.C. S.G.. Inclusiv această entitate, prin înscrisurile constante depuse pe parcursul procedurii administrative a afirmat calitatea de titular al cererii și fost proprietar, prin desființarea activității de învățământ a

fundației în anul 1948, statul devenind proprietar tabular în anul 1964 (fila 43 dosar fond).

Verificând calitatea sa de fost proprietar, Curtea reține că din extrasul de carte funciară nr.(..) imobilul ce face obiectul cererii a fost întabulat cu dreptul de proprietate în favoarea Căminului de fete Santa Maria din Sf. G. în baza contractului de vânzare-cumpărare din 28 iulie 1916.

Ceea ce înseamnă că acest imobil a ieșit din proprietatea solicitantului în urma vânzării și primirii prețului, astfel că acesta nu întrunește condiția premisă impusă de art. 1 din O.U.G. nr.94/2000.

Invocarea prevederilor art. 20 din actul constitutiv întocmit la 25 august 1915 prin care se invocă calitatea de succesori a E. asupra întregului patrimoniu al Căminului de fete Santa Maria Sf. G. nu pot fi avute în vedere în condițiile în care mecanismul legii speciale nu a fost declanșat de A.R.C. A.I., în nume propriu și în calitatea sa de fost proprietar, ci de P.R.C. Sfântu Gheorghe. În acest sens și aprecierile instanței de fond vor fi înlăturate, fiind expuse cu depășirea limitelor de investire trasate prin decizia contestată.

Pentru aceste considerente, Curtea, în temeiul art. 480 alin. (1) C.pr.civ., a respins apelul ca nefondat.

• **Contract de asistență juridică. Lipsa capacității de folosință. Nulitate**

- Legea nr. 51/1995,
- Decretul - Lege nr. 31/1954, art. 33

Neacordarea prin lege a personalității juridice proprii pentru cabinetul de avocat nu conduce la ideea că această formă de exercitare a profesiei de avocat nu poate participa, în nume propriu, la circuitul civil, respectiv nu ar putea dobândi separat, drepturi sau obligații. Legea nr.51/1995 permite ca această formă de exercitare a profesiei să încheie, în nume propriu, o serie de acte juridice și, mai mult decât atât, să aibă un patrimoniu propriu afectat exercitării profesiei de avocat (evidențiat ca atare fiscal contabil). Aceasta presupune, și prin prisma reglementării speciale, faptul că există o capacitate civilă de folosință și de exercițiu specială potrivită scopului pentru care a fost creat, chiar dacă nu are personalitate juridică. Pe de altă parte, art. 33 din Decretul nr. 31/1954 menționează că "persoanele juridice care sunt supuse înregistrării au capacitatea de a avea drepturi și obligații de la data înregistrării lor. Celelalte persoane juridice au capacitatea de a avea drepturi și obligații, după caz, potrivit dispozițiilor art. 28, de la data actului de dispozițiune care le înființează, de la data recunoașterii, ori a autorizării înființării lor sau de la data îndeplinirii oricărei alte cerințe, prevăzute de lege". Ceea ce înseamnă că forma de exercitare a profesiei – cabinet de avocat are o personalitate juridică generală care îi permite să fie un participant la circuitul civil, putând dobândi drepturi și obligații, cabinetul de avocat fiind legal înființat prin actul constitutiv înregistrat la barou [art. 8 alin. (4) din Legea nr. 51/1995]. Așadar, neacordarea personalității juridice specifice prin Legea nr. 51/1995 cabinetului individual de avocat nu împiedică exercitarea profesiei în maniera încheierii contractului de asistență juridică și cu atât mai mult, nulitatea absolută a acestui act pe acest motiv.

(Secția a III-a Civilă și pentru Cauze cu Minori și de Familie,
decizia civilă nr. 789A din data de 20 iulie 2020)

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București –Secția a III-a Civilă, reclamanta A.R., în contradictoriu cu pârâții L.P. – Cabinet de Avocat și F.P.A.R., a solicitat să se constate nulitatea absolută a contractului de asistență juridică nr. 28/27.07.2006 încheiat între L.P. - cabinet de avocat și F.P.A.R., în calitate de mandatar al A.R.; în subsidiar, să se constate nulitatea absolută parțială a contractului asistență juridică nr. 28/27.07.2006 în ceea ce privește obligația de plată a onorariului de succes; obligarea acesteia la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea prezentului litigiu.

În motivarea cererii arată că A.R. este instituție de interes public național de cercetare în domeniile fundamentale ale științei, autonomă, cu personalitate juridică de drept public, calitate păstrată până astăzi și în temeiul căreia, în anul 1945 a primit prin donație de la surorile Paulina de Hessenstein (născută M.), Maria Dumitru Dumitrescu M. și Ecaterina Violeta Dumitru Dumitrescu M. (prin mai multe acte de donație și printr-un testament), mai multe terenuri forestiere situate în Complexul Penteleu, județul Buzău.

Donațiile au fost acceptate de A.R. în anii 1945 și respectiv 1946, terenurile donate fiind însă naționalizate de regimul totalitar în perioada comunistă.

Ulterior, a inițiat demersuri în vederea redobândirii de către A.R. a terenurilor din Fondul Silvic, donate de către surorile M. context în care, în anul 2006, Biroul Prezidiului A.R. a hotărât să împuternicească F.P.A.R. pentru angajarea de servicii juridice în scopul reprezentării în fața organelor administrative precum și instanțelor de judecată pentru recuperarea proprietăților silvice care au făcut obiectul donațiilor surorilor M. în favoarea A.R..

La data de 27.07.2006 s-a semnat de către F.P.A.R., prin Prof. Univ. Dr. A. T. B., contractul de asistență juridică nr. 28/27.06.2006 (în continuare „Contractul nr. 28/27.06.2006”), cu L.P. - Cabinet de Avocat (în continuare „L.P. CA”).

Obiectul contractului nr. 28/27.06.2006, astfel cum este definit la art. 2, consta în efectuarea tuturor demersurilor necesare, în fața instanțelor judecătorești și a altor instituții ale statului, prin redactarea și depunerea cererilor și documentelor necesare, reprezentare și asistare în fața instanțelor de judecată și a oricăror alte instituții publice, precum și consultanță juridică „în vederea recuperării tuturor terenurilor situate pe Valea Buzăului, proprietatea Academiei”.

La data de 08.08.2006, Președintele A.R. a emis decizia nr. 671, prin care se împuternicea F.P.A.R., prin reprezentantul sau prof. Dr. A. T. B. „să semneze contractul de asistență juridică și reprezentare în fața organelor administrative precum și instanțelor de judecată pentru recuperarea Fondului silvic donat A.R. de către surorile M. și să urmărească desfășurarea activităților și acțiunilor promovate în acest scop”.

Cât privește nulitatea absolută a contractului nr. 28/27.06.2006 în raport de lipsa capacității de folosință a L.P. CA, reclamanta învederează că potrivit art. 1 alin. (2) din Legea nr. 51/1995 pentru organizarea și exercitarea profesiei de avocat, în forma în vigoare la data semnării Contractului nr. 28/27.06.2006, „profesia de avocat se exercita numai de avocații înscriși în tabloul baroului din care fac parte (...)”.

Pe de alta parte, art. 5 alin. (1) din același act normativ prevede ca, formele de exercitare a profesiei de avocat sunt, la alegere: cabinete individuale, cabinete asociate, societăți civile profesionale sau societăți civile profesionale cu răspundere limitată”.

Din examinarea art. 6 din aceeași lege, rezultă că numai societățile profesionale cu răspundere limitată pot dobândi calitatea de persoane juridice, nu și celelalte forme de exercitare a profesiei de avocat. Concluzia care se desprinde din interpretarea *per a contrario* a dispozițiilor art. 6 din Legea nr. 51/1995 este aceea că forma de exercitare a profesiei Cabinet Individual de Avocat nu poate dobândi personalitate juridică.

Subiectele de drept civil (...) se împart în două categorii: persoanele fizice și persoanele juridice”. 2 Cabinetul individual de avocatură, fiind doar o formă de exercitare a profesiei, nu se încadrează în niciuna dintre aceste categorii, acesta nefiind o persoană juridică, întrucât legea nu îi conferă posibilitatea de a dobândi personalitate juridică, precum societățile profesionale cu răspundere limitată, și nefiind, în mod evident, nici o persoană fizică.

Astfel cum este reglementat de Legea nr. 51/1995, cabinetul individual este doar o modalitate prin care un avocat, persoana fizică distinctă, își poate exercita în mod legal profesia. Cabinetul individual, nefiind o persoană, nu poate fi subiect de drepturi și obligații, neavând capacitate civilă de folosință.

Având în vedere aceste aspecte, L.P. CA nu putea deveni titular de drepturi și obligații prin semnarea Contractului nr. 28/27.06.2006, întrucât nu are capacitate civilă de folosință, motiv pentru care Contractul nr. 28/27.06.2006 astfel încheiat este lovit de nulitate absolută pentru lipsa capacității de folosință a uneia dintre părțile contractante.

Capacitatea de a încheia un act juridic civil este o condiție de fond, esențială și de validitate a acestuia, iar lipsa acesteia lipsește actul juridic de orice efecte. Astfel fiind, contractul este lovit de nulitate absolută, acesta fiind încheiat de o entitate fără capacitate civilă de folosință.

Sub un ultim aspect, urmează a se constata că în cauză nu trebuie confundat mandatul acordat avocatului cu valabilitatea contractului de asistență juridică încheiat ad probationem și, din această perspectivă, a condițiilor de valabilitate cerute independent pentru fiecare dintre cele două ipoteze în parte.

Astfel, chiar și în măsura în care ad absurdum s-ar trece peste caracterul absolut al nulității (care nu poate fi acoperită), trebuie reținut că mandatul avocațial valabil acordat avocatului nu poate niciodată să acopere nulitatea contractului încheiat cu o formă de exercitare a profesiei (căreia nu îi este recunoscută capacitatea de a contracta), iar nu cu avocatul însuși.

Prin urmare, față de cele de mai sus, urmează să se constate că în cauză contractul nr. 28/27.06.2006 încheiat cu L.P. CA este lovit de nulitate absolută pentru lipsa capacității de folosință a uneia dintre părțile contractante.

În subsidiar, în măsura în care ad absurdum instanța de judecată va aprecia că în cauză nu este incidentă nulitatea absolută totală a Contractului, urmează a se constata că se impune a fi constatată oricum nulitatea absolută parțială a mai multor clauze contractuale, în raport de încălcarea unor norme legale imperative care reglementează materia specifică a profesiei de avocat și respectiv Codul civil.

În acest sens, prealabil dezvoltării motivelor de nulitate absolută invocate în cauza, față de data actului juridic a cărui nulitate absolută este invocată, legea aplicabilă este Codul civil 1864 și respectiv Statutul profesiei de avocat, în vigoare la data încheierii Contractului nr. 28/27.06.2006.

Potrivit dispozițiilor legale aplicabile în materie, obligațiile avocatului în îndeplinirea mandatului avocațial sunt de diligență, iar nu de rezultat. Acest standard al serviciului avocațial este confirmat și de dispozițiile art. 138 din Statutul profesiei de avocat potrivit cărora „În cazul în care se angajează să asiste și/sau să reprezinte un client într-o procedură legală, avocatul își asumă obligații de diligență”.

Direct de această obligație exclusiv de diligență (iar nu rezultat a avocatului), sunt legate și cele privitoare la stabilirea onorariului avocațial, fie în baza unui pact *"de quota litis"*, fie sub orice formă de dobândire a unor *"aporturi din afacere"*.

Pe lângă interdicția privitoare la pactul *„de quota litis"*, urmează să se constate ca, potrivit dispozițiilor art. 135 alin. (3) din Statutul profesiei de avocat „Onorariile reprezentând dobândirea, sub orice formă, a unor *"aporturi din afacere"* (activitatea juridică realizată de către avocat) sunt interzise”.

Cu alte cuvinte, pe lângă interdicția stabilirii onorariului de succes „în baza unui pact *"de quota litis"*” [art. 135 alin. (1) din Statutul profesiei de avocat], legiuitorul a reglementat și o interdicție suplimentară [art. 135 alin. (3) din Statutul profesiei de avocat], respectiv aceea de a nu se putea stabili onorarii avocațiale în sensul „dobândirii, sub orice formă, a unor *"aporturi din afacere"*”.

Scopul unei astfel de reglementări este evident, legiuitorul urmărind să protejeze profesia de avocat de tentația creării unei legături directe între diligența prestării serviciului avocațial, pe de o parte și „rezultatul” obligației de diligență, pe de altă parte, legătura trebuie realizată eventual cu recompensarea avocatului prin intermediul onorariului de succes pentru calitatea serviciilor prestate, iar nu pentru îndeplinirea unor obligații de rezultat, nespecifice profesiei.

În egală măsură, atât în ceea ce privește pactul *„de quota litis"*, cât și dobândirea unor *„aporturi din afacere"*, suplimentar protecției profesiei de avocat, și clientul (partea litigantă) trebuie să cunoască valoarea la care se obligă, contractul de asistență juridică nefiind un contract aleatoriu, onorariul stabilit în cuprinsul acestuia neputând ține de hazard.

Din acest motiv, stabilirea onorariului avocațial într-un procent *„din întinderea drepturilor câștigate"* reprezintă categoric un onorariu prin care se urmărește dobândirea unor *„aporturi din afacere"*.

Or, tocmai aceasta este situația premisa în art. 6 din contractul nr. 28/27.06.2006, în cuprinsul căruia se reține că:

„6.1. În caz de soluționare favorabilă a litigiului patrimonial, se adăuga o prestație suplimentară pentru rezultatul obținut, stabilită într-o cotă procentuală de 15% din întinderea drepturilor câștigate. (...) cota procentuală aplicându-se pentru fiecare suprafață de teren recuperată efectiv. Cota procentuală urmează [...] să fie plătită fie în natură, fie la valoarea de piață a terenului, determinată la momentul plății.

6.2. Alegerea uneia din variantele onorariului de succes convenit este atribut exclusiv al Cabinetului”.

Analiza prevederilor contractului contestat sub aspectul valabilității nu poate conduce la alta concluzie decât aceea ca, în realitate, cocontractantul L.P. CA a urmărit (iar în prezent încearcă să obțină) dobândirea unor „aporturi din afacerea” A.R., ca instituție de interes public național care a dobândit în anul 1945, prin donație de la surorile Paulina de Hessenstein (născută M.), Maria Dumitru Dumitrescu M. și Ecaterina Violeta Dumitru Dumitrescu M. mai multe terenuri forestiere situate în Complexul Penteleu, județul Buzău.

Scopul pentru care aceste terenuri au fost transmise către reclamantă este însă clar determinat în cuprinsul actelor de donație, respectiv în testament, acesta fiind prevăzut sub forma unor sarcini impuse A.R. prin respectivele acte cu titlu gratuit (acțiuni de sprijinire a culturii, a învățământului, precum și îngrijire și protecție a animalelor). Astfel, reclamanta este în imposibilitatea juridică de a înstrăina terenurile ce au făcut obiectul respectivelor acte cu titlu gratuit, înainte de a îndeplini scopul pentru care ele au fost transmise.

Trecând peste imposibilitatea juridică a obligației astfel cum a fost asumată, urmează să se constate că dobândirea unui procent de 15% din aceste proprietăți cu titlu de onorariu de succes reprezintă în fapt dobândirea unor „aporturi din afacere”, reglementare prohibită expres de dispozițiile legale anterior menționate și din această perspectivă supusă sancțiunii nulității absolute, astfel cum se solicită prin prezenta cerere de chemare în judecată.

Pentru aceste motive, în raport de încălcarea flagrantă a dispozițiilor art. 135 alin. (3) din Statutul profesiei de avocat, urmează ca instanța să constate nulitatea absolută a prevederilor art. 6 din contractul nr. 28/27.06.2006.

Cât privește nulitatea absolută a prevederilor art. 6 din contractul nr. 28/27.06.2006 determinată de nerespectarea dispozițiilor art. 134 din Statutul profesiei de avocat, urmează ca instanța să constate că stabilirea onorariului avocațial în alt mod decât „într-o sumă fixă sau variabilă” contravine dispozițiilor legii și Statutului profesiei de avocat.

Prin urmare, deși onorariul de succes poate fi stabilit doar în bani, prin contractul contestat sub aspectul valabilității, la art. 6 s-a stabilit posibilitatea L.P. CA de a opta pentru plata onorariului „în natură”, adică prin transferul dreptului de proprietate asupra unei suprafețe reprezentând 15% din terenul forestier câștigat în instanța, contravenind astfel regulii impuse de art. 129 din Statut, prevedere a cărei nulitate absolută se impune a fi constatată.

Cât privește nulitatea absolută a prevederilor art. 6 din contractul nr. 28/27.06.2006 determinată de nerespectarea dispozițiilor art. 1309 din Codul Civil de la 1864, modul în care a fost stabilit onorariul reprezintă, în fapt, un mecanism de evitare a sancțiunii impuse de art. 1309 din Codul Civil de la 1864, prin mascarea cesiunii unui drept litigios sub forma unui „onorariu de succes” urmărită de către L.P. CA.

În fapt, dreptul asupra terenurilor cu vegetație forestieră, din care o parte reprezintă chiar prestația suplimentară percepută de L.P. CA „în caz de soluționare favorabilă a litigiului patrimonial”, este fără îndoială un drept litigios.

Astfel cum s-a reținut și în literatura de specialitate, dar și în jurisprudența în domeniu, dreptul litigios nu este în mod necesar un drept asupra căruia există un proces deja început și neterminat, fiind suficient să existe posibilitatea reală ca în viitor dreptul să fie dedus judecării. Astfel, „prin drept litigios se înțelege nu numai drepturile deduse în judecată, ci și acelea care prin natura lor pot da loc unei contestațiuni serioase și viitoare”.

Mai mult decât atât, „din perspectiva domeniului de aplicare al acestei incapacități (prevăzute de art. 1309 C.civ. - s.s.), noțiunea de drept litigios cuprinde atât dreptul dedus spre soluționare instanțelor judecătorești printr-un proces început și neterminat, cât și dreptul în legătură cu care, la data perfectării cesiunii de creanță, era evidentă declanșarea unui proces cu privire la existența și întinderea dreptului.

Or, în cauza de față, declanșarea unui proces în legătură cu terenul ce face obiectul „onorariului de succes” era nu numai evidentă, dar a constituit chiar scopul pentru care a fost încheiat Contractul contestat sub aspectul valabilității.

În cazul soluționării favorabile a litigiului, L.P. CA urma să obțină, în proprietate, o parte din terenul ce face chiar obiectul litigiului, în condițiile în care în cursul desfășurării procesului, acesta avea poziția pe care o are însuși pretinsul titular al dreptului în litigiu, și anume cel ce inițiază acțiunea în revendicare (în cazul de față A.R. prin F. P.).

Astfel, poziția sa este în mod evident similară cu cea a unui cesionar de drepturi litigioase, care ocupă în proces poziția pe care ar fi avut-o cedentul anterior cesiunii, apărând drepturile acestuia.

În calitatea sa de avocat, L.P. CA apăra în același timp și dreptul sau de proprietate eventual asupra unui procent de 15% din respectivul teren, ce urma a fi dobândit, doar în caz de succes, în temeiul contractului contestat, poziție din care își apăra dreptul și un cesionar clasic de drept litigios.

Astfel, s-a solicitat a se observa similitudinea dintre mecanismul prin care operează cesiunea de drepturi litigioase în ipoteza reglementată de Codul Civil de la 1864 și cel din cauza de față, unde părțile au realizat o veritabilă cesiune de drept litigios, ceea ce eludează sancțiunea impusă de art. 1309 Codul Civil de la 1864.

Or, în situația reglementată de Codul Civil de la 1864, titularul dreptului asupra căruia exista deja un litigiu sau este evidentă declanșarea unuia în viitor, cedează, cu titlu oneros sau cu titlu gratuit dreptul sau unei alte persoane, care îi ia locul în procesul început sau care va începe. Cesionarul se va comporta în cadrul procesului exact ca și titularul dreptului litigios, apărându-se cu aceleași mijloace. În caz de reușită a litigiului, cesionarul va deveni titular al dreptului asupra căruia nu mai exista niciun litigiu, iar în caz de nereușită, va pierde orice drept asupra acestuia, fără obligația de a restitui cedentului prețul plătit (în cazul în care există).

Aceasta este și situația în prezenta cauză, în care A.R., prin F.P., în calitatea sa de titulara a dreptului litigios asupra terenurilor ce au făcut obiectul donațiilor surorilor M., s-a obligat la cedarea unei părți din acest teren în caz de succes al litigiului, către L.P. CA, pe care l-a și împuternicit să o apere în proces.

Astfel, L.P. CA s-a comportat, în cursul procedurilor de judecată, la fel ca A.R., apărând un drept care urma a deveni al său, cu aceleași mijloace pe care le avea la îndemână și reclamantă. În caz de reușită a litigiului, avocatul urma a deveni proprietar a unei suprafețe de 15% din terenul câștigat în instanță.

Eventual singura diferență între mecanismul clasic al cesiunii de drept litigios și mecanismul utilizat în cauza de față pentru eludarea sancțiunii nulității absolute este faptul ca L.P. CA nu devenea proprietar direct prin hotărârea de redobândire a dreptului de proprietate de către reclamantă, ci prin punerea în executare a contractului, însă întemeindu-se pe aceeași hotărâre.

Or, „spiritul care a presidat la edictarea acestei dispozițiuni prohibitive a fost temerea ce a avut legiuitorul ca nu cumva persoanele desemnate în acest articol să uzeze de poziția și influența lor, ca prin întrebuițare de diferite manopere să ajungă, într-un scop de speculație, de a cumpăra procese compromițând astfel demnitatea oficiului ce prestează justiției, înveninând raporturile sociale, aducând un prejudiciu intereselor private. Dacă dar prohibițiunea din art. 1309 C. civ. 1864 este fondată pe aceste considerațiuni de ordine publică, apoi ea nu se poate aplica numai la cesiunea de creanțe, ci urmează a se întinde la cesiunea oricărui proces sub orice formă desfășurarea lui s-ar ascunde și oricare ar fi natura dreptului ce ar avea de obiect. Astfel prohibițiunea fiind absolută și presupunând speculațiunea, ea lovește pe orice avocat sau

magistrat care cu știință devine cesionar de drepturi litigioase, chiar dacă dansul n-ar fi avut intențiunea de a specula”.

Prin urmare, art. 6.1 din Contract maschează o adevărată cesiune de drepturi litigioase în măsură în care obligația de plată ar fi adusă la îndeplinire în natura, prin cedarea dreptului de proprietate asupra suprafeței de teren forestier susmenționate, motiv pentru care solicita constatarea nulității absolute a art. 6.1 din Contract, în ceea ce privește obligația de plată a onorariului de succes în natura.

Cât privește nulitatea absolută a prevederilor art. 6 din Contractul nr. 28/27.06.2006 prin raportare la dispozițiile art. 829 Codul civil de la 1864 reclamanta solicită să se constate că terenurile aparținând Fondului Silvic ce au făcut obiceul Contractului nr. 11/27.07.2006 au fost transmise reclamantei, cu titlu gratuit, de către surorile Paulina de Hessenstein

A se vedea în acest sens C. Hamangiu, N. Georgean, op. cit., p. 424 (născută M.), Maria Dumitru Dumitrescu M. și Ecaterina Violeta Dumitru Dumitrescu M., prin mai multe acte de donație respectiv un testament.

Fiecare dintre actele cu titlu gratuit menționate cuprinde mai multe sarcini impuse în A.R.. Astfel, reclamanta are obligația de a realiza anumite activități de sprijinire a culturii, fiind stipulat în testamentul întocmit de Paulina de Hessenstein (dispoziții reluate în actul sau de donație) faptul că 20% „din veniturile averii” vor fi întrebuințate de A.R. pentru nevoile acesteia culturale. De asemenea, actul de donație al Mariei Dumitru Dumitrescu M. prevede că 10% din veniturile obținute din exploatarea materialului lemnos vor fi utilizate pentru diferite scopuri culturale ale reclamantei.

A.R. i-a fost impusă și sarcina de a efectua acțiuni de îngrijire și protecție a animalelor, prin înființarea unei fundații pentru protecția animalelor și a unui spital pentru îngrijirea preventivă și curativă a oricărei specii de animale și păsări. Spitalul urma să fie dotat cu aparatură și material sanitar, urmând a fi condus de medici veterinari, cu personalul de ajutor necesar.

În egală măsură, A.R. are și obligația de a realiza demersuri pentru sprijinirea învățământului, precum utilizarea a 20% (sau 40%, în caz de exploatare în regie proprie) din veniturile obținute din exploatarea materialului lemnos pentru ajutorarea elevilor premianți și a membrilor Corpului Didactic (actul de donație al Mariei Dumitru Dumitrescu M.), precum și acordare anual a două premii pentru două lucrări și a două burse în țările din Occident, pentru completarea de studii sau cercetări științifice în silvicultură, respectiv în zootehnie (testamentul Paulinei de Hessenstein, ale cărei dispoziții au fost reluate și transpuse și în actul sau de donație).

Dispoziții de aceeași natură sunt cuprinse și în actul de donație al Violetei Dumitru Dumitrescu M., a căror respectare este obligatorie.

Toate aceste dispoziții au, astfel cum s-a precizat, caracterul unor adevărate sarcini impuse A.R. prin actele de donație prin care i s-a transmis dreptul de proprietate asupra terenurilor ce au făcut obiectul litigiului în care am fost reprezentați de L.P. CA și asupra cărora acesta emite în prezent pretenții, în temeiul contractului nr. 28/27.07.2006, de a i se transfera parțial dreptul de proprietate.

Dar, este fără dubiu că dreptul de proprietate asupra respectivelor terenuri cu vegetație forestieră a fost transmis A.R. cu scopul precis determinat ca acestea să fie utilizate pentru realizarea obiectivelor menționate în cuprinsul lor, iar nu pentru a fi transferat către L.P. CA.

Astfel, niciun transfer al dreptului de proprietate asupra acelor terenuri nu s-ar putea efectua în mod valabil înainte de realizarea de către reclamantă a scopului pentru care ne-a fost transmisă proprietatea, întrucât aceasta ar determina imposibilitatea A.R. de a îndeplini sarcinile impuse.

Aceste motive, având în vedere ea dispozițiile criticate tind la a pune în imposibilitate A.R. și a realiza scopul și interesul public național de cercetare în domeniile fundamentale ale științei, autonomă, se impune a fi observat că în cauză contractul este lovit de nulitate absolută.

În drept au fost invocate art. 1309 din Codul Civil de la 1864, art. 5, art. 6 din Legea nr.51/1995, art. 134, art. 135 alin. (3) din Statutul profesiei de avocat, art. 453 C.pr.civ., etc.

Pârâțul L.P. – Cabinet de Avocat a formulat întâmpinare în raport de cererea de chemare în judecată formulată de reclamanta A.R., prin care a invocat excepția necompetenței funcționale a

Secției a III-a Civilă a Tribunalului București, excepția necompetenței teritoriale a Tribunalului București, respingerea cererii de chemare în judecată ca neîntemeiată, amendarea reclamantei cu amenda maximă prevăzută de dispozițiile art. 187 C.pr.civ. pentru introducerea cu rea-credință a unor cereri vădit neîntemeiate,

Potrivit dispozițiilor art. 107 alin. (1) C.pr.civ. „(1) Cererea de chemare în judecată se introduce la instanța în a cărei circumscripție domiciliază sau își are sediul pârâtul, dacă legea nu prevede altfel.”

Atât din cererea de chemare în judecată formulată de A.R., cât și din prezenta întâmpinare, sediul pârâtului se află în Ploiești, str. Toma Caragiu nr.7, jud. Prahova. Astfel, competența de soluționare a prezentei cauze aparține Tribunalului Prahova.

Raportat la prevederile art. 113 alin. (1) pct. 1 C.pr.civ. potrivit căruia: „*În afară de instanțele prevăzute la art. 107-112, mai sunt competente: 3. instanța locului prevăzut în contract pentru executarea, fie chiar în parte, a obligației, în cazul cererilor privind executarea, anularea, rezoluțiunea sau rezilierea unui contract*”, activitatea cabinetului a constat în demersuri juridice efectuate pe raza Județului Buzău, nefiind prevăzute în contract activități pe raza Municipiului București care să atragă competența Tribunalului București.

Cu privire la excepția necompetenței funcționale a Secției a III-a civilă a Tribunalului București, trebuie avute în vedere art. 136 alin. (1) C.pr.civ. Pentru delimitarea competenței între Secția a III-a Civilă și Secția a VI-a Civilă ale Tribunalului București trebuie avute în vedere și dispozițiile art. 226 alin. (1) lit. b) – d) din Legea nr. 71/2011 de punere în aplicare a Codului civil:

În acest sens, prin Hotărârea CSM nr. 760/04.10.2011 s-a dispus înființarea, începând cu data de 01.10.2011, în cadrul Secției a VI-a Civile a Tribunalului București a unor complete specializate în materiile prevăzute de art. 226 alin. (1) lit. b) – d) din Legea nr. 71/2011. Prin urmare, la momentul actual, Secția a VI-a Civilă a Tribunalului București judecă litigiile cu profesioniști.

Potrivit prevederilor art. 3 C.civ. (1) Dispozițiile prezentului cod se aplică și raporturilor dintre profesioniști, precum și raporturilor dintre aceștia și orice alte subiecte de drept civil. Sunt considerați profesioniști toți cei care exploatează o întreprindere. „(1) *Noțiunea "profesionist" prevăzută la art. 3 din Codul civil include categoriile de comerciant, întreprinzător, operator economic, precum și orice alte persoane autorizate să desfășoare activități economice sau profesionale, astfel cum aceste noțiuni sunt prevăzute de lege, la data intrării în vigoare a Codului civil.*”

Așadar, profesiile liberale (avocați, practicieni în insolvență, evaluatori, executori) sunt cuprinse în sfera noțiunii de profesionist.

Având în vedere faptul că contractul de asistență juridică a cărui nulitate se solicită în prezenta cauză este încheiat cu un profesionist (L.P. - Cabinet de Avocat) competența funcțională de soluționare a prezentei cauze revine Secției a VI-a Civilă a Tribunalului București.

Pe fondul cauzei invocă caracterul netemeinic al pretențiilor. Prin cererea de chemare în judecată ce face obiectul prezentului dosar, reclamanta solicită în principal constatarea nulității absolute a contractului de asistență juridică nr. 28/27.07.2006, iar în subsidiar (în măsura în care instanța va aprecia că în cauză nu intervine nulitatea absolută totală a contractului) constatarea nulității absolute parțiale a contractului de asistență juridică în ceea ce privește clauzele înscrise în art. 6 din Contract referitoare la plata onorariului de succes.

Astfel, după cum se poate observa din chiar petitul cererii introductive, reclamanta urmărește în fapt înlăturarea onorariului de succes convenit de părți prin contract, onorariu asupra legalității căruia instanțele s-au pronunțat prin hotărâri definitive.

În acest sens arată că problema anulării/nulității contractului de asistență juridică nr.28/27.07.2006 a fost soluționată în mod definitiv prin sentința civilă nr. 9597 pronunțată de Judecătoria Buzău la data de 02.06.2014, astfel că invocă efectul pozitiv al acestei sentințe, rămasă definitivă prin decizia civilă nr. 63/09.01.2015 pronunțată de Tribunalul Buzău, respectiv prin decizia nr. 576/16.09.2015 pronunțată de Curtea de Apel Ploiești.

Autoritatea de lucru judecat „constituie un efect important al hotărârii judecătorești, ca act jurisdicțional emanând de la o putere publică”, prin intermediul său statul urmărind să pună capăt unui litigiu de o manieră care să nu mai permită readucerea lui în fața instanței, indiferent că acesta s-ar realiza pe cale principală sau în mod incidental, într-un proces ulterior care ar avea legătură cu ceea ce s-a tranșat, jurisdicțional anterior.

Prin contestația la executare înregistrată la data de 17.09.2013 pe rolul Judecătoriei Buzău, debitoarea A.R. a solicitat în contradictoriu cu pârâtul și anularea titlului executoriu constând în contractul de asistență juridică nr. 28 din 27.07.2007 și actul adițional nr. 1 din 02.07.2017, invocând în susținerea solicitării de anulare prevederile art. 130 din Statutul profesiei de avocat

Prin sentința civilă nr. 9597 pronunțată la data de 02.06.2014 în dos. nr. 15859/200/2013, Judecătoria Buzău a respins ca nefondată contestația la executare promovată de A.R., constatând legalitatea contractului de asistență juridică încheiat între debitoare și pârât. Astfel, în considerentele sentinței menționate Judecătoria Buzău a reținut următoarele: „având în vedere că petenta contestă valabilitatea clauzei pe care o apreciază ca fiind nulă absolut, instanța va proceda la analizarea acesteia, fiind avute în vedere, atât conținutul clauzelor inserate în text, dar și regulile de interpretare a contractelor”, „în cauză, onorariul prevăzut în contract este arătat la art. 4, la care se adaugă cei 15% din întinderea drepturilor câștigate, ceea ce demonstrează că intenția părților, dincolo de denumirea marginală a textului, a fost aceea de a stabili onorariul de succes, iar nu negocierea asupra unei clauze în mod expres interzisă de lege”, „din modul în care este redactat textul art. 6 contestat, rezultă că acesta vizează onorariul de succes, așa după cum, de altfel se și arată în art. 6.2. din contract, dar și în art. 5.3, iar nu un pact de quota litis, care să conțină totalitatea onorariilor avocatului”, „instanța constată că toată corespondența ulterioară purtată între părți face referire la existența unui onorariu de succes”, „față de aceste argumente, instanța va respinge apărările contestatoarei referitoare la existența unui pact de quota litis, cuprins în conținutul art. 6 din Contractul de asistență juridică”, „obiectul contractului de asistență juridică nr. 28/27.07.2006 fiind reprezentat de servicii avocațiale, așa după cum rezultă din întreg art. 2, instanța apreciază că pentru valabilitatea acestuia nu este necesar un mandat dat în forma autentică celui care l-a semnat”, „referitor la imposibilitatea pe care contestatoarea o invocă în a gratifica creditorul cu onorariul de succes, având în vedere că este o instituție de drept public, instanța reține că potrivit dispozițiilor art. 553 alin. (1) C.civ., titular al dreptului de proprietate privată poate fi orice subiect de drept civil, deci orice persoană fizică sau persoană juridică de drept privat ori de drept public (...). Drept urmare, nu este exclus ca o persoană de drept public să dețină bunuri, în speță, terenuri în proprietate privată, care sunt și rămân în circuitul civil”.

Prin decizia civilă nr. 63/09.01.2015, Tribunalul Buzău a admis excepția netimbrării, invocată de pârât și a anulat apelul contestatoarei îndreptat împotriva soluției de respingere a cererii având ca obiect nulitatea parțială a contractului de asistență juridică. Totodată, Tribunalul a respins ca nefondat apelul declarat de contestatoare împotriva soluției de respingere a contestației la executare.

Împotriva deciziei civile nr. 63/09.01.2015 pronunțate de Tribunalul Buzău, debitoarea A.R. a formulat recurs. Prin decizia civilă nr. 576/16.09.2015 pronunțată, Curtea de Apel Ploiești a respins recursul formulat împotriva deciziei tribunalului privind soluția pronunțată în contestația la executare, ca inadmisibil. De asemenea, instanța de recurs a respins recursul formulat împotriva deciziei Tribunalului privind soluția pronunțată cu privire la cererea de constatare a nulității absolute a titlului executoriu constând în contractul de asistență juridică nr. 28/27.07.2006 și actul adițional nr. 1 din 2.07.2007, ca nefondat.

Mai mult, în interpretarea modalității de punere în executare a contractului de asistență juridică, Judecătoria Pătârlagele prin sentința civilă nr. 954 pronunțată la data de 26.09.2014 a stabilit că „deși acesta constituie titlu executoriu pentru creditor, stabilește în favoarea acestuia un drept de creanță împotriva debitorului A.R. dându-i posibilitatea executării silite indirecte”.

În continuare, Judecătoria Pătârlagele a statuat că „în speță, este indubitabil că față de specificul dreptului creditorului și a obligației corelative a debitorului, că din convenția părților se naște un drept de creanță, și nu unul real, susceptibil de a permite preluarea în posesie a

bunului imobil". Astfel, "contractul de asistență juridică nu poate fi pus în executare în modalitatea executării imobiliare directe prin predarea bunului fiind necesară transformarea obligației de a face într-o obligație de a da și obținerea titlului executoriu care să aibă înscris în dispozitiv obligația expresă a debitoarei de a preda creditorului bunul imobil individual determinat."

Or toate aceste hotărâri evidențiază faptul că problema valabilității/anulării/nulității Contractului de asistență juridică nr. 28/27.07.2006 inclusiv în privința clauzei inserate la art. 6 a fost soluționată în mod definitiv de Judecătoriile Buzău și Pătârlagele, astfel că considerentele acestor instanțe se impun cu autoritate de lucru judecat în prezenta cauză. Prin urmare, în speță instanța nu poate analiza din nou pretențiile reclamantei, fără a încălca autoritatea de lucru judecat a hotărârilor menționate supra.

Prin susținerile de la punctul 2 din cererea de chemare în judecată, reclamanta pretinde în mod eronat că Contractul de Asistență Juridică ar fi nul absolut, deoarece pârâtul, și în general celelalte forme de exercitare a profesiei de avocat, cu excepția societăților profesionale cu răspundere limitată, nu ar avea personalitatea juridică necesară (capacitate de folosință) pentru a încheia contracte de asistență juridică.

Practic, prin aceste alegații, reclamanta neagă dreptul celorlalte forme de exercitare a profesiei de avocat, cu excepția societăților profesionale cu răspundere limitată, de a încheia contracte de asistență juridică, dar și dreptul avocaților din cadrul acestor forme de a-și exercita profesia în mod liber și independent.

Invocă prevederile art. 5. alin. (1) și art. 28 din Legea nr. 51/1995 dar și dispozițiile art. 126 alin. (1) și art. 127 din Statutul profesiei de avocat. Referitor la natura juridică a contractului de asistență, în literatura de specialitate s-a subliniat faptul că acesta este cea a unui contract numit, sui generis, care naște drepturi și obligații specifice și unice.

Din aceste prevederi legale și interpretări doctrinare rezultă în mod univoc că contractul de asistență juridică se încheie între client și forma de exercitare a profesiei, iar nu între client și avocații reprezentanți ai formei de exercitare a profesiei, așa cum afirmă eronat reclamanta.

Astfel, ca „subiect de drept, avocatul reunește în persoana sa atributele capacității civile de folosință, cu precizarea că, în situația analizării capacității de folosință a profesionistului, trebuie remarcat că ea este dublată de existența unei capacități de folosință speciale, profesionale”.

În acest sens arată că capacitatea de folosință specială a avocatului rezultă din împrejurarea că ea are conținutul stabilit în mod expres de către lege, respectiv de către statutul profesiei de avocat. Așadar, legea specială este cea care stabilește începutul, conținutul, îngrădirile și încetarea capacității speciale de folosință.

Prin urmare, faptul că Legea precizează în mod expres că doar societatea civilă profesională cu răspundere limitată are personalitate juridică nu conduce la concluzia că celelalte forme de exercitare ale profesiei nu ar avea capacitatea de folosință necesară pentru a încheia contracte de asistență juridică. Dimpotrivă, calitatea de subiect de drept a celorlalte forme de exercitare a profesiei, inclusiv a cabinetului individual, este conferită prin lege, din moment ce contractul de reprezentare se încheie cu forma de exercitare a profesiei, iar nu cu avocații care își exercită profesia prin aceea formă de organizare.

Astfel, în literatura de specialitate s-a statuat în mod judicios că „în ceea ce privește natura juridică a formelor de exercitare a profesiei de avocat, trebuie precizat că ele reprezintă forme sui generis care nu se identifică nici cu persoana fizică a avocatului membru fondator, dar în același timp, fără a avea personalitate juridică, reprezintă un subiect de drept distinct.”

Onorariul de succes a fost stabilit în acord cu dispozițiile legale în vigoare la data încheierii contractului. Problema legalității clauzei inserate la art. 6 a fost tranșată în mod definitiv de Judecătoria Buzău prin sentința nr. 9597 pronunțată la data de 02.06.2014, astfel că instanța nu poate analiza susținerile reclamantei fără a încălca autoritatea de lucru judecat a hotărârii menționate.

Cu privire la onorariile de succes pe care le pot percepe avocații în temeiul Legii și al Statului, în doctrină se arată că avocatul are dreptul ca în completarea onorariului fixat să solicite

și să obțină și un onorariu de succes cu titlu complementar în funcție de rezultat sau de serviciul furnizat.

Faptul că onorariul de succes a fost stabilit prin raportare la „întinderea drepturilor câștigate” nu poate conduce la concluzia că pârâțul a urmărit dobândirea unor aporturi din afacerea Academiei, așa cum susține în mod eronat reclamanta. În acest sens arată că potrivit art. 136 alin. (6) din Statut onorariul de succes constă într-o sumă fixă sau variabilă, astfel că nimic nu împiedică părțile să stabilească un onorariu de succes variabil în funcție de un bun/drept ce poate fi evaluat în bani.

Prin contractul de asistență juridică nu s-a urmărit dobândirea terenurilor recuperate de A.R. în urma reconstituirii dreptului de proprietate, ci perceperea unei onorariu de succes, calculat prin raportare la valoarea totală a terenurilor recuperate.

În plus, valabilitatea clauzei inserate la art. 6 din contract trebuie interpretată și prin raportare la regulile de interpretare prevăzute de art. 977 și urm. din Codul civil de la 1864.

Astfel, potrivit art. 977 din Codul civil de la 1864 „interpretarea contractelor se face după intenția comună a părților contractante, iar nu după sensul literal al termenilor”. În continuare, art.978 prevede că: „când o clauza este primitoare de două înțelesuri, ea se interpretează în sensul ce poate avea un efect, iar nu în acela ce n-ar putea produce nici unul”.

Având în vedere aceste reguli de interpretare, este evident că intenția părților a fost ca clauza instituită prin art. 6 să producă efecte, prin stabilirea unui onorariu de succes variabil calculat prin raportare la valoarea totală a terenurilor asupra cărora s-a reconstituit dreptul de proprietate în favoarea Academiei, onorariu plătit după obținerea rezultatului - recuperarea efectivă a terenurilor proprietatea Academiei.

Prin susținerile de la punctul 5 din cererea de chemare în judecată reclamanta pretinde că art. 6 din Contractul de asistență juridică încheiat între părți ar fi lovit de nulitate absolută pentru nerespectarea dispozițiilor art. 1309 C.civ., considerând în mod eronat, că „modul în care a fost stabilit onorariul în Contractul contestat sub aspectul valabilității, reprezintă în fapt un mecanism de evitare a sancțiunii impuse de art. 1309 din Codul civil de la 1864, prin masacrarea cesiunii unui drept litigios sub forma unui onorariu de succes”.

Cu privire la dispoziția legală redată în doctrină se arată că „Cesiunea de drepturi litigioase, ca varietate a cesiunii de creanță, are ca obiect una sau mai multe creanțe care fac obiectul unui litigiu în curs, iar principala particularitate a acestei cesiuni o constituie dreptul debitorului de a face retract litigios. Obiectul contractului îl constituie transmiterea unei creanțe de la cedent la cesionar (debitorul cedat fiind terț), și nu un drept real, cum este în cazul adjudecării, chiar dacă această modalitate silită de executare are ca finalitate recuperarea creanței pe care creditorul o are față de debitorii săi. În accepțiunea legii lucrul se socotește litigios când există proces sau contestație asupra fondului dreptului în momentul cesiunii.”

Totodată în literatura de specialitate s-a statuat că „cesiunea de creanță este un contract care implică din punct de vedere subiectiv, următorii subiecți de drept: creditorul care înstrăinează creanța și care se numește cedent, dobânditorul creanței care se numește cesionar, terțul asupra căruia există creanța, adică debitorul care este îndatorat să execute prestația și care se numește debitor cedat”.

Astfel, cesiunea unui drept litigios funcționează după următorul mecanism: cesionarul dreptului litigios îl înlocuiește în cadrul procesului din care se naște dreptul litigios pe titularul acestuia (cedentul). Independent de faptul că art. 6 instituie un onorariu de succes variabil, calculat prin raportare la valoarea totală a terenurilor recuperate, plătit în bani, onorariul de succes nu poate fi calificat în nicio situație drept o cesiune de drepturi litigioase.

Astfel, mergând pe raționamentul vădit eronat al reclamantei, pârâțul ar fi trebuit, în urma cesiunii drepturilor litigioase, să recupereze terenurile care au făcut obiectul reconstituirii dreptului de proprietate în nume propriu, iar nu în numele Academiei Române. Or pârâțul și-a îndeplinit mandatul acordat, obținând în favoarea Academiei Române reconstituirea dreptului de proprietate pentru terenul cu vegetație forestieră situat în Județul Buzău.

În baza hotărârilor menționate, reclamanta a fost pusă în posesia suprafeței de teren de 13.656 ha din totalul suprafeței de teren cu vegetație forestiera de 18.023,3 ha situat în Județul Buzău, iar Comisa Județeană pentru stabilirea dreptului de proprietate asupra terenurilor din județul Buzău a emis în favoarea Academiei Române titlurile de proprietate aferente terenului menționat de 13.565 ha pe raza UAT-urilor menționate la punctul 10 din întâmpinare. În prezent, pârâtul gestionează litigii pentru recuperarea diferenței de suprafață, până la reîntregirea suprafeței reconstituite de 18.023,3 ha.

În aceste condiții, este evident că nu pot fi reținute susținerile Academiei potrivit cărora „în cazul soluționării favorabile a litigiului L.P. CA urma să obțină, în proprietate, o parte din terenul ce face chiar obiectul litigiului”, din moment ce, pe de-o parte onorariul de succes datorat pârâta fost stabilit în bani, iar pe de altă parte Judecătoria Pătârlagele în clarificarea modalității de punere în executare a contractului de asistență juridică a stabilit că „titlu executoriu, stabilește în favoarea pârâtului un drept de creanță”, iar nu un drept real asupra terenurilor recuperate.

Faptul că pârâtul a apărut în cadrul proceselor care au condus la reconstituirea dreptului de proprietate al Academiei cu toate „mijloacele pe care le avea la îndemână” interesele reclamantei nu conduce la concluzia că motivul apărării temeinice acordate clientului a fost acela de a dobândi vreun drept de proprietate, ci dimpotrivă, evidențiază faptul că pârâtul și-a îndeplinit mandatul acordat de reclamantă în mod profesionist, apărând drepturile și interesele Academiei.

În cadrul secțiunii 6 din cererea de chemare în judecată reclamanta susține în mod eronat că se impune constatarea nulității absolute a contractului de asistență juridică pentru încălcarea prevederilor art. 829 din Codul civil de la 1864, considerând că „niciun transfer al dreptului de proprietate asupra terenurilor donate de surorile M. (n.n.) nu s-ar putea efectua în mod valabil înainte de realizarea de către A.R. a scopului pentru care a fost transmisă proprietatea”.

Prin contract s-a născut în favoarea pârâtului un drept de creanță, și nu un drept real, aspect stabilit cu autoritate de lucru judecat de Judecătoria Pătârlagele.

În aceste condiții, este evident că argumentele și temeiul invocat de A.R. prin cererea de constatare a nulității absolute a contractului de asistență juridică nu pot conduce la desființarea acestuia.

Solicită amendare a reclamantei cu amenda maximă prevăzută de dispozițiile art. 187 C.pr.civ. pentru introducerea cu rea-credință a unei cereri vădit neîntemeiate.

Acțiunea în constatarea nulității absolute a contractului ce face obiectul prezentului dosar reprezintă o cerere vădit netemeinică formulată de A.R., în condițiile în care problema anulării/nulității contractului a fost soluționată în mod definitiv. În toate contestațiile formulate reclamanta a reiterat abuziv și obsesiv capătul de cerere privind anularea titlului executoriu. Unicul scop al cererii de chemare în judecată în prezenta cauză este cel al tergiversării executării silite.

Pârâta F.P.A.R. a depus la dosar o cerere pentru termenul din 25.04.2018 prin care a arătat că înțelege să recunoască pretențiile invocate prin cererea de chemare în judecată formulată de către reclamanta A.R. și a solicitat instanței să facă aplicarea prev. art. 454 C.pr.civ.

Reclamanta A.R. a formulat cerere de completare a cererii de chemare în judecată solicitând și repunerea părților în situația anterioară, prin restituirea de către L.P. - Cabinet de avocat a sumei de 33.460.201.7 lei, din care 447.317,00 lei reprezintă cheltuieli de executare (385.552 lei cheltuieli de executare neavansate; 6000 lei cheltuieli de executare avansate de creditor; 60.400 lei cheltuieli cu expertiza).

În subsidiar, solicită să se dispună, în temeiul art. 451 alin. (2) C.pr.civ. reducerea onorariului de succes perceput în temeiul respectivului contract la o suma rezonabilă prin raportare la munca efectiv depusă.

Restabilirea situației anterioare încheierii unui contract a cărui nulitate este constatată de instanța este acea regula „conform căreia tot ce s-a executat în baza unui act juridic anulat trebuie restituit, astfel încât părțile raportului juridic să ajungă în situația în care acel act juridic nu s-ar fi încheiat”.

Sub imperiul Codului civil din 1865, în vigoare la data încheierii contractului a cărui anulare o solicită, se consideră că, în cazul contractelor sinalagmatice, în situația în care ambele părți și-au executat obligațiile înainte de anularea contractului, restituirea prestațiilor efectuate se fundamentează pe plata nedatorată (ari. 1092 Cod civil anterior), întrucât obligația fiecăreia dintre părțile respectivului contract apar ca și când niciodată nu ar fi existat.

În legislația actuală, legiuitorul a prevăzut în mod expres posibilitatea repunerii părților în situația anterioară încheierii contractului ce a fost anulat, prin restituirea reciprocă a prestațiilor, în art.1254 alin. (3) C.civ., care prevede ca „în cazul în care contractul este desființat, fiecare parte trebuie să restituie celeilalte, în natură sau prin echivalent, prestațiile primite, potrivit prevederilor art. 1639- 1647, chiar dacă acestea au fost executate succesiv sau au avut un caracter continuu”.

Deși în legislația anterioară actualului Cod civil, contractele cu executare succesivă erau considerate o excepție de la principiul *restitutio in integrum*, în sensul ca efectele produse de astfel de contracte se mențineau până la data anularii, legislația actuală prevede restituirea chiar și în cazul contractelor cu executare succesivă, aceasta realizându-se prin echivalent.

În cauza de față, obligația reclamantei are trei componente: un onorariu fix în cuantum de 10.000 de lei ce s-a plătit la data semnării contractului, un onorariu lunar în cuantum de 2.000 de Euro, precum și un onorariu „de succes”, în procent de 15% din drepturile câștigate, prevăzut de art.6 din Contractul de asistență juridică.

În ceea ce privește onorariul lunar de 2000 de Euro, contraprestația pârâtului L.P. C.A. a constat în serviciile juridice pe care acestea le-a prestat în temeiul contractului. Indiferent dacă se adopta vechea teorie a imposibilității de restituire a prestațiilor efectuate în temeiul unui contract cu executare succesivă, sau noua teorie, promovată expres de Codul civil actual, conform căreia și aceste prestații pot fi restituite, de către o parte în natura, iar de către cealaltă parte prin echivalent, rezultatul va fi același: compensarea prestațiilor efectuate lunar de pârât cu sumele pe care reclamantei le-a achitat lunar pentru respectivele prestații.

Teoria imposibilității obiective a restituirii prestațiilor în cazul anularii contractelor cu executare succesivă nu a avut niciodată, deci nici în legislația anterioară, o reglementare legală, fiind prevăzută doar în doctrina și jurisprudența și neavând, deci, un caracter obligatoriu. În realitate, soluția adoptată în prezent de art.1254 alin. 3 Cod civil era perfect aplicabilă și sub imperiul Codului civil anterior, prestațiile constând în servicii, folosința unul bun sau altele asemenea putând fi evaluate în bani și restituite prin echivalent.

Astfel, referitor la repunerea părților în situația anterioară în privința onorariului lunar, instanța poate reține (i) fie că aceasta nu este posibilă, conform teoriei vehiculate sub imperiul legislației anterioare, (ii) fie că ea este posibilă, prin restituirea de către L.P. C.A. a sumelor primite cu titlu de onorariu lunar și, corespunzător, prin restituirea de către reclamantă a echivalentului acestor prestații, care va fi stabilită la 2000 Euro lunar, conform teoriei actuale.

Prin urmare, sub aspectul onorariului lunar, reclamanta nu are nicio pretenție de la pârâtul L.P. C.A., considerând că restituirea de către A.R. a prestațiilor efectuate de acesta în temeiul contractului ce va fi anulat este echivalentă cu restituirea de către pârât a sumelor primite în contraprestație.

Pe de altă parte însă, restituirea pretinsului „onorariu de succes” se impune cu necesitate, în condițiile în care acesta nu reprezintă contraprestația unei obligații succesive și, urmare a anularii Contractului de asistență juridică nr. 28/27.07.2006, fie integral, fie parțial în privința art. 6. care privește exact acest onorariu, acesta apare ca o plată nedatorată.

Astfel, dacă nu s-ar fi încheiat contractul a cărui nulitate solicită a fi constatată, reclamanta nu ar fi fost în situația de a plăti suma exorbitantă de 33.017.249,7 lei către L.P. C.A., și nici cheltuielile de executare silită, prin urmare solicitarea sa de restituire a acestei sume este, din perspectiva principiului *restitutio in integrum*, pe deplin justificată.

În subsidiar, solicită să se dispună reducerea cuantumului onorariului stabilit prin art. 6 din contractul menționat, având în vedere caracterul excesiv al acestuia, în raport de complexitatea cauzei și de activitatea concretă realizată de avocat.

Conform art. 451 alin. (2) C.pr.civ., potrivit căroră „instanța poate, chiar și din oficiu, să reducă motivat partea din cheltuielile de judecată, reprezentând onorariul avocaților, atunci când acesta este vădit disproportionat în raport cu valoarea sau complexitatea cauzei ori cu activitatea desfășurată de avocat, ținând seama și de circumstanțele cauzei”.

Pentru a aprecia temeinicia acordării onorariului avocațial, acesta trebuie să îndeplinească anumite criterii, respectiv să existe un caracter real, necesar și rezonabil al cuantumului său. Instanța de judecată are dreptul de a aprecia în mod suveran îndeplinirea acestor elemente raportându-se la munca depusă de avocat și ținându-se cont și de complexitatea probatoriului administrat în cauză, fiind unanim acceptat faptul că gradul de complexitate a unei cauze nu este dat direct de valoarea obiectului pretenției.

Suma solicitată de către L.P. C.A. cu titlu de „onorariu de succes” este disproportionată și nerezonabilă în raport de complexitatea cauzei, activitatea concretă a avocatului, precum și față de soluția dispusă în cauză, luându-se în considerare și faptul că hotărârea obținută prin prestarea serviciilor avocațiale pentru care se solicită suma respectivă nu poate fi pusă în executare, în prezent aflându-se pe rolul Judecătoriei Pătârlagele o acțiune de revizuire a acesteia.

În aprecierea proporționalității cheltuielilor de judecată, instanța de control judiciar va putea observa că, în cadrul litigiului ce a făcut obiectul contractului de asistență juridică nr.28/27.07.2006, onorariul avocațial solicitat de L.P. C.A. nu este în acord cu legislația europeană, acesta fiind nejustificat de ridicat în raport cu munca efectiv prestată de avocat.

Astfel, în cauzele Costin contra României și Johana Huber contra României, instanța europeană a apreciat că, în materia cheltuielilor de judecată solicitate de către o parte, acestea trebuie să îndeplinească anumite condiții, respectiv: să fie rezonabile, să fie reale și, de asemenea, să fie necesare.

Sub aspectul rezonabilității, din perspectiva jurisprudenței europene, acest criteriu vizează faptul că suma solicitată, în raport de (1) natura activității efectiv prestate, (2) complexitatea, (3) riscul implicat de existența litigiului, precum și (4) de reputația celui care acordă asemenea servicii, să nu fie aptă să conducă la cheltuieli excesive în sarcina părții.

Or, onorariul avocațial solicitat de pârât, în cuantum total de 33.017.249,7 lei, nu respectă cerințele rezonabilității având în vedere următoarele considerente: indiferent de valoarea terenului asupra căruia s-a reconstituit dreptul de proprietate, activitatea desfășurată de avocat a fost exact aceeași, durata scăzută a litigiului, raportată la sumele exorbitante solicitate, în sensul că durata procesului, incluzând calea de atac, a fost de doar 28 de luni (de la 18.08.2006 - data la care s-a înregistrat plângerea împotriva hotărârilor Comisiei Județene Buzău, până la 08.12.2008 - data când s-a pronunțat hotărârea în recurs).

În ceea ce privește reputația și prestigiul avocatului L.P., nu se bucură de o recunoaștere la nivel național, fiind un cabinet individual de avocatură relativ cunoscut pe plan local, și anume doar în Municipiul Ploiești.

Suma încasată de pârât cu titlu de onorariu de succes determină, la un calcul simplu, un onorariu avocațial de 1.179.187,49 lei pe lună, la care se adaugă și cei 2000 de euro (echivalentul a încă 9000 lei) plătiți ca onorariu lunar.

În drept au fost invocate art. 1092 din Codul civil de la 1865, art. 451 alin. (2) C.pr.civ., precum și alte dispoziții legale menționate.

Prin încheierea pronunțată la data de 25.04.2018 tribunalul a respins excepția necompetenței teritoriale, a respins excepția necompetenței funcționale, a luat act de renunțarea reclamantei la proba cu interogatoriul, la precizarea reclamantei în sensul că nu invocă în cauză existența unui *pact de quota litis*, ci faptul că onorariul de succes trebuia stabilit numai în bani, a luat act de renunțarea de către reclamantă la soluționarea cererii de suspendare, a luat act de depunerea de către reclamantă a cererii completatoare pe care a comunicat-o și pârâtului, acordând termen pentru depunerea întâmpinării, s-a pus în vedere reclamantei să timbreze ultimul capăt de cerere formulat.

Prin sentința civilă nr. 1173/14.06.2018, Tribunalul București - Secția a III-a Civilă a admis în parte cererea de chemare în judecată completată, a constatat nulitatea absolută a clauzelor 6.2,

6.3 și nulitatea absolută parțială a tezei finale a clauzei 6.1 din contractul de asistență juridică nr. 28/27.07.2006, această din urmă clauză numai în ceea ce privește posibilitatea avocatului de a opta pentru plata onorariului de succes în natură; a respins în rest ca neîntemeiată cererea de chemare în judecată completată; a respins cererea formulată de către pârâțul Cabinet de Avocat L.P. de amendare a reclamantei și a luat act că părțile și-au rezervat dreptul de a solicitat cheltuieli de judecată pe cale separată.

Pentru a hotărî astfel, instanța de fond a reținut că prin cererea de chemare în judecată completată reclamanta A.R., în contradictoriu cu pârâții L.P. – Cabinet de Avocat și F.P.A.R. a solicitat să se constate nulitatea absolută a contractului de asistență juridică nr. 28/27.07.2006 încheiat între L.P. - Cabinet de avocat și F.P.A.R., în calitate de mandatar al A.R.; în subsidiar, în măsura în care se va aprecia că în cauză nu intervine nulitatea absolută a contractului, solicită să se constate nulitatea absolută parțială a contractului asistență juridică nr. 28/27.07.2006 în ceea ce privește clauzele înscrise în cuprinsul 6 din contract, în ceea ce privește obligația de plată a onorariului de succes; să se dispună și repunerea părților în situația anterioară, prin restituirea de către L.P. - Cabinet de avocat a sumei de 33.460.201.7 lei, din care 447.317,00 lei reprezintă cheltuieli de executare (385.552 lei cheltuieli de executare neavansate; 6000 lei cheltuieli de executare avansate de creditor; 60.400 lei cheltuieli cu expertiza); în subsidiar, în situația în care se va considera că motivele invocate în susținerea nulității Contractului de asistență juridică nr.28/27.07.2006 nu justifică a se constata nulitatea absolută (totală sau parțială), să se dispună, în temeiul art. 451 alin. (2) C.pr.civ. reducerea onorariului de succes perceput în temeiul respectivului contract la o suma rezonabilă prin raportare la munca efectiv depusă.

Contractul de asistență juridică nr. 28/27.06.2006 (f. 15 vol. I) a fost încheiat între L.P. – Cabinet de Avocat și F.P.A.R. în vederea efectuării de către avocat a demersurilor detaliate în contract, necesare pentru a se obține recuperarea terenurile de pe Valea Buzăului (proprietatea Academiei).

Pentru serviciile avocațiale prestate, părțile au stabilit un onorariu fix de 10.000 lei, care se va plăti la data semnării contractului, un onorariu lunar de 2.000 de Euro - aspect prevăzut la art.4 din Contract, precum și un onorariu de succes de 15% din întinderea drepturilor câștigate, etapizat, cota procentuală aplicându-se pentru fiecare suprafață de teren recuperată efectiv - aspect prevăzut la art. 6 alin. (1) din contract. Cota procentuală de 15% din întinderea drepturilor câștigate urmează să se stabilească de comun acord și să fie plătită fie în natură, fie la valoarea de piață a terenului, determinată la momentul plății.

Art. 6.2 prevede că alegerea uneia dintre variantele onorariului de succes convenit este atributul exclusiv al Cabinetului, iar art. 6.3 prevede că ”de comun acord, în cazul în care contravaloarea prestației suplimentare se alege în natură, Cabinetul are dreptul să solicite numai teren cu vegetație forestieră”.

Reclamanta a argumentat cererea de constatare a nulității absolute a întregului contract de asistență juridică, susținând lipsa capacității de folosință a Cabinetului de avocat L.P.. În ceea ce privește cererea de constatare a nulității absolute a art. 6 din contractul de asistență juridică, care se referă la onorariul de succes datorat de client avocatului, au fost invocate următoarele motive de nulitate absolută: nerespectarea dispozițiilor art. 135 alin. (3) din Statutul profesiei de avocat care interzic avocatului să dobândească aporturi din afacere; încălcarea prevederilor art. 134 din Statutul profesiei de avocat care prevăd că onorariul de succes nu poate fi stabilit decât într-o sumă de bani fixă sau variabilă; încălcarea prevederilor art. 1309 C.civ. potrivit cărora avocații nu pot fi cesionari de drepturi litigioase care sunt de competența tribunalului județean în a cărui rază își exercită activitatea; încălcarea prevederilor art. 829 C.civ. - nu se poate realiza valabil nici un transfer al dreptului de proprietate înainte de realizarea scopului pentru care a fost transmisă proprietatea printr-un act juridic cu titlu gratuit care impune anumite sarcini.

Înainte de a analiza aceste cauze de nulitate, se impune a fi avut în vedere contextul în care cererea de chemare în judecată a fost formulată, având în vedere că între părți au fost pronunțate mai multe hotărâri judecătorești, multe definitive, care au avut ca obiect contestații la executare prin care a fost susținută și nulitatea contractului de asistență juridică nr. 28/27.07.2006 pentru

diferite motive, precum și contestată executarea silită demarată în temeiul acestui contract care are calitatea de titlu executoriu. Expunerea succintă a unor aspecte este relevantă pentru că unele aspecte au fost deja dezlegate cu autoritate de lucru judecat și se impun a fi avute în vedere.

În urma demersurilor efectuate în temeiul contractului de asistență juridică de Cabinetul de Avocat L.P. s-a dispus reconstituirea dreptului de proprietate pentru terenul cu vegetație forestieră în suprafață de 18.023,3 ha situat în Județul Buzău, prin sentința nr. 826 pronunțată la data de 21.06.2007 de Judecătoria Pătârlagele în cadrul dosarului nr. 1534/2006, respectiv prin decizia nr.2208/R pronunțată de Tribunalul Argeș la data de 18.12.2008 în dos. nr. 5126/114/2007.

În baza hotărârilor menționate, reclamanta a fost pusă în posesia suprafeței de 13.565 ha teren cu vegetație forestieră, din totalul suprafeței de 18.023,3 ha situat în Județul Buzău, prin mai multe Procese verbale de punere în posesie.

Comisa Județeană pentru stabilirea dreptului de proprietate asupra terenurilor din județul Buzău a emis în favoarea Academiei Române 3 titluri de proprietate pe raza UAT Gura Teghii, UAT Siu și UAT Oraș Nehoiu, pentru suprafața totală de 13.565 ha din totalul suprafeței de 18.023,3 ha teren cu vegetație forestieră situat în Județul Buzău.

Având în vedere că A.R. a refuzat plata onorariului de succes aferent reconstituirii dreptului de proprietate pentru terenul cu vegetație forestieră în suprafață de 18.023,3 ha situat în Județul Buzău, pârâtul Cabinet de Avocat L.P. a solicitat punerea în executare silită a contractului de asistență juridică nr. 28/27.07.2006 prin cererea de executare silită din data de 27.06.2013, procedura de executare silită făcând obiectul dosarul execuțional nr. 268/2014 aflat pe rolul BEJ P.A..

Astfel cum reiese din actul de adjudecare nr. 268/2014/16.04.2018 întocmit în dosarul de executare nr. 268/2014 al BEJ P.A. și din încheierea emisă la 17.04.2018 în același dosar de executare, în urma vânzării silite a unei suprafețe de 3418,5380 ha teren cu vegetație forestieră aparținând debitoarei A.R. și încasării prețului, a fost eliberată creditorului suma urmărită, au fost reținute de către executorul judecătoresc cheltuielile de executare și a fost restituit debitoarei surplusul rămas din prețul de vânzare.

Reclamanta A.R. a formulat mai multe contestații la executare silită împotriva procedurii de executare silită, fiind tranșate o serie de aspecte, printre care:

Prin sentința civilă nr. 9597/02.06.2014 pronunțată de Judecătoria Buzău a fost respinsă contestația la executare formulată de către contestatoarea A.R., reținându-se între altele că: F.P. a acționat în calitate de mandatar al Academiei Române la semnarea contractului de asistență juridică, fiind respectate limitele mandatului conform "notei" emisă de Biroul Prezidiului Academiei Române în care se arăta că se poate negocia un onorariu maxim de 15% din valoarea drepturilor câștigate, modalitatea de plată fiind în natură sau în bani; art. 6 nu prevede un pact de quota litis, deși este impropriu denumit în acest fel, întrucât există pe lângă onorariul de succes și onorarii fixe; nu operează transferul dreptului de proprietate în temeiul contractului de asistență juridică; terenul urmărit nu aparține domeniului public, ci domeniului privat, fiindu-i aplicabil regimul de drept comun.

Prin sentința civilă nr. 945/26.09.2014 pronunțată de Judecătoria Pătârlagele a fost respinsă contestația la executare formulată de către creditorul cabinet de Avocat L.P. în contradictoriu cu intimatul Biroul Executorului Judecătoresc Adrian Porojnicu și a fost menținută încheierea emisă la 25.08.2014 de executorul judecătoresc în dosarul de executare silită nr. 268/2014 prin care a fost respinsă cererea de executare silită directă formulată de către creditor, reținându-se și că: nu poate fi pus în executare contractul de asistență juridică în modalitatea executării silite directe prin predarea bunului, fiind necesară transformarea obligației de a face într-o obligație de a da și obținerea titlului executoriu care să aibă înscris în dispozitiv obligația expresă a debitorului de a preda creditorului bunul imobil individual determinat, în speță suprafața solicitată. S-a mai reținut că nu are relevanță juridică nici faptul că prin Hotărârea nr. 5/13.03.2014 Biroul Prezidiului Academiei Române (privind aprobarea transferului dreptului de proprietate către Cabinet de Avocat L.P. pentru suprafața de 2012,8035 mp teren cu vegetație forestieră) atât timp cât părțile

nu au ajuns la un acord care, în îndeplinirea obligației decurgând din contract cu privire la onorariul de succes, să transfere dreptul de proprietate de la debitoare la creditor.

Prin sentința civilă nr. 7848/30.06.2015 pronunțată de Judecătoria Buzău a fost respinsă contestația la executare formulată de către contestatoarea A.R., reținându-se că F.P.A.R. a acționat exclusiv în calitate de mandatar al Academiei Române, atât față de cabinetul de Avocat L.P. cât și față de terți, iar nu în nume propriu, aspect confirmat și de faptul că toate hotărârile judecătorești obținute în urma demersurilor avocațiale efectuate au fost pronunțate în favoarea A.R.; Biroul Prezidiului Academiei Române a hotărât în unanimitate la 25.07.2006 să împuternicească F.P.A.R. să semneze cu Cabinetul de Avocat L.P. contractul de asistență juridică.

A reținut tribunalul că cele reținute mai sus prin hotărâri judecătorești definitive se impun și în prezenta cauză ca urmare a efectului pozitiv al autorității de lucru judecat, conform prev. art.430 alin. (1) și (2) și art. 431 alin. (2) C.pr.civ.

Nu este incident în cauză însă efectul negativ al autorității de lucru judecat prevăzut de art.431 alin. (1) C.pr.civ. întrucât motivele de nulitate invocate de către reclamantă prin cererea de chemare în judecată care formează obiectul prezentei cauze sunt diferite de cele invocate în contestațiile la executare anterior formulate.

A mai apreciat tribunalul că nu poate fi reținută însă susținerea pârâtului Cabinet de Avocat L.P. din întâmpinare că efectul pozitiv al autorității de lucru judecat s-ar impune în sensul constatării legalității clauzei prevăzute de art. 6 din contractul de asistență juridică, astfel că nu ar mai putea fi analizate noi motive de nelegalitate. A considerat tribunalul că atât timp cât motivele de nulitate invocate în prezenta cauză sunt diferite de cele analizate anterior de către instanțe, acestea se impun a fi analizate, cauza fiind diferită, fără însă a ignora desigur cele deja statuate prin hotărâri judecătorești definitive.

Revenind la cererea de chemare în judecată care face obiectul prezentei cauze, tribunalul a analizat cauzele de nulitate absolută invocate de către reclamanta A.R. la data de 01.09.2017 cu privire la Contractul de asistență juridică nr. 28/27.07.2006, așadar după mai bine de 10 ani de la momentul semnării contractului și după circa 4 ani de la declanșarea executării silite în temeiul acestui titlu executoriu.

Un prim motiv de nulitate a întregului contract de asistență juridică, invocat de către reclamanta A.R. constă în lipsa capacității de folosință a Cabinetului de Avocat L.P.. Reclamanta a motivat această susținere pe interpretarea prevederilor art. 1 și 6 din Legea nr. 51/1995 privind organizarea și exercitarea profesiei de avocat, forma în vigoare la data încheierii contractului, din care reiese că nu poate dobândi personalitate juridică cabinetul individual de avocat. Nefiind o persoană, nu poate dobândi drepturi și obligații, neavând capacitate de folosință. Cabinetul de avocat este doar o formă de exercitare a profesiei de către avocat.

Cu titlu prealabil, reține tribunalul că vor fi avute în vedere textele de lege sau statutare în vigoare la data încheierii Contractului de asistență juridică (27.07.2006), aceasta fiind legea aplicabilă în speță, având în vedere faptul că nulitatea privește respectarea sau nu a prevederilor legale în vigoare la data încheierii actului juridic.

Dispozițiile invocate de către reclamantă prevăd faptul că profesia de avocat se exercită de avocații înscriși în barou și enumeră formele de exercitare a profesiei de avocat, printre care se numără și cabinetele individuale. Legea prevedea faptul că au personalitate juridică societățile civile profesionale sau societățile civile profesionale cu răspundere limitată.

Dar, dispozițiile art. 126 alin. 1 din Statutul profesiei de avocat prevăd următoarele:

„Contractul de asistență juridică este încheiat în formă scrisă, cerută ad probationem. El trebuie să îndeplinească toate condițiile cerute de lege pentru încheierea valabilă a unei convenții și dobândește dată certă prin înregistrarea sa în registrul oficial de evidență al avocatului, indiferent de modalitatea în care a fost încheiat.”

În continuare art. 127 din statut stipulează următoarele: „(1) Contractul de asistență juridică trebuie să cuprindă în mod obligatoriu următoarele: a) datele de identificare ale formei de exercitare a profesiei, denumirea, sediul profesional și reprezentantul acesteia; b) datele de

identificare ale clientului: se indică persoana reprezentantului legal precum și mandatarul clientului, dacă este cazul”.

De altfel chiar forma tipizată a contractului de asistență juridică, care constituie anexă la Statutul profesiei de avocat, prevede în mod expres ca parte contractantă ”Denumirea formei de exercitare a profesiei ... ”.

A mai reținut tribunalul și faptul că în practica avocațială este folosită în mod curent forma tipizată a contractului de asistență juridică în care este menționată ca parte contractantă forma de exercitare a profesiei.

Din cele de mai sus rezultă că Contractul de asistență juridică se încheie între client și forma de exercitare a profesiei, iar nu între client și avocații reprezentanți ai formei de exercitare a profesiei.

În ceea ce privește natura juridică a formelor de exercitare a profesiei de avocat, astfel cum s-a reținut și în doctrină, a apreciat și tribunalul că ele reprezintă forme sui generis care nu se identifică nici cu persoana fizică a avocatului membru fondator, dar în același timp, fără a avea personalitate juridică, reprezintă un subiect de drept distinct.

A apreciat tribunalul că, astfel cum a arătat și pârâțul, faptul că Legea precizează în mod expres că doar societatea civilă profesională cu răspundere limitată are personalitate juridică nu conduce la concluzia că celelalte forme de exercitare ale profesiei nu ar avea capacitatea de folosință necesară pentru a încheia contracte de asistență juridică. Dimpotrivă, calitatea de subiect de drept a celorlalte forme de exercitare a profesiei, inclusiv a cabinetului individual, este conferită prin lege, din moment ce contractul de reprezentare se încheie cu forma de exercitare a profesiei, iar nu cu avocații care își exercită profesia prin aceea formă de organizare.

A îmbrățișa teza susținută de către reclamantă ar însemna că se considere că majoritatea covârșitoare a contractelor de asistență juridică încheiate în practică, folosindu-se formularul tipizat impus de Uniunea Națională a Barourilor din România sunt lovite de nulitate absolută.

Concluzionând, a apreciat tribunalul că în mod legal contractul de asistență juridică nr.28/27.06.2006 s-a încheiat între L.P. - Cabinet de Avocat și A.R., calitatea de subiect de drept a pârâțului fiind conferită atât de Legea nr. 51/1995, cât și de Statutul profesiei de avocat.

Tribunalul a analizat în cele ce urmează motivul de nulitate invocat de către reclamantă a art.6 din Contractul de asistență juridică referitor la încălcarea prevederilor art. 134 din Statutul profesiei de avocat care prevăd că onorariul de succes nu poate fi stabilit decât într-o sumă de bani fixă sau variabilă.

Tribunalul a constatat că prin art. 6 din contractul de asistență juridică nr. 28/27.07.2006 au fost prevăzute următoarele:

”6.1. În caz de soluționare favorabilă a litigiului patrimonial, se adaugă o prestație suplimentară pentru rezultatul obținut, stabilită într-o cotă procentuală de 15% din întinderea drepturilor câștigate, astfel cum s-a menționat și la art. 5,3, etapizat, cota procentuală aplicându-se pentru fiecare suprafață de teren recuperată efectiv. Cota procentuală urmează să se stabilească de comun acord și să fie plătită fie în natură, fie la valoarea de piață a terenului, determinată la momentul plății. 6.2. Alegerea uneia dintre variantele onorariului de succes convenit este atribuit exclusiv al Cabinetului. 6.3. De comun acord, în cazul în care c/val prestației suplimentare se alege în natură, Cabinetul are dreptul să solicite numai teren cu vegetație forestieră.”

Potrivit art. 134 alin. 6 din Statutul profesiei de avocat: ”avocatul are dreptul ca în completarea onorariului fixat să solicite și să obțină și un onorariu de succes, cu titlu complementar, în funcție de rezultat sau de serviciu furnizat. ... Onorariul de succes constă într-o sumă fixă sau variabilă stabilită pentru atingerea de către avocat a unui anumit rezultat.”

Apreciază tribunalul că reiese din dispozițiile exprese citate faptul că onorariul de succes poate fi stabilit numai în bani, sub forma unei sume fixe sau variabile, astfel cum a susținut și reclamanta.

Cum prin contractul de asistență juridică nr. 28/27.07.2006 onorariul de succes a fost stabilit nu numai sub forma unei sume de bani, ci și în varianta atribuirii în natură a unei suprafețe de teren cu vegetație forestieră a cărei valoare să reprezinte la momentul plății 15% din valoarea

drepturilor câștigate, constată tribunalul că nu au fost respectate prevederile art. 134 alin. 6 din Statutul profesiei de avocat prin prevederea și a unei variante de plată în natură a onorariului de succes.

Potrivit art. 977 din Codul civil de la 1864 „*interpretarea contractelor se face după intenția comuna a părților contractante, iar nu după sensul literal al termenilor*”.

Art. 978 prevede că: „*când o clauză este primitoare de două înțelesuri, ea se interpretează în sensul ce poate avea un efect, iar nu în acela ce n-ar putea produce nici unul*”.

Având în vedere aceste reguli de interpretare, apreciază tribunalul că este evident că intenția părților a fost ca clauza instituită prin art. 6 din contract să producă efecte, prin stabilirea unui onorariu de succes variabil calculat prin raportare la valoarea totală a terenurilor asupra cărora s-a reconstituit dreptul de proprietate în favoarea Academiei, onorariu plătit după obținerea rezultatului - recuperarea efectivă a terenurilor proprietatea Academiei.

Aceeași interpretare a contractului de asistență juridică a fost reținută practic și de Judecătoria Pâtârlagele prin sentința civilă nr. 954 pronunțată la data de 26.09.2014, mai sus menționată, prin care s-a stabilit că „deși acesta constituie titlu executoriu pentru creditor, stabilește în favoarea acestuia un drept de creanță împotriva debitorului A.R. dându-i posibilitatea executării silite indirecte”.

Din cele de mai sus a apreciat tribunalul că se impune constatarea nulității parțiale a art. 6 din contractul de asistență juridică, numai în ceea ce privește posibilitatea plății onorariului de succes în natură, urmând ca articolul să producă efecte numai în sensul obligativității plății onorariului de succes în bani, în cuantumul stabilit de aceste prevederi.

Față de regulile de interpretare citate, a apreciat tribunalul că motivul de nulitate nu poate conduce la constatarea nulității întregii clauze privind onorariul de succes, având în vedere că au fost prevăzute două variante pentru plata acestuia și numai una dintre variante este prohibită de lege prin dispoziții imperative, fiind fără dubiu intenția părților contractante în sensul plății unui onorariu de succes în cuantum de 15% din întinderea drepturilor câștigate. Astfel, sancțiunea nulității nu intervine decât în măsura necesară pentru înlăturarea prevederilor care încalcă legea, față de regula nulității parțiale, restul clauzei urmând a fi menținut pentru că poate produce efecte în acord cu legea și cu voința părților contractante la momentul încheierii contractului de asistență juridică.

Pe cale de consecință, a apreciat tribunalul că se impune a se constata nulitatea absolută a clauzelor 6.2, 6.3 și nulitatea absolută parțială a tezei finale a clauzei 6.1 din contractul de asistență juridică nr. 28/27.07.2006, această din urmă clauză numai în ceea ce privește posibilitatea avocatului de a opta pentru plata onorariului de succes în natură, urmând a dispune în acest sens.

Cât privește motivul de nulitate invocat de către reclamantă a art. 6 din contractul de asistență juridică referitor la nerespectarea dispozițiilor art. 135 alin. (3) din Statutul profesiei de avocat care interzic avocatului să dobândească aporturi din afacere, tribunalul a apreciat că această interdicție se află în strânsă corelare cu art. 134 alin. (6) din Statutul profesiei de avocat, rațiunile fiind aceleași.

Astfel, dacă onorariul de succes ar fi stabilit sub forma dobândirii de către avocat a unui procent din chiar drepturile câștigate, și nu a echivalentului valoric în bani al respectivului procent, ar fi implicit încălcată interdicția prevăzută de art. 134 alin. (6) din Statutul profesiei de avocat, pentru că onorariul de succes nu ar mai fi stabilit în bani.

Potrivit dispozițiilor art.135 alin. (3) din Statutul profesiei de avocat „onorariile reprezentând dobândirea, sub orice forma, a unor "aporturi din afacere" (activitatea juridică realizată de către avocat) sunt interzise”.

Prin această interdicție, legea a urmărit înlăturarea pericolului ca activitatea avocatului să se îndepărteze de la cerințele de integritate în exercitarea profesiei prin dobândirea unei calități cointeresate direct în soluționarea cauzei, cum s-ar întâmpla în cazul în care ar fi dobândite în natură o parte din drepturile care fac obiectul procesului în care avocatul acordă asistență sau reprezentare juridică și de la crearea unui pericol pentru chiar actul de justiție.

Cum Legea și Statutul profesiei de avocat permit în mod expres prevederea în contractul de asistență juridică a unui onorariu de succes într-o sumă fixă sau variabilă, rezultă că prevederea unui onorariu de succes în bani ca echivalent al unei cote procentuale din drepturile câștigate nu poate fi considerată ca reprezentând ”aport din afacere”, pentru că altfel dispozițiile statutare ar fi contradictorii.

În altă ordine de idei, a reținut tribunalul că în practica judiciară sunt întâlnite frecvent situații în care este prevăzut un onorariu de succes determinat ca reprezentând echivalentul unei cote procentuale din drepturile câștigate.

A apreciat tribunalul că și din această perspectivă este suficientă constatarea nulității absolute a clauzelor 6.2, 6.3 și nulitatea absolută parțială a tezei finale a clauzei 6.1 din contractul de asistență juridică nr. 28/27.07.2006, această din urmă clauză numai în ceea ce privește posibilitatea avocatului de a opta pentru plata onorariului de succes în natură.

Cât privește motivul de nulitate invocat de către reclamantă a art. 6 din Contractul de asistență juridică referitor la încălcarea prevederilor art. 1309 C.civ. potrivit cărora avocații nu pot fi cesionari de drepturi litigioase care sunt de competența tribunalului județean în a cărui rază își exercită activitatea, tribunalul constată că reclamanta a susținut că prin prevederile art. 6 din contract a fost realizată o cesiune mascată a drepturilor litigioase.

Potrivit art. 1309 din Codul civil 1864, „avocații nu se pot face acționari de drepturi litigioase, care sunt de competența tribunalului județean în a cărui raza teritorială își exercita funcțiunile lor, sub pedeapsa de nulitate, speze și daune-interese”.

A apreciat tribunalul că și această interdicție vizează protejarea aceluiași valori vizate și prin interdicțiile mai sus analizate și nu se mai pune problema incidenței acestui text în situația reținerii numai variantei plății unei sume de bani cu titlu de onorariu de succes, chiar reprezentând contravaloarea unui procent din drepturile câștigate.

Cum tribunalul a stabilit deja că va fi înlăturată varianta plății în natură a onorariului de succes, nu se poate vorbi despre o cesiune de drepturi litigioase prin prevederea obligației de plată a onorariului de succes în bani, pentru toate argumentele mai sus expuse.

Cât privește motivul de nulitate invocat de către reclamantă a art. 6 din contractul de asistență juridică referitor la încălcarea prevederilor art. 829 C.civ., nu se poate realiza valabil nici un transfer al dreptului de proprietate înainte de realizarea scopului pentru care a fost transmisă proprietatea printr-un act juridic cu titlu gratuit care impune anumite sarcini.

Terenurile a căror retrocedare a făcut obiectul contractului de asistență juridică nr.28/27.07.2006 fuseseră dobândite de către A.R. în jurul anului 1945 prin testamentul și actele de donație întocmite de Paulina de Hessenstein, Maria Dumitru Dumitrescu M. și Violeta Dumitru Dumitrescu M.. În aceste acte au fost stabilite și o serie de obligații în sarcina donatarului A.R.. Ulterior terenurile au trecut în proprietatea Statului Român. Prin hotărârea judecătorească pronunțată în anul 2007 s-a dispus reconstituirea dreptului de proprietate asupra unora dintre terenuri în favoarea Academiei Române.

Reclamanta pretinde că terenurile nu pot fi înstrăinate fiind lovite de indisponibilitate până la realizarea sarcinilor impuse de actele cu titlu gratuit, astfel că art.6 din contractul de asistență juridică este lovit de nulitate absolută.

A apreciat tribunalul că și această critică trebuie analizată prin raportare la cele deja reținute mai sus, în sensul că va fi constatată nulitatea și va fi eliminată din contract varianta plății onorariului de succes în natură. Onorariul de succes se va plăti în bani.

Din această perspectivă, art. 6 din contractul de asistență juridică nu încalcă prevederile art.829 C.civ., neavând ca obiect transferul dreptului de proprietate asupra vreunei suprafețe de teren.

Modalitatea în care se realizează executarea silită în ipoteza neîndeplinirii de bunăvoie a obligației de plată a onorariului de succes nu reprezintă un aspect care să atragă nulitatea contractului de asistență juridică, constituind un eveniment ulterior încheierii contractului și un aspect pe care prezenta instanță nu are competența de a-l analiza, constituind o problemă de executare silită cu privire la care instanța de executare este suverană să aprecieze.

Față de cele mai sus reținute, concluzionând cu privire la capetele de cerere prin care a fost solicitat instanței să constate nulitatea absolută a contractului de asistență juridică nr. 28/27.07.2006 în integralitatea sa sau numai a prevederilor art. 6 din contract, tribunalul a apreciat că sunt întemeiate numai în parte aceste capete de cerere, urmând ca tribunalul să constate nulitatea absolută a clauzelor 6.2, 6.3 și nulitatea absolută parțială a tezei finale a clauzei 6.1 din contractul de asistență juridică nr. 28/27.07.2006, această din urmă clauză numai în ceea ce privește posibilitatea avocatului de a opta pentru plata onorariului de succes în natură.

În ceea ce privește capătul de cerere privind restabilirea situației anterioare, întemeiat pe prevederile art. 1092 Codul civil de la 1864 și art. 1254 alin. (3) C.civ., tribunalul a apreciat că se impune și respingerea acestuia ca neîntemeiat.

Prin cererea completatoare reclamanta a solicitat tribunalului să dispună și repunerea părților în situația anterioară, prin restituirea de către L.P. - Cabinet de avocat a sumei de 33.460.201.7 lei, din care 447.317,00 lei reprezintă cheltuieli de executare (385.552 lei cheltuieli de executare neavansate; 6000 lei cheltuieli de executare avansate de creditor; 60.400 lei cheltuieli cu expertiza).

A arătat reclamanta că restabilirea situației anterioare încheierii unui contract a cărui nulitate este constatată de instanța este acea regula „conform căreia tot ce s-a executat în baza unui act juridic anulat trebuie restituit, astfel încât părțile raportului juridic să ajungă în situația în care acel act juridic nu s-ar fi încheiat”. Sub imperiul Codului civil din 1865, în vigoare la data încheierii contractului a cărui anulare o solicită, se considera ca, în cazul contractelor sinalagmatiche, în situația în care ambele părți și-au executat obligațiile înainte de anularea contractului, restituirea prestațiilor efectuate se fundamenta pe plata nedatorată (art. 1092 Cod civil anterior), regulă preluată de art. 1254 alin. (3) Cod civil nou, care prevede ca „în cazul în care contractul este desființat, fiecare parte trebuie să restituie celeilalte, în natura sau prin echivalent, prestațiile primite, potrivit prevederilor art. 1639- 1647, chiar dacă acestea au fost executate succesiv sau au avut un caracter continuu”.

Tribunalul a constatat că, față de soluția pe care o va dispune cu privire la cererea de constatare a nulității absolute totale sau parțiale a contractului de asistență juridică nr. 28/27.07.2006, în prezenta cauză nu există situația premisă pentru a fi incidentă instituția restabilirii situației anterioare.

Astfel cum s-a arătat, tribunalul a constatat nulitatea și a eliminat din contract numai varianta plății onorariului de succes în natură, rămânând valabilă obligația de plată a onorariului de succes în bani.

Din înscrisurile depuse la dosar reiese că în reclamanta, în calitate de debitoare, a fost supusă executării silită indirecte în cadrul dosarului de executare silită nr. 268/2014 al BEJ P.A., așadar pentru plata unei sume de bani. Faptul că executarea s-a realizat în concret prin urmărirea unor terenuri cu vegetație forestieră care au fost redobândite în urma demersurilor efectuate în baza contractului de asistență juridică nr. 28/27.07.2006, reprezintă numai un aspect privind modul în care s-a realizat în concret executarea silită pentru realizarea creanței constând într-o sumă de bani.

Cum obligația de plată a sumei stabilite prin art. 6 din contract cu titlul de onorariu de succes nu va fi desființată prin hotărârea pe care o va pronunța, tribunalul a apreciat că este lipsită de temei cererea de restabilire a situației anterioare și o va respinge.

Pe de altă parte, întrucât sumele respective au fost preluate din patrimoniul debitoarei reclamante prin intermediul unei proceduri de executare silită, a apreciat tribunalul că nici nu ar putea dispune restituirea lor atât timp cât nu sunt anulate actele de executare silită prin care au fost distribuite sumele.

Printr-un alt capăt de cerere, reclamanta A.R. a solicitat instanței să dispună reducerea cuantumului onorariului de succes prevăzut de art. 6 din contractul de asistență juridică nr.28/27.07.2006 la o sumă rezonabilă prin raportare la munca efectiv depusă, în temeiul prevederilor art. 451 alin. (2) C.pr.civ.

Potrivit art. 453 alin. (1) C.pr.civ. partea care pierde procesul va fi obligată, la cererea părții care a câștigat, să plătească acesteia cheltuieli de judecată.

Art. 451 C.pr.civ., prevede următoarele: ” (1) Cheltuielile de judecata constau în taxele judiciare de timbru și timbrul judiciar, onorariile avocaților, ale experților și ale specialiștilor numiți în condițiile art. 330 alin. (3), sumele convenite martorilor pentru deplasare și pierderile cauzate de necesitatea prezentei la proces, cheltuielile de transport și, dacă este cazul, de cazare, precum și orice alte cheltuieli necesare pentru buna desfășurare a procesului. (2) Instanța poate, chiar și din oficiu, să reducă motivat partea din cheltuielile de judecată reprezentând onorariul avocaților, atunci când acesta este vădit disproporționat în raport cu valoarea sau complexitatea cauzei ori cu activitatea desfășurată de avocat, ținând seama și de circumstanțele cauzei. Măsura luată de instanță nu va avea niciun efect asupra raporturilor dintre avocat și clientul său. (3) Dispozițiile alin. (2) se aplică în mod corespunzător la plata experților judiciari și a specialiștilor numiți în condițiile art. 330 alin. (3). (4) Nu vor putea fi însă micșorate cheltuielile de judecată având ca obiect plata taxei judiciare de timbru și a timbrului judiciar, precum și plata sumelor convenite martorilor potrivit alin. (1)”.

Cu privire la aceste dispoziții legale literatura de specialitate și jurisprudența a statuat că fundamentul acordării cheltuielilor de judecată îl constituie culpa (vinovăția) procesuală a părții obligate la plata acestora, care rezultă din chiar împrejurarea că a pierdut procesul - fie prin formularea unor pretenții nefondate, fie prin apărări nesustenabile. Culpa procesuală nu se suprapune cu reaua-credință a părții, fiind indiferentă sub aspectul cheltuielilor de judecată, atitudinea procesuală a celui care a pierdut procesul.

De asemenea, în practică s-a reținut că fundamentul acordării cheltuielilor de judecată îl reprezintă culpa procesuală a părții care a căzut în pretenții și instituția răspunderii civile delictuale.

Prin urmare, dispozițiile art. 451 și urm. C.pr.civ. reglementează posibilitatea părții care a câștigat procesul să solicite instanței obligarea părții adverse (care a pierdut procesul) la suportarea cheltuielilor de judecată efectuate în cadrul acestui proces. Totodată, în acest context, partea care a pierdut procesul poate solicita instanței reducerea cheltuielilor de judecată reprezentând onorariul de avocat atunci când acesta este vădit disproporționat în raport cu valoarea sau complexitatea cauzei ori cu activitatea desfășurată de avocat, ținând seama și de circumstanțele cauzei.

Astfel, temeiul juridic al acordării cheltuielilor de judecată este atitudinea procesuală culpabilă a părții care a căzut în pretenții, cheltuielile de judecată la care este îndreptățită partea care a câștigat procesul având natura unei despăgubiri acordate acestei părți pentru prejudiciul cauzat de culpa procesuală a părții care a căzut în pretenții, fapta acesteia din urmă declanșând o răspundere civilă delictuală al cărei conținut îl constituie obligația civilă de reparare a prejudiciului cauzat, prin plata cheltuielilor de judecată efectuate de partea care a câștigat procesul.

Însă, a reținut tribunalul că onorariul de succes prevăzut de art. 6 din contractul de asistență juridică nr. 28/27.07.2006 nu reprezintă o cheltuială de judecată efectuată în prezenta cauză în sensul dispozițiilor art. 451-453 C.pr.civ., astfel că textul de lege invocat în susținerea capătului de cerere nu este aplicabil.

Prin cheltuială de judecată se înțelege orice cheltuială făcută pentru susținerea activităților presupuse de soluționarea acestei cauze. Onorariul de succes prevăzut de art. 6 din Contractul de asistență juridică nr. 28/27.07.2006 nu este prevăzut pentru soluționarea prezentei cauze, ci a fost prevăzut pentru soluționarea cauzelor care au avut ca obiect terenurile a căror redobândire o urmărea reclamanta A.R..

Pe de altă parte, chiar și în cazul reducerii cheltuielilor de judecată în temeiul prevederilor art.451 alin. (2) C.pr.civ., instanțele de judecată statuează numai asupra părții din onorariul avocațial achitat de partea care a câștigat procesul care se cuvine a fi suportată de partea care a pierdut procesul, dar nu intervine în nici un fel în raportul juridic dintre partea care a câștigat

procesul și avocatul acesteia în cadrul căruia este incident principiul forței obligatorii a contractului.

Or și din această perspectivă cererea formulată de către reclamantă în temeiul prevederilor art.451 alin. (2) C.pr.civ. apare ca fiind neîntemeiată, reclamanta solicitând instanței să intervină în raportul juridic contractual dintre aceasta și pârât, avocat al său în altă cauză.

Pe cale de consecință, a apreciat tribunalul că, față de temeiul juridic invocat, nu poate face nici un fel de aprecieri cu privire la rezonabilitatea quantumului onorariului de succes prevăzut în contractul de asistență juridică contestat.

Cât privește cererea pârâtului Cabinet de Avocat L.P. de a se dispune amendarea reclamantei pentru exercitarea cu rea-credință a drepturilor procesuale, tribunalul a respins cererea, apreciind că reclamanta a acționat în limitele exercitării normale a dreptului său la apărare și de acces la instanță, în condițiile în care cererea a fost admisă în parte, constatându-se nulitatea unor prevederi contractuale.

Totodată, a luat act că părțile și-au rezervat dreptul de a solicita cheltuieli de judecată pe cale separată.

Împotriva acestei sentințe a formulat apel reclamanta A.R., solicitând schimbarea în parte a hotărârii apelate, în sensul admiterii în tot a acțiunii, cu obligarea intimaților la plata cheltuielilor de judecată.

Sub un prim aspect, instanța de fond și-a întemeiat hotărârea și pe dispozițiile art. 126 alin.(1) din Statutul profesiei de avocat, care prevăd faptul că un contract de asistență juridică trebuie să cuprindă, în mod obligatoriu, „datele de identificare ale formei de exercitare a profesiei, denumirea, sediul profesional și reprezentantul acesteia”, precum și faptul că și forma tipizată „a contractului de asistență juridică, care constituie anexa la Statutul profesiei de avocat, prevede în mod expres ca parte contractanta „Denumirea formei de exercitare a profesiei”.

Această prevedere a stat la baza deciziei Tribunalului de a nu reține ca motiv de nulitate lipsa capacității de folosință a intimatului L.P. C.A. de a încheia contractul de asistență juridică nr.28/27.07.2006, reținându-se că acest text ar conferi capacitate de folosință și cabinetului individual de avocatură, chiar dacă Legea nr. 51/1995 privind organizarea și exercitarea profesiei de avocat nu o face. Argumentația instanței de fond este fundamental greșită în ceea ce privește capacitatea de folosință a intimatului.

În primul rând, apelanta pârâtă a solicitat a se avea în vedere că, potrivit art. 4 alin. (3) din Legea nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, „actele normative date în executarea legilor, ordonanțelor sau a hotărârilor Guvernului se emit în limitele și potrivit normelor care le ordonă”.

Legislația primară este reprezentată de legi, ordonanțe sau hotărâri de guvern, în timp ce celelalte acte normative, adoptate în vederea aplicării celor primare, formează legislația secundară, care trebuie să se adopte în limitele și cu respectarea celei primare.

În acest sens sunt dispozițiile art. 77 și 78 din Legea nr. 24/2000, care statuează că: „(77) Ordinele cu caracter normativ, instrucțiunile și alte asemenea acte [...] se emit numai pe baza și în executarea legilor, a hotărârilor și a ordonanțelor Guvernului. (78) Ordinele, instrucțiunile și alte asemenea acte trebuie să se limiteze strict la cadrul stabilit de actele pe baza și în executarea cărora au fost emise și nu pot conține soluții care să contravină prevederilor acestora”.

Fără nicio îndoială, Statutul profesiei de avocat, adoptat de Uniunea Națională a Barourilor din România prin Congresul avocaților, care reprezintă unul dintre organele profesiei de avocat, reprezintă un act normativ emis în scopul aplicării Legii nr.51/1995, făcând parte din legislația secundară. Prin urmare, acesta nu poate nici să modifice prevederile legii, și nici să adauge prevederi noi, care nu au fost cuprinse în lege.

Din această perspectivă, apelanta reclamantă a solicitat a se avea în vedere inclusiv prevederile art. 64 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 51/1995, conform cărora una dintre atribuțiile Congresului avocaților este să adopte și să modifice „statutul profesiei și statutul Casei de Asigurări a Avocaților, în conformitate cu prevederile prezentei legi [...]”. Pornind de la acest aspect, caracterul de normă secundară al Statutului este evidențiat și de art. 4 alin. (1) din Legea

nr.24/2000, conform căruia „actele normative se elaborează în funcție de ierarhia lor, de categoria acestora și de autoritatea publică competentă să le adopte”.

În mod cert, UNBR, prin Congresul avocaților, are o poziție ierarhic inferioară în procedura de legiferare față de Parlamentul României, care a adoptat Legea nr. 51/1995 și Codul civil, sau față de Marea Adunare Națională, echivalentul actualului Parlament, care a adoptat Decretul nr.31/1954 privind persoanele fizice și juridice, ale cărui prevederi au valoare de lege conform legislației din perioada în care a fost adoptat (Constituția din 1952).

Față de cele anterior expuse, apelanta reclamantă a solicitat instanței de apel să rețină faptul că dispoziția din Statutul profesiei de avocat pe care o critică este adoptată în mod nelegal, respectiv cu nerespectarea principiului legalității, consacrat atât prin art. 1 alin. (5) din Constituția României, cât și prin art. 4 alin. (3) și art. 77 și 78 din Legea nr. 24/2000. Acestea din urmă consacră principiul forței juridice obligatorii a actelor normative avute în vedere la adoptarea actului administrativ prin care a fost instituită o nouă situație, neprevăzută de dispozițiile legale, în care se ajunge la crearea unei capacități de folosință inedite, neprevăzute de niciun act normativ primar și chiar în contradicție cu acestea.

Exact aceleași considerente de nelegalitate sunt aplicabile și anexe 1 la Statut, care cuprinde modelul contractului de asistență juridică, reținând, în aceleași condiții, și netemeinicia argumentației Tribunalului întemeiate pe aceasta.

Odată constatată netemeinicia argumentației instanței de fond întemeiate pe art. 126 alin.(1) din Statut și pe anexa 1, apelanta reclamantă solicită a nu fi avute în vedere în soluționarea prezentei cauze, care urmează a fi efectuată exclusiv în temeiul altor norme juridice.

În al doilea rând, prevederile art.126 din Statutul profesiei de avocat nu statuează nici obligația și nici cel puțin posibilitatea de a fi încheiat contractul de către forma de exercitare a profesiei care nu are personalitate juridică, stabilind doar obligația ca acesta să fie încheiat în formă scrisă și să cuprindă, între altele, datele de identificare ale formei de exercitare a profesiei, fără ca de aici să rezulte că această formă de exercitare este parte în contract.

Mai mult, prevăzând obligația contractului de asistență juridică de a îndeplini „toate condițiile cerute de lege pentru încheierea valabilă a unei convenții”, art. 126 din Statut prevede implicit și obligația ca părțile care încheie contractul să aibă aptitudinea de a fi titular de drepturi și obligații, capacitatea de folosință fiind o condiție de fond, esențială și de validitate a unui contract.

Sub un al doilea aspect, se observă că nici argumentul ce are în vedere modelul de contract de asistență juridică ce este cuprins în anexa 1 la Statut nu poate fi reținut de instanța de control judiciar din aceleași motive ca și cel privind art. 126 alin. (1). Astfel, anexa la Statut face parte integrantă din acesta, având aceeași forță juridică pe care o are și Statutul, și anume una inferioară legii, făcând parte tot din legislația secundară. În consecință, nici această anexă nu ar putea să adauge la lege și nici să o modifice.

Sub un al treilea aspect, cel de-al treilea argument al Tribunalului, și anume ca „în practica avocațială este folosită în mod curent forma tipizată a contractului de asistență juridică în care este menționată ca parte contractantă forma de exercitare a profesiei”, nu poate fi considerat serios. Apelanta pârâtă consideră că o instanță de judecată ar trebui să cunoască, pe de o parte, faptul că practica unei categorii profesionale nu este izvor de drept, iar pe de altă parte, că indiferent cât de mult timp și cât de des ar fi utilizat un formular necorespunzător legii, utilizarea sa îndelungată și curentă nu îi va conferi un caracter legal.

Prin urmare, din perspectiva capacității de folosință a intimatului L.P. C.A., urmează a fi avute în vedere dispozițiile art. 1 alin. (2) din Legea nr. 51/1995 pentru organizarea și exercitarea profesiei de avocat, în forma în vigoare la data semnării Contractului nr. 28/27.06.2006, potrivit căruia „profesia de avocat se exercita numai de avocații înscriși în tabloul baroului din care fac parte (...)”.

Pe de alta parte, art. 5 alin. (1) din același act normativ prevede că „formele de exercitare a profesiei de avocat sunt, la alegere: cabinete individuale, cabinete asociate, societăți civile profesionale sau societăți civile profesionale cu răspundere limitată”.

Din examinarea art. 6 din aceeași lege, rezultă că numai societățile profesionale cu răspundere limitată pot dobândi calitatea de persoane juridice, nu și celelalte forme de exercitare a profesiei de avocat. Concluzia care se desprinde din interpretarea *per a contrario* a dispozițiilor art. 6 din Legea nr. 51/1995 este aceea ca forma de exercitare a profesiei Cabinet Individual de Avocat nu poate dobândi personalitate juridică.

„Subiectele de drept civil (...) se împart în două categorii: persoanele fizice și persoanele juridice”. Cabinetul individual de avocatură, fiind doar o formă de exercitare a profesiei, nu se încadrează în niciuna dintre aceste categorii, acesta nefiind o persoană juridică, întrucât legea nu îi conferă posibilitatea de a dobândi personalitate juridică, precum societățile profesionale cu răspundere limitată, și nefiind, în mod evident, nici o persoană fizică.

Concluzia care se deprende din toate cele anterior expuse este că, astfel cum este reglementat de Legea nr. 51/1995, cabinetul individual este doar o modalitate prin care un avocat, persoana fizică distinctă, își poate exercita în mod legal profesia. Cabinetul individual, nefiind o persoană, nu poate fi subiect de drepturi și obligații, neavând capacitate civilă de folosință.

Astfel, în mod greșit instanța de fond a reținut că un cabinet individual de avocat are personalitate juridică numai prin raportare la prevederile art. 126 alin. (1) din Statutul profesiei de avocat și la Anexa 1 la acesta, în condițiile în care, cum am demonstrat în mod detaliat anterior, Statutul nu poate adăuga la lege și nici nu o poate modifica. Dacă Legea nr. 51/1995 reglementează în mod clar și fără echivoc ce forme de exercitare a profesiei au personalitate juridică, în niciun caz nu poate Statutul să adauge noi forme cu personalitate juridică, ce nu sunt prevăzute în niciun act normativ primar.

Din această perspectivă, motivarea conform căreia „calitatea de subiect de drept a celorlalte forme de exercitare a profesiei, inclusiv a cabinetului individual, este conferita prin lege, din moment ce contractul de reprezentare se încheie cu forma de exercitare a profesiei”, este total lipsită de fundament și nu poate fi primită. Presupusa calitate de subiect de drept nu este conferită de nici o lege, ci de un Statut, care nu poate fi niciodată considerat lege, neavând aceeași forță juridică, și care trebuie să fie elaborat și adoptat în conformitate cu legea, neavând posibilitatea, prin el însuși, să creeze situații noi.

Mai mult, o eventuală capacitate specială de folosință ar fi trebuit să fie reglementată în mod expres de lege, iar nu dedusă din diverse alte dispoziții, astfel cum s-a procedat în cazul capacității speciale de folosință recunoscute persoanelor juridice aflate în curs de constituire [art.205 alin. (3) C.civ.].

Apelanta reclamantă a susținut netemeinicia sentinței apelate prin raportare la nerespectarea art. 425 alin. (1) lit. b) C.pr.civ. În motivarea sentinței apelate, instanța de fond a reținut faptul că nu este necesar să analizeze și să se pronunțe și asupra cauzelor de nulitate a contractului de asistență juridică determinate de încălcarea art. 135 alin. (3) din Statutul profesiei de avocat și a art.1309 și 829 din Codul civil de la 1864.

În ceea ce privește art. 135 alin. (3) din Statut, a reținut că „această interdicție se află în strânsă corelare cu art. 124 alin. (6) din Statutul profesiei de avocat, rațiunile fiind aceleași” și că „dacă onorariul de succes ar fi stabilit sub forma dobândirii de către avocat a unui procent din chiar drepturile câștigate, și nu a echivalentului valoric în bani al respectivului procent, ar fi implicit încălcată interdicția prevăzută de art. 124 alin. (6) din Statutul profesiei de avocat, pentru ca onorariul de succes nu ar mai fi stabilit în bani”.

Concluzionând sub acest aspect, arată Tribunalul că „este suficientă constatarea nulității absolute a clauzelor 6.2, 6.3 și nulitatea absolută parțială a tezei finale a clauzei 6.1 din Contractul de asistență juridică nr. 28/27.07.2006 [...]”.

Cu privire la motivul de nulitate întemeiat pe art. 1309 C.civ., Tribunalul a apreciat că „vizează protejarea aceluiași valori vizate și prin interdicțiile mai sus analizate și nu se mai pune problema incidenței acestui text în situația reținerii numai variantei plății unei sume de bani cu titlu de onorariu de succes” și ca, odată stabilit anterior ca onorariul de succes va putea fi plătit doar în bani, „nu se poate vorbi de o cesiune de drepturi litigioase prin prevederea obligației de plata a onorariului de succes în bani”.

Referitor la cauza de nulitate determinată de încălcarea art. 829 C.civ., în aceeași manieră, instanța de fond apreciază că „și această critică trebuie analizată prin raportare la cele deja reținute mai sus, în sensul că va fi constatată nulitatea și va fi eliminată din contract varianta plății onorariului de succes în natură”.

Apelanta reclamantă a arătat că, în toate situațiile anterior prezentate, Tribunalul nu a analizat cauzele de nulitate întemeiate pe încălcarea respectivelor norme legale, considerând că aplicarea unei singure norme și constatarea nulității absolute parțiale prin raportare la acea norma este suficientă, făcând inutilă analiza și a altor criterii care ar putea conduce la același rezultat, și anume constatarea nulității absolute parțiale a aceluiași articol din Contract.

În realitate însă, instanța este obligată, potrivit art. 425 alin. (1) lit. c) C.pr.civ., să analizeze și să soluționeze toate argumentele invocate de părți în susținerea poziției lor procesuale, considerentele hotărârii trebuind să cuprindă, între altele, „motivele de fapt și de drept pe care se întemeiază soluția, arătându-se atât motivele pentru care s-au admis, cât și cele pentru care s-au înlăturat cererile părților”.

Analizarea doar a unuia dintre argumentele părții nu este suficientă, chiar dacă și celelalte tind la a dovedi același fapt. Instanța este obligată, în temeiul articolului anterior citat, să își exprime poziția cu privire la toate, dând astfel instanței de control judiciar posibilitatea de a analiza legalitatea respectivei hotărâri și prin prisma considerentelor pe care se sprijină, nu doar prin prisma soluției pronunțate.

Motivarea întemeiată pe pretinsa lipsă a necesității de a analiza și alte cauze de nulitate a aceleiași prevederi contractuale, toate tinzând către același rezultat, este o motivare greșită, urmând să se dea efect prevederilor art. 425 alin. (1) lit. c) C.pr.civ, în cadrul judecării pe fond a cauzei în faza apelului, soluția cu privire la aceste cauze de nulitate, astfel cum prevăd dispozițiile art. 461 alin. (2) C.pr.civ.

În mod greșit Tribunalul a reținut că „modalitatea în care se realizează executarea silită în ipoteza neîndeplinirii de bunăvoie a obligației de plată a onorariului de succes nu reprezintă un aspect care să atragă nulitatea contractului de asistență juridică, constituind un eveniment ulterior încheierii contractului și un aspect pe care prezenta instanță nu are competența de a-l analiza, constituind o problemă de executare silită”.

Astfel, faptul că executarea se realizează pe cale silită este lipsit de relevanță, întrucât în cadrul fazei de executare silită nu poate fi pusă în executare decât tot obligația asumată prin contract, în modalitatea în care ea a fost asumată. Ceea ce este important în cauza de față este a stabili care este obligația ce trebuia executată, aspect ce ține de conținutul contractului, iar nu de faza punerii lui în executare.

Din această perspectivă, se observă că art. 6 din contract conține o obligație alternativă, și anume de a transfera proprietatea asupra a 15% din suprafața de teren câștigată sau de a plăti o sumă egală cu echivalentul a 15% din valoarea terenului câștigat în urma procesului. Obligația ce reprezintă obiectul contractului nu este o chestiune ce ține de procedura de executare silită, ci reprezintă cauza prezentei acțiuni.

Apelanta reclamantă a susținut, netemeinicia soluției de respingere a cererii de repunere a părților în situația anterioară, reținută prin sentința apelată.

Contrar afirmației Tribunalului conform căreia reclamanta ar fi fost „supusă executării silite indirecte”, apelanta a învederat faptul că executarea silită a început în natură, prin solicitarea creditorului L.P. C.A. de a i se transfera dreptul de proprietate asupra unei suprafețe reprezentând 15% din terenul forestier obținut din procesul ce a făcut obiectul contractului de asistență juridică. Ulterior acestei cereri, executarea silită s-a realizat în mod direct, în natură, prin încercarea creditorului de a determina A.R. să îi transmită dreptul de proprietate asupra imobilului, o serie de acte de executare fiind efectuate în acest sens.

Astfel, la data de 17.06.2013, L.P. CA a transmis reclamantei o nouă adresă, prin care a solicitat transferul dreptului de proprietate asupra „suprafeței de 2034,8 ha, reprezentând cota de 15% cuvenită cabinetului de avocatură”. Adresa a fost însoțită de o minută pe care propunea să o semneze cele două părți, redactată de L.P. CA, în care se menționa că „A.R. ia act ca LPCA (L.P.

CA - n.s. A.R.) și-a exercitat în mod suveran dreptul de opțiune în sensul alegerii prestației ce formează obiectul obligației de plata a onorariului de succes, respectiv terenul cu vegetație forestiera în suprafața de 2034.8 ha”.

Minuta nu a fost semnată, ceea ce înseamnă că reclamanta nu și-a asumat obligațiile din conținutul său, însă faptul că această minută a fost redactată și transmisă de L.P. CA semnifică fără nicio îndoială faptul că acesta recunoaște că și-a exercitat dreptul de opțiune în momentul în care a solicitat transferul dreptului de proprietate asupra terenului, și nu plata unei sume de bani.

Având în vedere că A.R. a refuzat transmiterea dreptului de proprietate către creditor, acesta a demarat executarea silită. Prin cererea adresată executorului judecătoresc A. A., a solicitat „declanșarea urmăririi silite, în modalitatea urmăririi silite imobiliare”, arătând că debitorul A.R. este „obligat să-mi transfere dreptul de proprietate pe baza unui contract de dare în plată pentru suprafața de 2.034,8 ha”.

Atât din adresele transmise reclamantei înaintea demarării executării silite, cât și din cererea de executare silită și din alte acte ulterioare emanând de la creditor (notificarea olografă a C.A. L.P. cu privire la „punerea la dispoziție (posesie) a suprafeței de 2034.8 ha pădure, pe amplasamentul aprobat de comisia tehnică U.P. 2 Podul Calului”; adresa către executorul judecătoresc, din data de 03.10.2013, prin care insistă în executarea în natură; o nouă solicitare de executare în natură, adresată executorului judecătoresc P. la data de 20.08.2014 sau de la executor (încheierea nr. 238/08.07.2013 prin care BEJ A. A. respinge capătul de cerere cu privire la amplasamentul suprafeței de 2034.8 ha teren; somația din 26.08.2013 emisă de BEJ A. A., prin care se solicita predarea suprafeței de 2034.8 ha, identificata fizic, rezulta fără nicio îndoială faptul că creditorul a solicitat executarea silită în natură, prin transferul dreptului de proprietate în patrimoniul său.

Din această perspectivă, se observă că, încă de la începutul executării silite și chiar și în cererile adresate reclamantei anterior declanșării acesteia, intimatul din prezenta cauză a identificat terenul asupra căruia solicita transferul dreptului de proprietate: inițial, în anul 2012, a solicitat 2012,8035 ha de teren forestier, pe care l-a identificat fizic în conținutul adresei transmise; în 2013 a solicitat să i se transfere dreptul asupra unui alt teren, în suprafață de 2034 ha, situat în alt loc, pentru ca prin somația din 01.02.2016 să i se aducă la cunoștință că, în cazul în care nu va achita suma de 6.400.000 euro, va fi executat silit un alt teren, în suprafață de 570,2183 ha, identificat cu CF nr. .. și nr. Cadastral .., situat în comuna Gura Teghii, jud. Buzău. În cele din urma, terenul ales a fost în suprafață de 3418,5380 ha, fiind identificat prin nr. de CF .. și nr. cadastral ...

Ceea ce apelanta reclamantă a subliniat este faptul că L.P. C.A. a apreciat de fiecare dată că respectivul teren reprezintă 15% din întinderea drepturilor câștigate, adică, raportat la plata în natură asupra căreia a insistat, 15% din suprafață întregului teren cu care A.R. a fost pusă în posesie ca urmare a reconstituirii dreptului de proprietate.

Pe lângă faptul că dimensiunile terenurilor anterior menționate sunt semnificativ diferite una de cealaltă, fiind imposibil ca toate să reprezinte 15% din aceeași suprafață, niciodată nu a fost evaluată întinderea drepturilor câștigate, pentru a se stabili cât anume înseamnă 15% din aceasta. Singura expertiză evaluatorie s-a efectuat asupra terenului ales ultima dată de creditor, exclusiv în scopul de a se stabili valoarea acestuia pentru vânzare. Niciodată însă nu s-a determinat dacă acel teren reprezintă 15% nici din suprafața totală dobândită și nici cel puțin din valoarea întregului teren, pentru că aceasta nu a fost stabilită niciodată printr-o expertiză.

Faptul că singura evaluare s-a realizat doar asupra terenului ales de L.P. C.A., și niciodată asupra întregii suprafețe, dovedește odată în plus că executarea s-a început în natură, întrucât ceea ce creditorul a ales și a pus în executare a fost o întindere de teren, în natură, pe care el a apreciat-o, fără niciun fundament, ca fiind 15% din suprafața totală.

Urmare a efectuării actelor de executare silită în natură, prin alegerea de către intimat a unei anumite suprafețe de teren, care a considerat că reprezintă 15% din întinderea întregului teren, fără a evalua întreg terenul pentru a stabili, prin raportare la întreaga valoare, cât anume reprezintă 15%, a fost faptul că apelanta a achitat intimatului, cu titlu de onorariu de succes, în temeiul art.6

din Contract, o suma de bani ce reprezintă contravaloarea terenului ales de intimat ca parte a plății în natură, dar care nu reprezintă 15% din valoarea întregului teren, cum ar fi trebuit dacă plata se făcea în bani.

Prin urmare, dacă plata s-ar fi făcut în bani, iar nu în natură, intimatul nu ar fi putut să își aleagă un anumit teren spre a fi vândut prin licitație publică, fără a se efectua în prealabil o evaluare a întregului teren, spre a stabili care este valoarea a 15% din el. Fără a contesta dreptul creditorului de a executa silit orice bun în cadrul executării silite indirecte, se observă că acesta nu putea alege bunul supus executării înainte de a stabili valoare creanței, iar în contextul art. 6 din contract, dacă executarea s-ar fi realizat indirect, ar fi trebuit ca întregul teren să fie evaluat anterior vânzării unei părți din el, care ar fi reprezentat 15% din valoarea acestuia, iar nu din suprafața lui.

De asemenea, se constată că în mod complet nelegal, Tribunalul a apreciat că, în condițiile în care „sumele respective au fost preluate din patrimoniul debitoarei reclamante prin intermediul unei proceduri de executare silită”, acesta „nu ar putea dispune restituirea lor atât timp cât nu sunt anulate actele de executare silita prin care au fost distribuite sumele”.

Repunerea în situația anterioară poate fi dispusă de instanță, în situația în care titlul în baza căruia a fost executată obligația a fost anulat, indiferent dacă executarea s-a realizat de bunăvoie sau pe cale silită. În acest context, relevant este faptul că dispăre temeiul executării obligației, fie ea voluntară sau silită, prin anularea actului care stabilește existența ei. Nu se poate concepe că actul juridic ce a stat la baza obligației a fost desființat, însă prestațiile efectuate nu pot fi restituite întrucât nu s-a anulat mai întâi executarea. Sugerează în acest mod Tribunalul că, deși se anulează contractul ce a stat la baza executării, totuși reclamanta ar trebui să formuleze o nouă contestație la executare pentru a anula mai întâi actele de executare, deși în mod evident aceasta ar fi tardivă.

Nu a solicitat întoarcerea executării în temeiul dispozițiilor legale cuprinse în secțiunea Codului de procedură civilă privind executarea silită, ci în temeiul prevederilor Codului civil, respectiv principiul de drept *restitutio in integrum*, conform căruia tot ce s-a executat în baza unui act juridic anulat trebuie restituit, astfel încât părțile raportului juridic să ajungă în situația în care acel act juridic nu s-ar fi încheiat. Acest principiu este aplicabil indiferent dacă executarea s-a efectuat de bunăvoie sau pe cale silită.

Astfel, sub imperiul Codului civil din 1865, în vigoare la data încheierii contractului de asistență juridică, se consideră că, în cazul contractelor sinalagmatice, în situația în care ambele părți și-au executat obligațiile înainte de anularea contractului, restituirea prestațiilor efectuate se fundamentează pe plata nedatorată (art. 1092 Cod civil anterior), întrucât obligația fiecăreia dintre părțile respectivului contract apărea ca și când niciodată nu ar fi existat.

În legislația actuală, legiuitorul a prevăzut în mod expres posibilitatea repunerii părților în situația anterioară încheierii contractului ce a fost anulat, prin restituirea reciprocă a prestațiilor, în art. 1254 alin. (3) C.civ., care prevede că „în cazul în care contractul este desființat, fiecare parte trebuie să restituie celeilalte, în natură sau prin echivalent, prestațiile primite, potrivit prevederilor art. 1639-1647, chiar dacă acestea au fost executate succesiv sau au avut un caracter continuu”.

Prin urmare, repunerea părților în situația anterioară este posibilă în cauza de față, chiar dacă actele de executare nu au fost anulate, și că aceasta este și necesară, întrucât terenul ce a fost supus vânzării silite a fost ales de intimatul creditor întemeindu-se exact pe prevederile art. 6.2, 6.3 și 6.1 teza finală, care îi permiteau executarea în natură și care au fost anulate de instanța de fond.

Dacă aceste prevederi, a căror nulitate absolută a fost constatată, nu ar fi existat, intimatul creditor nu ar fi putut alege acea suprafață de teren, ci ar fi trebuit să procedeze la o evaluare a întregului „drept câștigat”, respectiv a întregului teren, pentru stabili cât anume reprezintă 15% din valoarea acestuia, iar nu din suprafața lui.

În subsidiar, în măsura în care se va aprecia că în cauză nu intervine nulitatea absolută totală a contractului, apelanta reclamantă a solicitat să se constate nulitatea absolută parțială a Contractului de asistență juridică nr. 28/27.07.2006, în ceea ce privește clauzele înscrise în cuprinsul art. 6 din Contract, referitoare la obligația de plata a onorariului de succes, să se dispună

repunerea părților în situația anterioară, prin restituirea de către L.P. - Cabinet de avocat a sumei de 33.460.201.7 lei, din care 447.317,00 lei reprezintă cheltuieli de executare (385.552 lei cheltuieli de executare neavansate; 6000 lei cheltuieli de executare avansate de creditor; 60.400 lei cheltuieli cu expertiza).

În drept au fost invocate art. 466 C.pr.civ., art. 1309, art. 829, art. 1092 Codul civil de la 1865, art. 5, art. 6 din Legea nr. 51/1995, art. 135 alin. (3) din Statutul profesiei de avocat art. 453 C.pr.civ., precum și orice alte dispoziții legale precizate în cuprinsul cererii de apel.

Intimatul pârât L.P. – Cabinet de Avocat a formulat întâmpinare, solicitând respingerea apelului ca nefondat și obligarea apelantei reclamante la plata cheltuielilor de judecată.

Sub un prim aspect, se poate observa că apelanta nu critică soluția instanței de fond de respingere a solicitării subsidiare din cererea completatoare, respectiv reducerea onorariului de succes perceput în temeiul contractului de asistență juridică nr. 28/27.07.2006 la o sumă rezonabilă, prin raportare la munca efectiv depusă. Prin urmare, independent de absurditatea solicitării, prin neapelare, soluția de respingere a solicitării subsidiare din cererea completatoare a intrat în puterea lucrului judecat.

Referitor la pretinsa nerespectare de către instanța de fond a prevederilor art. 4 alin. 3 din Legea nr. 24/2000, A.R. încearcă prin orice mijloace să acrediteze ideea potrivit căreia pe de-o parte au dreptul de a încheia contracte de asistență juridică doar societățile profesionale cu răspundere limitată, iar pe de altă parte că toate contractele de asistență juridică încheiate de celelalte forme de exercitare a profesiei (cabinete individuale, cabinete asociate, societăți civile profesionale) începând cu data intrării în vigoare a Legii nr. 51/1995 sunt nelegale și ar trebui anulate.

Statutul profesiei de avocat nu modifică prevederile Legii nr. 51/1995, ci dimpotrivă completează și detaliază dispozițiile acesteia fără a intra în contradicție cu prevederile Legii. În acest sens, intimatul pârât a invocat dispozițiile art. 1 alin. (1) și art. 81 lit. a) din Legea nr.51/1995.

Din aceste dispoziții rezultă pe de-o parte că elaborarea de către UNBR a Statutului profesiei de avocat este reglementată expres de Legea nr. 51/1995, iar pe de altă parte că profesia de avocat se exercită și în conformitate cu Statutul profesiei de avocat, statut care completează și detaliază dispozițiile Legii nr. 51/1995.

Susținerile apelantei potrivit cărora prevederile Statului ar fi în contradicție cu cele ale Legii nr.51/1995 nu pot fi reținute de instanță, în condițiile în care atât Legea, cât și Statutul conferă calitatea de subiect de drept a cabinetului individual de avocat.

Cu privire la acest aspect în doctrină s-a statuat că „*neconferirea prin lege a personalității juridice proprii pentru cabinetul de avocat, cabinete asociate/grupate, societăți civile profesionale nu trebuie să ne conducă la ideea că aceste forme de exercitare a profesiei de avocat nu pot participa, în nume propriu, la circuitul civil, respectiv nu ar putea dobândi separat, drepturi sau obligații. Această participare firească la circuitul civil este permisă, așa cum vom detalia, atât de reglementarea legală specială, cât și de dreptul comun*”.

Faptul că cabinetul de avocat poate participa la circuitul civil, devenind titular de drepturi și obligații civile rezultă din dispozițiile Legii nr. 51/1995 și ale Statutului profesiei de avocat:

Este indubitabil că legiuitorul a recunoscut faptul că un cabinet de avocat poate avea patrimoniu propriu de afecțaiune (bunuri mobile sau imobile). Textul legal prevede că aceste bunuri de afecțaiune sunt reflectate în evidențele financiar contabile ale "formeii de exercitare a profesiei care se transformă". Așadar cabinetul de avocat, ca atare, poate angaja, pe bază de contract de muncă, personal auxiliar (altul decât juriști).

Toate aceste prevederi din Legea nr. 51/1995 și din Statutul profesiei de avocat atestă fără putință de tăgadă că forma de exercitare a profesiei de avocat constând în cabinetul individual reprezintă un subiect de drept distinct, care poate dobândi separat drepturi și obligații.

Nu există nicio contradicție între prevederile Statului și cele ale Legii (ambele consacrand calitatea cabinetului individual de subiect de drept care poate încheia contracte de asistență juridică), iar pe de altă parte că Statul profesiei de avocat din data de 25.09.2004 reprezenta un act

normativ în vigoare la data încheierii contractului de asistență juridică încheiat între apelantă și intimat.

Contractul de asistență juridică se încheie între client și forma de exercitare a profesiei, iar nu între client și avocații reprezentanți ai formei de exercitare a profesiei, așa cum afirmă eronat apelanta-reclamantă.

Raționamentul apelantei-reclamante potrivit căruia cabinetele individuale pot funcționa doar prin intermediul avocatului persoană fizică sfidează dispozițiile Legii nr. 51/1995 pentru organizarea și exercitarea profesiei de avocat și ale Statutului profesiei de avocat, din moment ce profesia poate fi exercitată doar prin una din cele 4 forme de exercitare prevăzute expres de dispozițiile legale.

Referitor la pretinsa nerespectare de către instanța de prevederilor art. 425 alin. (1) lit. b) C.pr.civ, intimatul invocă caracterul inadmisibil, având în vedere că în situația în care ar fi considerat că instanța de fond nu s-a pronunțat asupra vreuneia dintre solicitările din cererea de chemare în judecată apelanta era obligată să parcurgă procedura prevăzută de prevederile art. 444 C.pr.civ. Este evident că pentru pretinsa nepronunțare invocată de prin cel de-al doilea motiv de apel, apelanta A.R. trebuia să urmeze procedura prevăzută de prevederile art. 444 C.pr.civ, neparcurgerea acestei proceduri atrăgând inadmisibilitatea motivului de apel.

De altfel, în motivarea sentinței apelate, instanța de fond a respectat aceste dispoziții legale și considerații doctrinare, analizând în bloc toate motivele și prevederile legale invocate de A.R. în susținerea solicitării de constatare a nulității absolute parțiale a Contractului de Asistență Juridică nr. 28/27.07.2016, în ceea ce privește clauzele înscrise în cuprinsul art. 6 din Contract.

Instanța de fond a respectat prevederile art. 425 alin. (1) lit. c) C.pr.civ., pronunțându-se asupra tuturor solicitărilor apelantei prin raportare la toate pretinsele motive de nulitate invocate de A.R..

Cât privește respingerea cererii de repunere a părților în situația anterioară încheierii contractului, intimatul invocă caracterul inadmisibil din prisma împrejurării că în reglementarea Codului Civil 1864 nu se putea dispune măsura repunerii părților în situația anterioară în contractele cu executare succesivă, cât și neîntemeiate în condițiile în care A.R. a fost executată pentru plata unei sume de bani (nefiind executată în natură așa cum pretinde apelanta). Totodată, susținerile apelantei referitoare la modalitatea de executare a contractului de asistență au fost deduse judecării în cadrul contestațiilor la executare formulate în contradictoriu cu intimatul pârât, astfel că pe de-o parte acestea nu pot fi invocate în prezentul litigiu, iar pe de altă parte intimatul a invocat efectul pozitiv al autorității de lucru judecat al hotărârilor pronunțate în cadrul acestor contestații.

Contractul de asistență juridică nr. 28/27.07.2006 încheiat între intimatul pârât și apelanta - reclamantă este un contract cu executare succesivă. Având în vedere faptul că în reglementarea civilă anterioară restituirea prestațiilor nu putea fi cerută în cazul desființării unui contract cu executare succesivă, precum este cel încheiat între intimatul pârât și apelanta-reclamantă este evident că și în cazul în care, prin absurd instanța de fond ar fi constatat nulitatea contractului în privința întregului onorariu de succes, tot nu ar fi putut dispune repunerea părților în situația anterioară, solicitarea accesorie fiind astfel inadmisibilă.

Solicitarea de repunere a părților în situația anterioară în cazul unui contract cu executare succesivă este inadmisibilă, apelanta - reclamantă face trimitere în cuprinsul apelului la prevederile art. 1254 alin. (3) C.civ. - prevederi care nu sunt aplicabile în speță, având în vedere data încheierii contractului dintre părți (27.07.2006).

Independent de faptul că prin sentința apelată instanța de fond în mod nelegal și netemeinic a dispus anularea doar în parte a clauzelor inserate la art. 6 din contract, și în situația în care ad absurdum Tribunalul București ar fi desființat și obligația de plată a onorariului de succes în bani, tot nu ar fi putut să dispună restituirea părților în situația anterioară, având în vedere că suma a cărei restituire se solicită reprezintă suma care a fost executată silit în cadrul dosarului execuțional nr. 268/2014 aflat pe rolul BEJ P.A..

Or pentru restituirea acestor sume singura instituție juridică la care ar fi putut apela apelanta - reclamanta este întoarcerea executării, iar nu repunerea părților în situația anterioară.

În acest sens, intimatul pârât a arătat că potrivit art. 723 C.pr.civ.: „ (1) în toate cazurile în care se desființează titlul executoriu sau însăși executarea silită, cel interesat are dreptul la întoarcerea executării, prin restabilirea situației anterioare acesteia. Cheltuielile de executare pentru actele efectuate rămân în sarcina creditorului”.

Referitor la întoarcerea executării, în doctrină se arată că aceasta „reprezintă instituția juridică prin intermediul căreia se poate obține restabilirea situației anterioare urmării silite”.

Totodată, în literatura de specialitate s-a analizat expres „distanța dintre întoarcerea executării silite și repunerea părților în situația anterioară”, concluzionându-se că întoarcerea executării „intervine în ipoteza în care executarea s-a realizat pe cale silită, cu concursul forței publice”, iar repunerea părților în situația anterioară intervine „în ipoteza unei executări benevole, săvârșite anterior sesizării organului de executare”.

Având în vedere că sumele a căror restituire se solicită au fost executate silit și nu plătite benevol de apelanta-reclamantă, solicitarea A.R. de repunere a părților în situația anterioară este inadmisibilă. Instanța de fond a constatat în mod legal și temeinic, că în speță nu este îndeplinită situația premisă pentru a putea fi dispusă întoarcerea executării

Îndestularea creanței rezultată din contractul de asistență juridică s-a realizat prin executarea silită a Academiei Române în modalitatea urmării imobiliare a bunurilor debitoarei, iar nu în prin transferul dreptului de proprietate al suprafețelor de teren forestier aparținând apelantei.

În acest sens, intimatul a arătat că prin încheierea pronunțată la data de 01.08.2013, Judecătoria Buzău a admis cererea de încuviințare a executării silite formulată de BEJ A. Ailincăi și a încuviințat executarea silită a debitoarei A.R. în temeiul titlului executoriu reprezentat de contractul de asistență juridică nr. 28 din 27.07.2006, în vederea recuperării onorariului de succes, în oricare dintre modalitățile de executare silită prevăzute de lege.

Prin urmare, prin încheierea pronunțată la data de 05.11.2013 de Judecătoria Pătârlagele a fost încuviințată executarea silită a debitoarei în modalitate urmării imobiliare a bunurilor debitoarei reprezentate de suprafețele de teren forestier, iar nu executarea silită prin transferul dreptului de proprietate așa cum susține în mod eronat debitoarea.

Sușinerile apelantei din apel vizează modalitatea emiterii actelor de executare efectuate în dosarul execuțional nr. 268/2014 aflat pe rolul BEJ P.A. și legalitatea acestor acte, astfel că aceste sușineri sunt inadmisibile în cadrul prezentului litigiu.

De altfel aceste aspecte au fost invocate de A.R. și în cuprinsul apelului formulat. Or, prin încheierea pronunțată la data de 22.12.2017, Judecătoria Pătârlagele a reținut că: „*În mod corect, executorul judecătoresc a apreciat că executarea nu a fost încuviințată în modalitatea executării directe și că încuviințarea privește urmărirea silită imobiliară, reglementată de secțiunea a II-a, cap. II C.pr.civ., privind urmărirea imobiliară indirectă.*

Nici încheierea inițială de încuviințare a executării silite dată de Judecătoria Buzău la 01.08.2013, nu vizează modalitatea predării silite a bunului (urmărirea imobiliară directă), fiind vorba de o încuviințare a executării silite la modul general cuprinzând sintagma "în oricare din modalitățile prevăzute de lege".

Independent de faptul că sușinerile apelantei referitoare la legalitatea actelor de executare efectuate de BEJ P.A. sunt inadmisibile în cadrul prezentului litigiu, legalitatea acestor acte, modalitatea în care a fost pusă în executare și executată creanța intimatului pârât rezultată din Contractul de asistență juridică au fost soluționate în mod definitiv de Judecătoria Pătârlagele și Tribunalul Buzău, motiv pentru care considerentele acestor instanțe se impun cu autoritate de lucru judecat în prezenta cauză.

La data de 12.04.2019, pârâtul L.P. – Cabinet de Avocat a formulat apel incident împotriva sentinței civile nr. 1173/14.06.2018 și a încheierii din data de 25.04.2018 pronunțate de Tribunalul București - Secția a III-a Civilă, solicitând, în principal, anularea hotărârilor și trimiterea cauzei spre rejudecare instanței competente, respectiv Tribunalului Prahova, iar în subsidiar, schimbarea în parte a sentinței apelate și, pe cale de consecință, respingerea în tot a

cererii de chemare în judecată, amendarea reclamantei cu amenda maximă prevăzută de art. 187 C.pr.civ. și obligarea la plata cheltuielilor de judecată.

Apelantul intimat invocă nelegalitatea soluției de respingere a excepției necompetenței teritoriale a Tribunalului București.

Competența instanței de fond în soluționarea cauzei trebuia determinată prin raportare la dispozițiile art. 107 alin. (1) C.pr.civ. Atât din cererea de chemare în judecată formulată de A.R. și din toate acele procedurale întocmite în fața instanței de fond, sediul pârâtului se află în (...). Astfel, competența de soluționare în primă instanță a prezentului litigiu aparținea Tribunalului Prahova, iar nu Tribunalului București.

Prevederile art. 113 alin. (1) C.pr.civ. nu pot atrage competența Tribunalului București, ci cel mult puteau atrage competența Tribunalului Buzău (în situația în care vreuna din părți ar fi solicitat în fața instanței de fond declinarea cauzei către Tribunalul Buzău, lucru care nu s-a întâmplat în speță).

În acest sens, s-a arătat că în executarea contractului de asistență juridică apelantul pârât nu a efectuat niciun demers la Înalta Curte de Casație și Justiție, acest aspect fiind menționat în Contract cu titlu subsidiar pentru a acoperi toată aria de servicii juridice ce puteau apărea în derularea contractului, în special pentru situația în care se impunea formularea vreunui recurs care atrăgea competența instanței supreme sau a vreunei cereri de strămutare care atrăgea competența acestei instanțe.

Dimpotrivă, în vederea realizării mandatului și al scopului pentru care A.R. a încheiat contractul de asistență juridică reprezentat de recuperarea terenurilor de pe Valea Buzăului (proprietatea A.) activitatea cabinetului a constat în demersuri juridice efectuate pe raza Județului Buzău, nefiind prevăzute în contract și efectuate activități pe raza Municipiului București care să atragă competența Tribunalului București.

Pe de altă parte, nelegalitatea soluției instanței de fond de respingere a excepției necompetenței teritoriale a Tribunalului București rezultă și din împrejurarea că, activitățile pe care pârâtul trebuia să le facă la Înalta Curte de Casație și Justiție în situația în care s-ar fi impus aceste activități sunt subsidiare, accesorii scopului/activității principale pentru care a fost încheiat. Menționarea în contract a unei activități subsidiare/accesorii care nu a fost niciodată executată, nu poate atrage competența teritorială a Tribunalului București în judecarea prezentului litigiu, ci competența trebuia să fie stabilită de instanța de fond prin raportare la sediul pârâtului.

Pe de altă parte, se poate observa că în fața instanței de fond nici măcar intimata-reclamantă nu a invocat competența Tribunalului București prin raportare la dispozițiile reținute de instanța de fond [art. 113 alin. (1) pct. 3 C.pr.civ. și art. 2.1. lit. a) din Contract], fiind evident că și A.R. recunoaște că aceste prevederi nu pot atrage competența Tribunalului București.

Astfel, singurul argument invocat de reclamantă în susținerea introducerii cererii la Tribunalul București a fost reprezentat de faptul că cererea de chemare în judecată a fost formulată în contradictoriu cu doi pârâți, aspect care ar atrage competența Tribunalului București prin raportare la prevederile art. 112 alin. (1) C.pr.civ.

Trebuie avute în vedere prevederile art. 112 alin. (2). C.pr.civ, unicul scop pentru care F.P.A.R. a fost indicată drept parte în cauză este reprezentat de atragerea competenței teritoriale a Tribunalului București, în condițiile în care o cerere de anularea a unui contract nu poate privi decât părțile acestuia.

Or, F.P.A.R. nu este parte a contractul de asistență juridică nr. 28/27.07.2006, fiind doar un mandatar al intimitei-reclamante pentru încheierea acestui Contract, aspect tranșat cu autoritate de lucru judecat prin sentința civilă pronunțată de Judecătoria Buzău la data de 09.06.2015 în dosarul nr. 15399/200/2013*.

Instanța de fond a eludat efectul pozitiv al autorității de lucru judecat al hotărârilor judecătorești pronunțate în cadrul contestațiilor la executare formulate de A.R., hotărâri care au stabilit legalitatea onorariului de succes convenit prin contract.

Prin sentința apelantă instanța de fond a constatat nulitatea absolută a clauzelor 6.2, 6.3 și nulitatea absolută parțială a tezei finale a clauzei 6.1 din contractul de asistență juridică nr.

28/27.07.2006, deși legalitatea acestor clauze a fost stabilită cu autoritate de judecată prin hotărârile judecătorești pronunțate în cadrul contestațiilor la executare formulate de A.R..

În acest sens, apelantul pârât a arătat că problema anulării/nulității contractului de asistență juridică nr. 28/27.07.2006 a fost soluționată în mod definitiv prin sentința civilă nr.9597 pronunțată de Judecătoria Buzău la data de 02.06.2014, sentință rămasă definitivă prin decizia civilă nr. 63/09.01.2015 pronunțată de Tribunalul Buzău), respectiv prin decizia nr.576/16.09.2015 pronunțată de Curtea de Apel Ploiești.

În plus, așa cum s-a arătat nulitatea titlului executoriu a fost solicitată de A.R. și în cadrul contestațiilor la executare ce au făcut obiectul dosarelor nr. 3668/277/2014 și 358/277/2016, ambele contestații fiind respinse definitiv de instanța de executare (Judecătoria Pătârlagele) și instanța superioară acesteia (Tribunalul Buzău).

Or, toate aceste hotărâri evidențiază faptul că problema valabilității/anulării/nulității Contractului de asistență juridică nr. 28/27.07.2006 inclusiv în privința clauzei inserate la art. 6 a fost soluționată în mod definitiv de Judecătoriile Buzău și Pătârlagele, astfel că considerentele acestor instanțe se impun cu autoritate de lucru judecat în prezenta cauză.

Constatând nulitatea absolută parțială a clauzelor inserate la art. 6 din Contractul de asistență juridică Tribunalul București a eludat dispozițiile și considerentele reținute în cadrul hotărârilor pronunțate în cadrul contestațiilor la executare formulate de A.R., dar și prevederile art. 430 - 431 C.pr.civ.

Legalitatea onorariului de succes inclusiv în varianta plății în natură - singurul motiv pentru care instanța de fond a constatat nulitatea absolută parțială a clauzelor inserate la art. 6 din contract - a fost stabilită de Judecătoria Buzău în cuprinsul sentinței civile nr. 9597 pronunțată la data de 02.06.2014.

Apelantul intimat invocă lipsa de interes a Academiei Române în constatarea nulității absolute a clauzelor 6.2, 6.3 și nulității absolute parțiale a tezei finale a clauzei 6.1 din contractul de asistență juridică nr. 28/27.07.2006.

Deși prin cererea de chemare în judecată ce face obiectul prezentului dosar A.R. a solicitat în principal constatarea nulității absolute a întregului Contract de Asistență Juridică nr.28/27.07.2016, iar în subsidiar constatarea nulității absolute a tuturor clauzelor înscrise în cuprinsul art. 6 din Contract, instanța de fond a constatat nulitatea absolută doar a clauzelor 6.2, 6.3 și a tezei finale a clauzei 6.1 din Contract.

Astfel cum a reținut expres în considerentele sentinței apelante, Tribunalul București a eliminat din „Contract numai varianta plății onorariului de succes în natură, rămând valabilă obligația de plată a onorariului de succes în bani”.

Or, în condițiile în care îndeștarea creanței apelantului pârât rezultată din contractul de asistență juridică s-a realizat prin executarea silită a Academiei Române în modalitatea urmăririi indirecte imobiliare a bunurilor debitoarei, iar nu prin transferul dreptului de proprietate al suprafețelor de teren forestier aparținând intimatului - reclamante (în natură), desființarea clauzelor care prevăd obligația plății în natură a onorariului de succes este lipsită de interes pentru A.R..

În acest sens, apelantul pârât a arătat că interesul reprezintă o condiție de exercitare a acțiunii civile, „cerută în cazul tuturor acțiunilor, dar nu numai la punerea în mișcare a acțiunii prin introducerea cererii de chemare în judecată, ci condiția trebuie îndeplinită în legătură cu toate formele procedurale care alcătuiesc acțiunea (apărări, exercitarea căilor de atac, executare silită)”.

Astfel, interesul este folosul practic pe care o parte îl urmărește prin declanșarea procedurii judiciare și acesta trebuie să fie născut și actual, condiție care trebuie să se mențină pe toată perioada derulării litigiului și nu doar la momentul introducerii acțiunii, așa cum a reținut în mod eronat instanța de fond.

Existența sau inexistența interesului ca și condiție de exercitare a acțiunii civile trebuie analizată de instanță în fiecare caz în parte, instanța apreciind în concret folosul practic pe care îl urmărește reclamantul prin raportare la situația de fapt a speței.

În speță, independent de faptul că instanța de fond nu putea dispune anularea unui contract cu executare succesivă după epuizarea efectelor acestui contract, A.R. poate justifica un interes

(cel puțin teoretic) doar pentru solicitarea de constatare a nulității absolute a întregului contract și pentru ipoteza constatării nulității absolute a tuturor clauzelor inserate la art. 6 din contract - numai în aceste două situații constatarea nulității absolute a Contractului (în tot sau în parte) putând avea consecințe asupra onorariului de succes pus în executare de apelantul pârât în cadrul dosarului execuțional nr. 268/2014 aflat pe rolul BEJ P.A..

Or, în condițiile în care eliminarea din contract a variantei plății onorariului de succes în natură nu afectează în niciun fel creanța apelantului pârât constând în plata de către A.R. a onorariului de succes așa cum această creanță a fost executată în cadrul dosarului execuțional nr. 268/2014 aflat pe rolul BEJ P.A., este evident că A.R. nu justifică un interes cu privire la constatarea nulității absolute parțiale a clauzelor inserate la art. 6 din Contract, așa cum aceasta a fost dispusă de instanța de fond.

Faptul că creanța apelantului pârât a fost executată în modalitatea plății unei sume de bani rezultă din încheierile pronunțate de Judecătoria Buzău la data de 01.08. 2013, respectiv de Judecătoria Pătârlagele la data de 05.11.2013, prin care a fost încuviințată executarea silită a debitoarei în modalitate urmării imobiliare a bunurilor debitoarei reprezentate de suprafețele de teren forestier, iar nu executarea silită prin transferul dreptului de proprietate așa cum pretinde A.R..

Creanța pârâtului constând în onorariul de succes rezultat din contractul de asistență a fost pusă în executare și executată în modalitatea urmării silite indirecte (pentru recuperarea unei sume de bani), iar nu prin transferul drepturilor de proprietate asupra terenurilor cu vegetație forestieră din patrimoniul Academiei Române în patrimoniul pârâtului .

Așadar, în condițiile în care constatarea nulității absolute parțiale a clauzelor inserate la art. 6 din contract nu afectează în niciun fel creanța pârâtului rezultată din contract de asistență juridică nr. 28/27.07.2016 așa cum această creanță a fost executată în cadrul dosarului execuțional nr. 268/2014 aflat pe rolul BEJ P.A. este evident că A.R. nu justifică un interes în constatarea nulității absolute a clauzelor 6.2, 6.3 și nulității absolute parțiale a tezei finale a clauzei 6.1 din contractul de asistență juridică nr. 28/27.07.2006 (în modalitatea dispusă de instanța de fond).

Instanța de fond nu putea constata nulitatea absolută a unui contract cu executare succesivă executat în totalitate de părți la data pronunțării sentinței apelate.

Contractul de asistență juridică nr. 28/27.07.2006 încheiat între pârât și A.R. este un contract cu executare succesivă. În Codul Civil anterior nu exista un sediu legislativ propriu-zis (unitar) al nulității, reglementarea acesteia fiind dispersată.

Nulitatea era definită în reglementarea Codului civil 1864 ca fiind „acea sancțiune de drept civil, care lipsește actul juridic de efectele contrarii normelor juridice edictate pentru încheierea sa valabilă”.

Cu privire la nulitate, în literatura de specialitate s-a statuat că aceasta „nu se îndreaptă împotriva actului juridic în sine, ci doar împotriva efectelor actului juridic sau împotriva acelor efecte care contravin scopului dispoziției legale încălcate, ceea ce face ca nulitatea să fie o sancțiune care are un rost preponderent represiv și constituie mijlocul tehnic de restabilirea a concordanței dintre actul juridic, efectele sale și scopul dispoziției legale încălcate”.

Aceiași autori arată că „efectele nulității trebuie să fie proporționalizate, în așa fel încât vor fi înlăturate numai efectele actului juridic care contravin legii, fiind menținute celelalte efecte produse de acesta. Urmează că nulitatea este, în principiu, parțială și remediabilă”.

Referitor la menținerea efectelor produse în trecut de contractele cu executare succesivă lovite de nulitate, în doctrină s-a arătat că „sunt anumite contracte în care părțile își datorează prestații care odată executate devin ireversibile, neputând fi restituite în cazul oricărei cauze de ineficacitate retroactivă. (...) Dacă un asemenea contract este anulat după anumită perioadă de timp în care a fost executat, nimeni nu-l poate înlătura pentru trecut”.

Din aceste interpretări ale doctrinei de specialitate se poate observa că, pe de-o parte, este unanim acceptat că nulitatea unui contract cu executare succesivă produce efecte doar pentru viitor, actul juridic fiind desființat doar în privința prestațiilor ulterioare pe care părțile le mai au de executat, iar pe de altă parte că interpretările doctrinei au ca premisă împerejurare că contractul

a cărui nulitate se solicită nu a fost executat în totalitate, deoarece în caz contrar o eventuală nulitatea nu ar putea fi dispusă din moment ce toate efectele contractului s-au produs, iar nulitatea nu ar avea niciun efect asupra prestațiilor deja executate.

Așadar, se poate concluziona că în reglementarea Codului Civil 1864 nu se putea dispune nulitatea absolută totală sau parțială a unui contract cu executare succesivă executat în totalitate, așa cum este cazul în speță.

Constatând nulitatea absolută a clauzelor 6.2, 6.3 și nulitatea absolută parțială a tezei finale a clauzei 6.1 din contractul de asistență juridică nr. 28/27.07.2006, deși toate prestațiile aferente contractului era executate în integralitate și își epuizase efectele la data pronunțării sentinței, este evident că hotărârea instanței de fond este nelegală și netemeinică, fiind pronunțată cu eludarea dispozițiilor Codului civil de la 1864 în privința nulității.

Astfel, independent de netemeinicia solicitării, constatată și de instanța de fond, solicitare Academiei Române de repunere a părților în situația anterioară este în primul rând inadmisibilă. În acest sens, apelantul pârât a arătat că, chiar dacă prin absurd, s-ar fi dispus nulitatea întregului contract, instanța tot nu ar fi putut dispune restituirea de către pârât a sumei în quantum de 33.469.201,7 lei față de împrejurarea că în contractele cu executare silită nulitatea produce efecte doar pentru viitor - aspecte invocate și prin întâmpinarea formulată față de cererea completatoare a intimatelor-reclamante și ignorate de instanța de fond.

Prin sentința apelată, instanța de fond în mod nelegal a constatat nulitatea absolută a clauzelor inserate la art. 6.2, 6.3 și nulitatea absolută parțială a tezei finale a clauzei 6.1 din Contractul de asistență juridică nr.28/27.07.2006, prin raportare la prevederile art. 134 alin. (6) din Statutul profesiei de avocat.

Soluția instanței de fond reprezintă o aplicare eronată dispozițiile Statutului Profesiei de avocat și a regulilor de interpretare a contractelor la care chiar instanța de fond face trimitere.

Cu privire la onorariile de succes pe care le pot percepe avocații în temeiul Legii și al Statului, în doctrină se arată că avocatul are dreptul ca în completarea onorariului fixat să solicite și să obțină și un onorariu de succes cu titlu complementar în funcție de rezultat sau de serviciul furnizat.

Contrar aprecierilor eronate ale instanței de fond, onorariul de succes prevăzut la art. 6 din Contractul de asistență juridică este stabilit în acord cu prevederile legale redate.

Astfel, prevederile art. 134 alin. (6) din Statutul profesiei de avocat dispun expres doar că onorariul de succes se stabilește într-o sumă fixă sau variabilă, fără însă a reglementa și modalitatea efectivă în care poate fi plătită această sumă. În acest sens arătăm că nicio dispoziție din Legea nr. 51/1995 sau din Statul profesiei nu interzice ca plata onorariului de succes prevăzut într-un contract de asistență juridică într-o sumă fixă sau variabilă să se facă prin dare în plată a unui bun mobil sau imobil.

Or, din moment ce în contractul încheiat între pârât și A.R. s-a stabilit un onorariu de succes în bani variabil prin raportare la „întinderea drepturilor câștigate” este evident că clauzele inserate la art. 6 din Contract sunt în acord cu prevederile art. 134 alin. (6), fiind irelevantă din perspectiva dispoziției legale reținută de instanța de fond modalitatea prin care se realizează plata efectivă a onorariului de succes stabilit în bani (prin eliberarea sumei datorate cu titlu de onorariu de succes sau prin darea în plată a unui bun în contul sumei stabilite în bani și datorate).

Totodată, clauzele inserate la art. 6 din contract sunt valabile și legale și prin raportare la dispozițiile art. 135 alin. (3) din Statutul profesiei de avocat. Astfel, faptul că onorariul de succes a fost stabilit prin raportare la „întinderea drepturilor câștigate” nu poate conduce la concluzia că subsemnatul a urmărit dobândirea unor aporturi din afacerea Academiei, din moment ce nimic nu împiedică părțile să stabilească un onorariu de succes variabil în funcție de un bun/drept ce poate fi evaluat în bani.

Așadar, prin contractul de asistență juridică nu s-a urmărit dobândirea terenurilor recuperate de A.R. în urma reconstituirii dreptului de proprietate, ci perceperea unei onorariu de succes, calculat prin raportare la valoarea totală a terenurilor recuperate.

În plus, valabilitatea clauzei inserate la art. 6 rezultă și prin raportare la regulile de interpretare prevăzute de art. 977 și urm. Codul civil de la 1864, reguli interpretate în mod eronat de instanța de fond.

Astfel, potrivit art. 977 Codul civil de la 1864 „interpretarea contractelor se face după intenția comună a părților contractante, iar nu după sensul literal al termenilor”. În continuare, art.978 prevede că: „când o clauza este primitoare de două înțelesuri, ea se interpretează în sensul ce poate avea un efect, iar nu în acela ce n-ar putea produce nici unul”.

Având în vedere aceste reguli de interpretare, este evident că intenția părților a fost ca clauza instituită prin art. 6 să producă efecte, prin stabilirea unui onorariu de succes variabil calculat prin raportare la valoarea totală a terenurilor asupra cărora s-a reconstituit dreptul de proprietate în favoarea Academiei, onorariu plătit după obținerea rezultatului (fiind indiferentă modalitatea în care se plătește onorariul variabil stabilit în bani de părți) - recuperarea efectivă a terenurilor proprietatea Academiei. Această interpretare a contractului a fost consfințită de Judecătoria Pătârlagele prin sentința civilă nr. 954 pronunțată la data de 26.09.2014.

Față de aspectele prezentate supra privind interpretarea clauzei inserate prin art. 6 din Contractul de Asistență juridică - interpretare consfințită de Judecătoria Pătârlagele, este evident că onorariul de succes a fost stabilit în bani, cuantum total al sumei ce urma să fie achitată de intimata-reclamantă fiind calculat ca procent din valoarea totală a terenurilor recuperate.

Toate aceste aspecte demonstrează că soluția instanței de fond de constatare a nulității absolute a clauzelor 6.2, 6.3 și nulității absolute parțiale a tezei finale a clauzei 6.1 din Contractul de asistență juridică nr. 28/27.07.2006 este nelegală și netemeinică.

Prin sentința apelată, instanța de fond a respins cererea pârâtului de amendare a Academiei Române pentru exercitarea cu rea-credință a drepturilor procesuale, apreciind în mod eronat că „reclamanta a acționat în limitele exercitării normale a dreptului său la apărare și de acces la instanță”.

Contrar acestor aprecieri eronate, apelantul pârât a arătat că în speță se impune amendarea Academiei Române prin raportare la prevederile art. 187 alin. (1) pct. 1. lit. a) C.pr.civ.

Acțiunea în constatarea nulității absolute ce face obiectul prezentului dosar reprezintă o cerere vădit netemeinică formulată de A.R., în condițiile în care problema anulării/nulității a fost soluționată în mod definitiv prin sentința civilă nr. 9597 pronunțată de Judecătoria Buzău la data de 02.06.2014, respectiv prin celelalte contestații la executare formulate de reclamantă - în toate aceste contestații intimata - reclamanta a reiterat în mod abuziv și obsesiv capătul de cerere privind anularea titlului executoriu.

Astfel, unicul scop urmărit de A.R. prin formularea cererii de chemare în judecată ce face obiectul prezentului dosar a fost acela de a tergiversa executarea silită ce a făcut obiectul dosarului execuțional nr. 268/2014 al BEJ P.A. și de a amâna cât mai mult posibil plata onorariului de succes datorat apelantului pârât.

În acest sens, apelantul pârât a arătat că la termenul din data de 08.09., intimata - reclamantă a depus o cerere de suspendare a judecării dosarului până la soluționarea prezentului litigiu aflat la acel moment pe rolul Tribunalului București.

Această conduită procesuală arată reaua-credință a intimatei-reclamante, cererea sa de suspendare a judecării dosarului, respectiv solicitarea de constatare a nulității absolute a Contractului de Asistență Juridică fiind formulate într-o încercare disperată de a menține o perioadă cât mai îndelungată de timp suspendarea executării silite ce a făcut obiectul dosarului de execuțional nr. 268/2014 aflat pe rolul BEJ P.A., prin obținerea unei suspendări a judecării contestației la executare în cadrul căreia se dispune suspendarea executării silite.

Intimata reclamantă A.R. a formulat întâmpinare la apelul incident formulat de apelantul pârât L.P. – Cabinet de Avocat, solicitând respingerea apelului ca nefondat și obligarea apelantului la plata cheltuielilor de judecată.

După cum rezultă din petitul acțiunii, aceasta este îndreptată atât împotriva lui L.P. CA, cât și împotriva Fundației Patrimoniu a Academiei Române, care are sediul în București. Având, deci, în vedere că în cauză sunt doi pârâți, dintre care unul are sediul în Municipiul București, se

constată că în mod corect Tribunalul București a reținut cauza spre soluționare, apreciind că îi aparține competența teritorială.

Dacă într-adevăr ar fi considerat că F.P. a fost chemată în judecată exclusiv în scopul atragerii competenței teritoriale a instanțelor din București, aceasta nefiind parte în Contract, ci doar un mandatar al reclamantei, intimatul-apelant ar fi trebuit, ca o consecință logică a acestei opinii, să invoce în faza de fond și excepția lipsei calității procesuale pasive a acestei părți.

Or, în realitate, această excepție nu a fost niciodată invocată, ceea ce conduce la concluzia că însuși L.P. CA a cunoscut și acceptat calitatea procesuală a acestei părți. Urmare a neinvocării și, deci, a nepronunțării instanței de fond cu privire la menționata excepție, pârâta în discuție și-a păstrat calitatea de parte în cauză, aspect intrat în puterea lucrului judecat, atrăgând astfel competența teritorială a instanțelor din București. Este absurd să se susțină că, deși o persoană este parte într-o cauză aflată pe rolul unei instanțe, în condițiile necontestării calității sale procesuale, ea nu poate fi luată în considerare și la stabilirea competenței teritoriale, caracterul fictiv al rolului sau procesual răsfrângându-se astfel, în mod bizar, doar asupra competenței, iar nu și asupra calității procesuale.

Deși F.P. a fost, într-adevăr, mandatarul reclamantei la încheierea Contractului, fapt pe care nu l-a contestat, acțiunea împotriva sa este justificată de faptul că unele obligații sunt stabilite în sarcina sa, ca de exemplu cea de la art. 4 alin. (1), conform căruia „Onorariul avocațial [...] se datorează de Fundație”, la lit. a precizându-se ca „Fundația va vira în contul Cabinetului suma de 10.000 Ron la data semnării contractului de asistenta juridică”. În aceste condiții, este firesc ca Fundația să fie parte în proces, să poată formula, dacă va considera necesar, apărări, iar hotărârea pronunțată să îi fie opozabilă.

Autoritatea de lucru judecat impune existența triplei identități, de părți, obiect și cauză. Or, în speța de față, se observă că diferă cauza. Astfel, în toate dosarele menționate de intimatul-apelant în cuprinsul apelului incident, motivul pentru care s-a solicitat anularea contractului nr.28/27.07.2006, pe care însă intimatul omite cu grijă să îl prezinte în apel, a fost susținerea că onorariul de succes stabilit prin art. 6 ar fi fost, în fapt, *un pact de quota litis*, expres interzis de Legea nr.51/1995.

Aceasta a fost singura cauză de nulitate dezbătută în toate dosarele anterioare, și asupra căreia instanțele s-au pronunțat în mod irevocabil și cu autoritate de lucru judecat.

În cadrul prezentei acțiuni, motivele de nulitate a contractului invocate sunt fundamentale și în totalitate diferite, cu privire la niciunul dintre ele neexistând o hotărâre pronunțată de vreo instanță.

Astfel, deși intimatul-apelant încearcă să inducă ideea că și prin această acțiune s-ar contesta un presupus *pact de quota litis*, în realitate, cauzele de nulitate privesc (i) lipsa capacității de folosință a uneia dintre părțile contractului și (ii) modul cum a fost stabilit onorariul de succes. În acest sens, temeiul juridic este cu totul altul, și art. 829 și art. 1309 Codul civil de la 1864, art.5, art. 6 din Legea nr. 51/1995, art. 134, art. 135 alin. (3) din Statutul profesiei de avocat. Or temeiul juridic al *pactului de quota litis* este art. 135 alin. (1) din Statutul profesiei de avocat, care stabilește o interdicție diferită de cea de la alin. (3), la care s-a făcut referire.

Existența interesului acțiunii civile se raportează nu la ce a dat instanța de fond, ci la ce a cerut reclamantul, cu alte cuvinte existența interesului se raportează la obiectul acțiunii civile, în întregul său, astfel cum acesta a fost definit de reclamant. Or, în cauza de față, reclamanta a solicitat, atât în fond cât și prin cererea de apel, constatarea nulității absolute a întregului contract sau, în subsidiar, a clauzelor înscrise în cuprinsul art. 6 din acesta, în întregime. Prin urmare, reclamanta nu a solicitat exclusiv constatarea nulității absolute parțiale a art. 6, și anume în ceea ce privește plata onorariului în natura, ci nulitatea întregii clauze, care este susținută de un interes evident.

Din altă perspectivă, se consideră că nu poate fi criticată de către pârât, în calea de atac, hotărârea instanței de fond pe motiv că ceea ce s-a admis nu prezintă interes pentru reclamant, întrucât acest aspect nu îl poate privi sub nicio formă pe pârât. Într-o astfel de situație, singurul

care se află într-o poziție nefavorabilă este reclamantul, care, deși este beneficiarul unei hotărâri pronunțate, cel puțin parțial, în favoarea sa, nu o poate pune în executare.

În cauza de față însă, fără a comenta deocamdată interesul de a obține o hotărâre, precum cea pronunțată de Tribunalul București, intimata reclamantă a arătat că a criticat, prin exercitarea căii de atac a apelului, hotărârea instanței de fond, având speranța legitimă ca instanța de control judiciar va admite acțiunea în întregime, iar nu doar în parte.

Intimatul-apelant face o confuzie între posibilitatea instanței de a pronunța nulitatea unui contract cu executare succesivă și posibilitatea acesteia de a dispune repunerea părților în situația anterioară cu privire la același tip de contracte. De altfel, toate citatele pe care le furnizează cuprind dezbateri pe tema repunerii în situația anterioară și a efectelor nulității, fără a cuprinde referiri la imposibilitatea constatării nulității.

Independent de soarta efectelor contractelor ce au fost deja executate, indiferent dacă se solicită sau dacă se dispune repunerea în situația anterioară, nu există niciun motiv pentru care instanța să nu constate nulitatea unui contract ce a fost încheiat cu nerespectarea condițiilor privind legalitatea sa, cu atât mai mult dacă este vorba de condiții impuse pentru respectarea ordinii publice (nulitatea absoluta). Nesolicitarea sau imposibilitatea dispunerii repunerii părților în situația anterioară nu împietează în niciun fel asupra constatării nulității, întrucât motivele de nulitate exista aprioric, de la încheierea contractului, ele referindu-se la condițiile încheierii sale valabile, și nu depind de faptul de a fi fost sau nu pus în executare anterior anulării.

În ceea ce privește caracterul de contract cu executare succesivă/uno ictu sau posibilitatea repunerii părților în situația anterioară, intimata reclamantă a învederat că restabilirea situației anterioare încheierii unui contract a cărui nulitate este constatata de instanța este acea regulă „conform căreia tot ce s-a executat în baza unui act juridic anulat trebuie restituit, astfel încât părțile raportului juridic să ajungă în situația în care acel act juridic nu s-ar fi încheiat”. Sub imperiul Codului civil din 1864, în vigoare la data încheierii contractului a cărui anulare se solicită, se consideră că, în cazul contractelor sinalagmatice, în situația în care ambele părți și-au executat obligațiile înainte de anularea contractului, restituirea prestațiilor efectuate se fundamentează pe plata nedatorată (art.1092 Codul civil de la 1864), întrucât obligația fiecăreia dintre părțile respectivului contract apărea ca și când niciodată nu ar fi existat.

În legislația actuală, legiuitorul a prevăzut în mod expres posibilitatea repunerii părților în situația anterioară încheierii contractului ce a fost anulat, prin restituirea reciproca a prestațiilor, în art.1254 alin. (3) Cod civil, care prevede ca „în cazul în care contractul este desființat, fiecare parte trebuie să restituie celeilalte, în natura sau prin echivalent, prestațiile primite, potrivit prevederilor art. 1639- 1647, chiar dacă acestea au fost executate succesiv sau au avut un caracter continuu”.

Deși în legislația anterioară actualului Cod civil, contractele cu executare succesivă erau considerate o excepție de la principiul restitutio in integrum, în sensul că efectele produse de astfel de contracte se mențineau până la data anularii, legislația actuală prevede restituirea chiar și în cazul contractelor cu executare succesivă, aceasta realizându-se prin echivalent.

În cauza de față, obligația sa are 3 componente: un onorariu fix în cuantum de 10.000 de lei ce s-a plătit la data semnării Contractului, un onorariu lunar în cuantum de 2.000 de Euro, precum și un onorariu „de succes”, în procent de 15% din drepturile câștigate, prevăzut de art. 6 din Contractul de asistență juridică.

În ceea ce privește onorariul lunar de 2000 de Euro, contraprestația intimatului-apelant L.P. C.A. a constat în serviciile juridice pe care acestea le-a prestat în temeiul Contractului. Indiferent dacă se adoptă vechea teorie a imposibilității de restituire a prestațiilor efectuate în temeiul unui contract cu executare succesivă, sau noua teorie, promovată expres de Codul civil actual, conform căreia și aceste prestații pot fi restituite, de către o parte în natură, iar de către cealaltă parte prin echivalent, rezultatul va fi același: compensarea prestațiilor efectuate lunar de pârât cu sumele pe care reclamanta i le-a achitat lunar pentru respectivele prestații.

Teoria imposibilității obiective a restituirii prestațiilor în cazul anulării contractelor cu executare succesivă nu a avut niciodată, deci nici în legislația anterioară, o reglementare legală,

fiind prevăzută doar în doctrina și jurisprudența și neavând, deci, un caracter obligatoriu. În realitate, soluția adoptată în prezent de art. 1254 alin. (3) Cod civil era perfect aplicabilă și sub imperiul Codului civil anterior, prestațiile constând în servicii, folosința unui bun sau altele asemenea putând fi evaluate în bani și restituite prin echivalent.

Astfel, referitor la repunerea părților în situația anterioară în privința onorariului lunar, instanța poate reține (i) fie ca aceasta nu este posibilă, conform teoriei vehiculate sub imperiul legislației anterioare, (ii) fie ca ea este posibilă, prin restituirea de către L.P. C.A. a sumelor primite cu titlu de onorariu lunar și, corespunzător, prin restituirea de către reclamantă a echivalentului acestor prestații, care va fi stabilită la 2000 Euro lunar, conform teoriei actuale.

Prin urmare, sub aspectul onorariului lunar, reclamanta nu are nicio pretenție de la pârâtul L.P. C.A., considerând că restituirea de către Academia Româna a prestațiilor efectuate de acesta în temeiul Contractului ce va fi anulat este echivalentă cu restituirea de către pârât a sumelor primite în contraprestație.

Pe de alta parte însă, restituirea pretinsului „onorariu de succes” se impune cu necesitate, în condițiile în care acesta nu reprezintă contraprestația unei obligații succesive și, urmare a anularii contractului de asistență juridică nr. 28/27.07.2006, fie integral, fie parțial (în privința art. 6. care privește exact acest onorariu, acesta apare ca o plată nedatorată.

Sușinerile intimatului-apelant potrivit cărora onorariul de succes nu poate fi restituit din cauza caracterului de contract cu executare succesivă al contractului nu pot fi primite.

Dincolo de caracterul succesiv al prestației ce privește asistența juridică lunară și pentru care s-a stabilit o contraprestație lunară în bani, (i) obligația de plată a reclamantei are 3 componente, dintre care 2 sunt cu executare uno ictu: plata inițială de 10.000 lei și onorariul de succes.

Imposibilitatea restituirii prestațiilor succesive reținută de doctrina și jurisprudența anterioare actualului Cod civil se întemeiau pe o imposibilitate obiectivă de restituire a unor prestării efectuate periodic și pentru efectuarea cărora se achitau sume de bani lunare. Prin urmare, nu caracterul contractului de a fi cu executare succesivă determina imposibilitatea de restituire, ci caracterul acelor prestării care determinau o imposibilitate obiectivă de restituire în natură.

Or, în cauza de față, onorariul de succes este posibil a fi restituit și reprezintă contraprestația unei obligații cu executare uno ictu - obținere unui pretins succes, despre care nu se poate susține ca a fost succesiv. Activitatea prestată de-a lungul mai multor luni de avocat a fost deja recompensată prin onorariul lunar de 2000 Euro, a cărui restituire nu a solicitat-o.

În mod obișnuit, contractul de asistență juridică nu este un contract cu executare succesivă. De cele mai multe ori, obiectul acestui tip de contract constă în asistența și reprezentarea clientului în cadrul unui anumit litigiu, onorariul fiind, de regulă, stabilit într-o sumă de bani ce se plătește uno ictu, indiferent dacă plata se efectuează într-o singură tranșă sau în mai multe, iar nu în mai multe prestării succesive.

În cauza de față, o parte din contract, și anume aceea privind prestațiile juridice lunare ale avocatului, de tip „abonament”, a dobândit un caracter succesiv prin voința părților, iar nu prin specificul prestației. Însă, astfel cum se poate observa cu ușurință, partea din contract privind succesul reprezintă o alta categorie de prestării, pentru care reclamanta se obliga sa efectueze o singura plata doar în cazul îndeplinirii unei anumite condiții esențiale și unice: obținerea succesului, care sub nicio forma nu poate fi înțeleasă ca o prestație succesivă.

Criticile privitoare la soluția de constatare a nulității absolute a clauzelor 6.2 și 6.3 și a nulității absolute parțiale a tezei finale a clauzei 6.1 sunt neîntemeiate. Fundamentul lor au în vedere (i) pretinsa raportare a onorariului de succes la valoarea terenului, precum și (ii) afirmația (inexactă) că nu s-ar fi urmărit dobândirea dreptului de proprietate asupra-terenului, ci doar obținerea unei sume de bani raportata la valoarea terenului.

Din această perspectivă, în concordanță și cu cele reținute de Tribunalul București, urmează a se constata că stabilirea onorariului avocațial în alt mod decât „într-o sumă fixă sau variabilă” contravine dispozițiilor legii și Statutului profesiei de avocat.

Prin urmare, intimata reclamantă a solicitat instanței de judecată să constate că deși onorariul de succes poate fi stabilit doar în bani, prin contractul contestat sub aspectul valabilității, la art. 6 s-a stabilit posibilitatea L.P. CA de a opta pentru plata onorariului „în natură”, adică prin transferul dreptului de proprietate asupra unei suprafețe reprezentând 15% din terenul forestier câștigat în instanță, contravenind astfel regulii impuse de art. 129 din Statut, prevedere a cărei nulitate absolută se impune a fi constatată.

Referitor la solicitarea de amendare, reclamanta învederează că a invocat motive diferite față de cele din contestațiile la executare în care s-a dezbătut anterior validitatea titlului executoriu. Prin urmare, nici nu se pune problema de formularea din nou, cu rea-credință, a aceleiași cereri, care a fost deja soluționată, astfel cum susține L.P. CA.

Independent de judecarea în fond a prezentei cauze și în paralel cu aceasta, executarea silită, care la acest moment este deja finalizată, a continuat. De altfel, suspendarea executării silită, dispusă în februarie 2017, nu a avut nicio legătură cu cererea de anulare a titlului executoriu, fiind întemeiată pe considerente cu totul diferite.

În plus, reclamanta nu ar putea fi sancționată în cauza de față, pentru cereri pe care le-a formulat în alte cauze. Prin urmare, solicitarea de a fi amendată, întrucât a formulat o cerere de suspendare a judecării cauzei în alt dosar, apare ca total netemeinică. Validarea parțială în primă instanță a solicitărilor reclamantei indică faptul că cererea sa este departe de a fi „vădit netemeinică”, în condițiile în care instanța de fond a admis-o, chiar și în parte.

Analizând apelurile declarate prin prisma motivelor de apel formulate, în raport de actele și lucrările dosarului, Curtea, reține următoarele:

Având în vedere că ambele părți litigioase au declarat cale de atac, analiza acestora urmează a fi realizată în mod distinct, cu prioritate apelul incident declarat de către intimatul pârât, întrucât ridică aspecte de ordin procedural relativ la competența de soluționare a cauzei, amendarea reclamantei dar și aspecte de ordin material privind lipsa interesului în formularea acțiunii, cu relevanță în soluționarea criticilor formulate de apelanta reclamantă care vizează constatarea nulității absolute totale a contractului de asistență juridică.

Totodată trebuie avut în vedere că principiul devoluțiunii în calea de atac operează în condițiile art. 477 alin. (1) C.pr.civ., având în vedere că ambele apeluri au fost motivate, părțile înțelegând să supună analizei instanței de control judiciar doar anumite aspecte ce au fost deduse judecării fondului.

Într-un prim aspect de critică procedurală în cadrul apelului incident, intimatul pârât L.P. Cabinet de Avocat a invocat modalitatea eronată de soluționare a excepției necompetenței teritoriale a Tribunalului București, în raport de prevederile art. 107 alin. (1) C.pr.civ..

Curtea reține că prezenta acțiune are ca obiect nulitatea absoluta a contractului de asistență juridică nr. 28/27.07.2006 încheiat între L.P. - Cabinet de avocat și F.P.A.R., în calitate de client, având ca obiect prestarea serviciilor avocațiale, în schimbul onorariului avocațial, respectiv: întocmirea documentației necesare prin emiterea de cereri și adrese către instituțiile statului, strângerea înscrisurilor necesare documentării, analizarea înscrisurilor în vederea recuperării tuturor terenurilor situate pe Valea Buzăului, proprietatea Academiei; redactarea și depunerea la instanțele judecătorești competente material și teritorial a acțiunilor în constatarea nulității absolute a actelor de reconstituire a dreptului de proprietate asupra terenurilor; depunerea acțiunii în justiție pentru anularea hotărârii judecătorești nr. 99/1946 și a sentinței civile nr. 298/1946; demersuri făcute la Înalta Curte de Casație și Justiție în vederea rezolvării problemelor juridice privitoare la recursurile formulate împotriva hotărârilor menționate; asistarea și reprezentarea în fazele procesuale administrative și judiciare până la obținerea hotărârii de fond; acordarea de consultații juridice referitoare la revendicarea suprafețelor de teren; contestație împotriva hotărârii Comisiei Județene Buzău de reconstituire a dreptului de proprietate.

Potrivit art. 107 alin. (1) Cod procedură civilă, "cererea de chemare în judecată se introduce la instanța în a cărei circumscripție domiciliază sau își are sediul pârâtul, dacă legea nu prevede altfel". Textul de lege anterior evocat reglementează competența teritorială de drept comun în

favoarea instanței de la domiciliul sau sediul pârâtului, fiind aplicabil ori de câte ori prin lege nu se prevede altfel.

Acțiunea civilă prin care se solicită constatarea nulității absolute a contractului de asistență juridică are caracter personal, deoarece prin ea reclamanta își valorifică un drept de creanță, respectiv de a obține restituirea prestațiilor materiale achitate în temeiul raportului juridic încheiat.

În considerarea caracterului acțiunii, legiuitorul a reglementat competența teritorială alternativă, iar art. 113 alin. (1) pct. 3 C.pr.civ., menționează că „în afară de instanța domiciliului sau sediului pârâtului, mai sunt competente, în cererile privitoare la executarea, anularea, rezoluțiunea sau rezilierea unui contract, instanța locului prevăzut în contract pentru executarea, fie chiar în parte, a obligațiunii”.

Facultatea alternativă a competenței teritoriale între instanța sediul pârâtului și instanța locului executării obligației operează numai dacă în actul juridic încheiat de părți a fost prevăzut locul executării, fie chiar în parte, a obligației. În acest caz, față de dispozițiile art. 116 C.pr.civ., alegerea între instanțele deopotrivă competente aparține reclamantului. În situația în care părțile nu au predeterminat în actul juridic pe care l-au încheiat locul executării obligației, competența teritorială nu mai este alternativă, ci se determină în temeiul art. 107 C.pr.civ..

Trebuie remarcat că în cuprinsul obiectului contractului părțile contractante au stipulat, distinct, obligația de diligență a avocatului de a efectua demersuri la Înalta Curte de Casație și Justiție în vederea rezolvării problemelor juridice privitoare la recursurile formulate împotriva sentinței judecătorești nr. 99/1946 și a sentinței civile nr. 298/1946. Faptul că această obligație nu a mai fost executată nu prezintă relevanță din perspectiva aplicării prevederilor art. 113 alin. (1) pct. 3 C.pr.civ., care nu face distincție în sensul celor indicate de partea apelantă.

Activitatea de asistență juridică în speța de față a fost negociată pe întreaga perioadă cuprinsă între momentul premergător demarării litigiului (efectuarea de demersuri administrative obligatorii privind retrocedarea terenurilor) și momentul finalizării lui cu o hotărâre irevocabilă. Maniera concretă de rezolvare a pretențiilor: fie de către entitatea investită cu soluționarea cererii sau de către instanța de judecată într-un singur grad de jurisdicție sau mai multe etape procesuale nu limitează obiectul contractului și obligațiile de diligență asumate. Nu se poate accepta distincția realizată de apelantul incident în sensul obligațiilor principale și subsidiare în cazul unui contract de natura celui în cauză, având în vedere caracterul continuu și aleatoriu al prestației avocatului, dependent de factori obiectivi/subiectivi, inclusiv de poziția părții adverse și soluția pronunțată de instanța de judecată.

Neinvocarea art. 113 alin. (1) pct. 3 C.pr.civ. de către partea reclamantă nu prezumă o acceptare a celor afirmate de către intimat, în condițiile în care art. 116 C.pr.civ. oferă reclamantului posibilitatea alegerii între instanțele competente, aspect în privința căruia s-a conformat. Cât privește argumentul apelantului privind incidența art. 112 alin. (2) C.pr.civ., Curtea reține caracterul neîntemeiat, în condițiile în care nu e întrunită ipoteza "dacă un pârât a fost chemat în judecată numai în scopul sesizării instanței competente pentru el". Este evident că acest text de lege a fost introdus în actualul Cod de procedură civilă în vederea exercitării abuzive a dreptului de acces la o anumită instanță, ceea ce înseamnă că textul de lege se află într-o directă aplicare cu prevederile art. 36 C.pr.civ..

Or, contractul de asistență juridică nr. 28/27.07.2006 a fost încheiat între intimații pârâți L.P. - Cabinet de avocat și F.P.A.R., chiar dacă aceasta a acționat în calitate de mandatar al Academiei Române, conform deciziei nr. 671/08.08.2006 (fila 23 dosar fond). Temeiul în baza căruia intimata F.P. a acționat, îndreptățeste apelanta reclamantă să o cheme în judecată nu numai pentru opozabilitate cât și pentru a permite acesteia să apere poziția procesuală a mandantului, în considerarea obligației de a da socoteală pentru modalitatea de executare a mandatului.

Într-un aspect secund de critică, apelantul intimat a invocat încălcarea efectului pozitiv al autorității de lucru judecat al hotărârilor judecătorești pronunțate în cadrul contestațiilor la executare, invocând în acest sens sentința civilă nr. 9597/02.06.2014 pronunțată în dosar nr.

15859/200/2013 de Judecătoria Buzău, precum și sentința civilă nr. 954/26.09.2014 pronunțate în cadrul contestațiilor la executare promovate succesiv pe parcursul desfășurării executării silită.

Autoritatea lucrului judecat are la bază regula potrivit căreia o acțiune nu poate fi judecată decât o singură dată și o constatare făcută printr-o hotărâre judecătorească definitivă nu trebuie să fie contrazisă printr-o altă hotărâre. Prin urmare, principiul autorității lucrului judecat (sau principiul puterii de lucru judecat) împiedică nu numai judecarea din nou a unui proces terminat, având același obiect, aceeași cauză și fiind purtat între aceleași părți, ci și contrazicerile între două hotărâri judecătorești, adică infirmarea constatărilor făcute într-o hotărâre judecătorească irevocabilă printr-o altă hotărâre judecătorească posterioară, dată în alt proces, în sensul că drepturile recunoscute unei părți sau constatările făcute printr-o hotărâre judecătorească definitivă să nu fie contrazise printr-o altă hotărâre posterioară, dată într-un alt proces.

În manifestarea sa de prezumție, *res iudicata pro veritate habetur* – legală, absolută, irefragabilă, lucrul judecat se identifică ca un mijloc de probă de natură să demonstreze modalitatea în care au fost dezlegate anterior anumite aspecte litigioase în raporturile dintre părți, fără posibilitatea de a se statua diferit [conform art. 431 alin. (2) Cod procedură civilă]. Altfel spus, efectul pozitiv al lucrului judecat se impune într-un al doilea proces care are legătură cu chestiunea litigioasă dezlegată anterior, fără posibilitatea de a mai fi contrazis printr-o altă hotărâre.

Trebuie menționat că în cadrul contestației la executare formulată, apelanta reclamantă a invocat ca motiv de nulitate a dispozițiilor art. 6 din contract, prevederile art. 130 din Statutul profesiei de avocat care interzic *pactul de quota litis*. Analiza instanței de judecată s-a realizat exclusiv prin prisma acestui motiv de nulitate, reținând că "onorariul prevăzut în contract este cel arătat la art.4, la care se adaugă cei 15% din întinderea drepturilor câștigate, ceea ce demonstrează că intenția părților a fost aceea de a stabili onorariul de succes, iar nu negocierea asupra unei clauze în mod expres interzisă de lege".

Așadar, puterea de lucru judecat nu poate fi avută în vedere decât din perspectiva invocării ulterioare a prevederilor art. 130 din Statutul profesiei de avocat (ceea ce nu este cazul în speță) și nu a prevederilor art. 134 și art. 135 alin. (3) din Statutul profesiei de avocat, art. 829 și art. 1309 din Codul civil de la 1864 invocate ca teme juridice al pretențiilor. Cauza cererii de chemare în judecată este reprezentată de instituția sau categoria juridică ori de principiul de drept substanțial pe care reclamanta își întemeiază pretenția sa, iar cum soluția se pronunță într-un caz determinat, interesează nu numai regula de drept, ci și împrejurările de fapt datorită cărora regula respectivă se aplică în acea speță.

Aspectul că, în cadrul a mai multor acțiuni succesive, reclamanta a urmărit aceeași finalitate, respectiv constatarea nulității art. 6 din contract, nu este de natură să ducă la paralizarea dreptului său invocându-se puterea de lucru judecat, atâta timp cât fundamentul pretenției e diferit. Orice contract încheiat cu încălcarea condițiilor de validitate impuse de lege este supus nulității, nulitatea absolută putând fi invocată oricând, pe cale de acțiune sau excepție, acțiunea în constatarea nulității absolute fiind imprescriptibilă (art. 2 din Decretul nr. 167/1958). Neexistând niciun impediment în formularea repetată a unor acțiuni privind constatarea nulității absolute a aceleași clauze, întemeiată pe temeuri juridice diferite, Curtea reține că motivul secund al apelului incident e neîntemeiat.

Cât privește lipsa de interes a apelantei A.R. în constatarea nulității absolute a clauzelor 6.2 și 6.3, în condițiile în care executarea silită s-a realizat în modalitatea urmăririi indirecte imobiliare și nu prin transferul dreptului de proprietate a suprafețelor de teren forestiere, Curtea reține următoarele:

Acțiunea civilă este ansamblul mijloacelor procesuale prevăzute de lege pentru protecția dreptului subiectiv pretins de către una dintre părți sau a unei alte situații juridice, precum și pentru asigurarea apărării părților în proces. Orice cerere poate fi formulată și susținută numai dacă autorul acesteia justifică un interes, conform art. 33 C.pr.civ., Așadar, folosul practic urmărit de cel ce a pus în mișcare acțiunea civilă, poate declanșa și întreține activitatea procesuală numai

pe fundamentul unui interes născut și actual, adică din momentul încălcării unui anumit drept subiectiv.

Prin demersul de față, apelanta reclamantă A.R. a solicitat să se constate nulitatea absolută totală a contractului de asistenta juridica nr. 28/27.07.2006 justificat de lipsa capacității de folosință a cabinetului de avocat, iar în subsidiar, nulitatea absoluta parțială în ceea ce privește obligația de plata a onorariului de succes pentru nerespectarea prevederilor art. 134 și art. 135 alin.3 din Statutul profesiei de avocat, art. 829 și art. 1309 din Codul civil de la 1864.

Scopul urmărit de către apelanta reclamantă nu constă doar în caracterul parțial al nulității aplicat de instanța de fond, aspect ce rezultă din declararea căii de atac și criticile formulate relativ la neanalizarea tuturor motivelor de nulitate absolută invocate în susținerea cererii. Fiind o acțiune ce vizează nulitatea un act juridic, interesul în formularea ei se apreciază în ansamblu și nu pe fiecare temei juridic invocat în susținerea pretențiilor.

Din acest punct de vedere sunt neîntemeiate și criticile privind soluția instanței de fond, justificat de executarea contractului la momentul pronunțării hotărârii.

Nulitatea, ca instituție juridică, se aplică tuturor contractelor, principalele izvoare de obligații civile, și prezintă două caracteristici, unanim reținute în doctrină și în jurisprudență: de prevenire (legea avertizând că nerespectarea anumitor condiții poate atrage nulitatea actului), dar și de sancționare (legea lipsind de efecte actul juridic în cazurile în care nu sunt respectate condițiile de validitate).

Nulitatea unui act juridic constă în lipsirea actului juridic de toate efectele pe care acesta le-a produs ori ar fi putut și/sau ar fi trebuit să le producă, potrivit adagiului *quod nullum est, nullum producit effectum*. Indiferent de tipul său, absolută sau relativă, odată dovedită și pronunțată de instanță, nulitatea produce aceleași efecte: desființarea retroactivă a actului; restituirea prestațiilor; desființarea actelor subsecvente.

Așadar, indiferent dacă în discuție e un contract cu executare imediată sau succesivă, nerespectarea dispozițiilor legale la încheierea sa atrag nulitatea absolută totală/parțială, distincția urmând a fi efectuată doar în privința efectelor pe care le impune aplicarea sancțiunii. Instanța de fond a constatat nulitatea absolută a clauzelor 6.2, 6.3 și nulitatea absolută parțială a tezei finale a clauzei 6.1 din contractul de asistență juridică nr. 28/27.07.2006, respingând cererea de repunere în situația anterioară, adică aplicarea consecinței principiului retroactivității efectelor nulității.

Or, argumentația apelantului incident în susținerea nelegalității soluției pronunțate de instanța de fond, ar fi fost justificată în condițiile în care sancțiunea nulității prin prisma efectelor sale ar fi operat în integralitate. Cu privire la această chestiune, instanța de fond a apreciat că nu există situația premisă pentru a fi incidentă instituția restabilirii situației anterioare, raționament criticat în calea de atac de către apelanta reclamantă. Astfel că susținerile apelantului intimat privind admisibilitatea cererii de repunere în situația anterioară urmează a fi analizate concomitent cu criticile apelantei reclamante pe acest aspect.

Cât privește aplicarea eronată a dispozițiilor din Statutul profesiei de avocat relativ la soluția de admitere parțială a acțiunii, apelantul incident a menționat că nu este reglementată modalitatea efectivă în care poate fi plătit onorariul de succes, art. 134 alin. (6) neinterzicând darea în plată a unui bun în contul sumei stabilite.

Conform art. 30 din Legea nr. 51/1991 (în vigoare la data încheierii actului juridic) pentru activitatea sa profesională avocatul are dreptul la onorariu și la acoperirea tuturor cheltuielilor făcute în interesul procesual al clientului său. În acest scop, avocatul poate să își deschidă un cont bancar pentru încasarea onorariilor și altul pentru depunerea sumelor primite de la client pentru cheltuieli procesuale în interesul acestuia. Contractul de asistență juridică, legal încheiat, este titlu executoriu. Restanțele din onorarii și alte cheltuieli efectuate de avocat în interesul procesual al clientului său se recuperează potrivit dispozițiilor statutului profesiei.

Este adevărat că, potrivit dreptului comun, plata ca mod obișnuit de stingere a obligațiilor, poate avea ca obiect fie remiterea unei sume de bani, fie transmiterea proprietății asupra unui bun, fie executarea unei lucrări, plata putând consta, după obiect, într-o acțiune de dare, facere sau prestare.

Însă, norma specială, contrar celor afirmate de apelantul incident, operează doar cu plata avocatului sub forma sumelor de bani, caracterul executoriu al contractului de asistență juridică avându-și fundamentul în caracterul cert, lichid și exigibil al creanței. Inclusiv art. 134 din Statutul profesiei de avocat menționează, în mod expres, noțiunea de "sumă", neputându-se aprecia asupra altui conținut al obligației clientului, decât cel monetar. Or, identificarea modalității de achitare a onorariului de către legiuitor, în considerarea principiilor și limitelor impuse în exercitarea profesiei de avocat, nu poate valida opinia exprimată de apelantul incident cu privire la conținutul onorariului de succes sub forma dării în plată a unui bun. Aceasta cu atât mai mult cu cât pe de o parte, art. 135 alin. (3) din Statutul profesiei de avocat interzice dobândirea unui aport din afacere (adică o cotă parte din activitatea judiciară cu rezultat favorabil), iar pe de altă parte chiar din modalitatea de negociere contractuală, părțile au convenit o cotă procentuală de 15% din întinderea drepturilor câștigate, etapizat, aplicată pentru fiecare suprafață de teren recuperată efectiv, plătită la valoarea de piață (bani) a terenului, determinată la momentul plății.

Cât privește soluția dată asupra cererii de amendare a apelantei reclamante, Curtea reține că este corectă, instanța de fond apreciind, în mod pertinent, că aceasta a acționat în limitele exercitării normale a dreptului său la apărare și de acces la instanță. Prin art. 129 din Constituția României, revizuită, cu referire la art. 126 din legea fundamentală, a fost statuat principiul potrivit căruia părțile interesate pot apela la protecția judiciară a drepturilor subiective încălcate, oferită imparțial de către instanțele competente, în cadrul sistemului procesului civil.

Această reglementare are aptitudinea de a satisface exigențele noii perspective asupra justiției, generate de art. 21 din Constituția României, art. 13 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale și art. 2 din Protocolul Adițional nr. 7 la Convenție.

Prin urmare, revine persoanei interesate obligația de a sesiza jurisdicția competentă, în condițiile legii procesual civile, aceeași pentru subiecții de drept aflați în situații identice. Totodată, aceleași exigențe exclud examinarea în fond a unei cereri formulate în alte condiții decât cele determinate de dreptul intern, prin legea procesuală.

Prin considerentele hotărârii Van Marle și alții împotriva Olandei din 26 iunie 1986, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a stabilit că protecția drepturilor prevăzute de Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale este condiționată de următoarele: "litigiul trebuie să fie autentic și serios. El trebuie să se refere nu numai la existența reală a dreptului, dar și la scopul și modul de exercitare al acestuia. În plus, rezultatul procedurilor trebuie să fie în mod direct decisiv pentru dreptul civil în cauză".

Așadar, cu referire la dispozițiile art. 21 din Constituția României, instanțele de judecată se pot pronunța exclusiv în situația invocării de către partea interesată – sau cu legitimare procesuală legală, a unui drept protejat de lege și prevăzut cu acțiune în justiție, în limitele stabilite de legea procesuală. Această instituție trebuie să acorde posibilitatea părții de a beneficia de analiza pretențiilor, formulate cu bună credință, potrivit scopului în vederea căruia au fost recunoscute de lege și fără a se încălca drepturile procesuale ale altei părți potrivit art. 12 alin. (1) și (2) din Codul procedură civilă.

Prin urmare, numai formularea de cereri nesusținute de realitatea exterioară, neprotejate de dreptul substanțial în afara sistemului determinat de legea procesual civilă, constituie un abuz de drept, o exercitare a drepturilor procesuale în alte scopuri decât cele în considerarea cărora au fost edictate.

Or, în raport de obiectul dedus judecării, motivele de fapt și de drept invocate, caracterul real și serios al pretenției determinat de miza litigiului pentru partea reclamantă, soluția pronunțată de instanța de fond, Curtea apreciază că nu se impune amendarea părții reclamante pentru exercitarea cu "rea-credință" a drepturilor procesuale.

Apelul formulat de apelanta reclamantă vizează, într-un prim aspect, modalitatea de soluționare a capătului de cerere având ca obiect nulitatea absolută a contractului de asistență

juridică, justificat de lipsa capacității de folosință a intimatului, dedusă din absența personalității juridice, conform art. 1 și 6 din Legea nr. 51/1995.

Raționamentul juridic pornit de la distincția subiectelor raportului juridic civil este eronată, fiind necontestat faptul că legiuitorul, prin legislația specifică (în vigoare la data încheierii actului juridic) a înțeles să confere personalitate juridică numai societăților civile profesionale cu răspundere limitată.

Însă, profesia de avocat se exercită de avocații înscriși în tabloul baroului din care fac parte, barou component al Uniunii Naționale a Barourilor din România (art. 1 alin.2); avocatul are dreptul să asiste și să reprezinte persoanele fizice și juridice în fața instanțelor autorității judecătorești și a altor organe de jurisdicție, a organelor de urmărire penală, a autorităților și instituțiilor publice, precum și în fața altor persoane fizice sau juridice, care au obligația să permită și să asigure avocatului desfășurarea nestingerita a activității sale, în condițiile legii [art.2 alin. (3)]; formele de exercitare a profesiei de avocat sunt, *la alegere: cabinete individuale*, cabinete asociate, societăți civile profesionale sau societăți civile profesionale cu răspundere limitată [art. 5 alin. (1)]; forma de exercitare a profesiei de avocat va fi individualizată prin denumire, în cazul cabinetului individual - numele avocatului titular, urmat de sintagma cabinet de avocat [art. 7 alin. (1) lit. a)]; *avocatul înscris în tabloul baroului* are dreptul să asiste și să reprezinte orice persoană fizică sau juridică, *în temeiul unui contract încheiat în formă scrisă*, care dobândește dată certă prin înregistrarea în registrul oficial de evidență [art. 28 alin. (1)]; avocatul care profesează individual, are dreptul la sediu profesional în circumscripția baroului în care este înscris și la sedii secundare în alt barou din țară sau din străinătate unde este luat în evidență (art. 35).

Din interpretarea dispozițiilor legale enunțate, Curtea reține că Legea nr. 51/1995 identifică forme unice și exclusive de organizare profesională a avocaților în România, premisa imperativă pentru exercitarea profesiei fiind înscrierea avocatului în barou (existând și funcționând câte un singur barou în fiecare județ), component din Uniunea Națională a Barourilor din România (U.N.B.R.), ca unică structură națională a ordinului profesional menționat. Îndeplinirea acestei condiții sine qua non permite avocatului exercitarea activităților reglementate de art. 3, respectiv asistența și reprezentare juridică în fața instanțelor judecătorești, a organelor de urmărire penală, a autorităților cu atribuții jurisdicționale, a notarilor publici și a executorilor judecătorești, a organelor administrației publice și a instituțiilor, precum și a altor persoane juridice, prin încheierea contractului de asistență juridică.

Fiind în ipoteza unor norme legale derogatorii această personalitate juridică proprie atribuită numai uneia dintre formele de exercitare a profesiei trebuie interpretată și înțeleasă în contextul legii speciale. Neconferirea prin lege a personalității juridice proprii pentru cabinetul de avocat nu conduce la ideea că această formă de exercitare a profesiei de avocat nu poate participa, în nume propriu, la circuitul civil, respectiv nu ar putea dobândi separat, drepturi sau obligații. Legea nr.51/1995 permite ca această formă de exercitare a profesiei să încheie, în nume propriu, o serie de acte juridice și, mai mult decât atât, să aibă un patrimoniu propriu afectat exercitării profesiei de avocat (evidențiat ca atare fiscal contabil). Aceasta presupune, și prin prisma reglementării speciale, faptul că există o capacitate civilă de folosință și de exercițiu specială potrivită scopului pentru care a fost creat, chiar dacă nu are personalitate juridică.

Pe de altă parte, art. 33 din Decretul nr. 31/1954 menționează că "persoanele juridice care sunt supuse înregistrării au capacitatea de a avea drepturi și obligații de la data înregistrării lor. Celelalte persoane juridice au capacitatea de a avea drepturi și obligații, după caz, potrivit dispozițiilor art. 28, de la data actului de dispozițiune care le înființează, de la data recunoașterii, ori a autorizării înființării lor sau de la data îndeplinirii oricărei alte cerințe, prevăzute de lege". Ceea ce înseamnă că forma de exercitare a profesiei – cabinet de avocat are o personalitate juridică generală care îi permite să fie un participant la circuitul civil, putând dobândi drepturi și obligații, cabinetul de avocat fiind legal înființat prin actul constitutiv înregistrat la barou [art. 8 alin. (4) din Legea nr. 51/1995].

Așadar, neacordarea personalității juridice specifice prin Legea nr. 51/1995 cabinetului individual de avocat nu împiedică exercitarea profesiei în maniera încheierii contractului de asistență juridică și cu atât mai mult, nulitatea absolută a acestui act pe acest motiv.

Având în vedere argumentele expuse anterior, Curtea nu apreciază necesară o analiză a criticilor din cererea de apel, relativ la dispozițiile Legii nr. 24/2000 și ierarhia actelor normative, raționamentul juridic pentru care se impune menținerea soluției cu privire la acest motiv de nulitate absolută totală a actului juridic fiind cel expus de instanța de apel.

În ceea ce privește chestiunile de ordin procedural referitoare la conținutul sentinței civile apelate, din perspectiva neanalizării tuturor motivelor de nulitate invocate, Curtea reține următoarele:

Art. 425 C.pr.civ. consacră principiul general potrivit căruia hotărârile trebuie să fie motivate, judecătorii fiind obligați să arate în cuprinsul hotărârii argumentele în temeiul cărora și-au format convingerea, în acest mod înlăturându-se arbitrariul și creându-se, de asemenea, posibilitatea de a fi exercitat controlul judiciar în calea de atac.

Analiza realizată de instanță asupra cauzei trebuie să se reflecte, așadar, în considerentele hotărârii, iar motivarea soluției pronunțate trebuie să fie clară, precisă, necontradictorie, să se refere la actele dosarului și să fie în concordanță cu acestea, așa încât să rezulte justetea hotărârii.

Prin urmare, examinând cauza pe fond, instanța de fond trebuie să răspundă, în concret, în raport de pretențiile deduse judecății și de probele dosarului, criticilor invocate de partea interesată pentru susținerea pretențiilor și apărărilor pe care le-au formulat, arătând motivele pentru care a admis susținerile unei părți și le-a respins pe ale celeilalte, modalitatea de evaluare a probatoriului și de aplicare a dispozițiilor legale incidente.

Aceasta este o obligație esențială, subsumată dreptului la un proces echitabil, ce implică în sarcina instanței obligația de a face o examinare efectivă a mijloacelor, argumentelor și ofertelor de dovezi ale părților. Chiar dacă instanța își poate însuși argumente prezentate de părți, trebuie însă să fi analizat în mod real chestiunile ce i-au fost supuse judecății, iar o atare analiză este reflectată de considerentele hotărârii, ce trebuie să conțină expunerea raționamentului logico-juridic al instanței care a condus la pronunțarea soluției înscrisă în dispozitiv.

Curtea reține că instanța de fond a analizat argumentele de drept pentru care a dat soluția de admitere parțială a acțiunii, înlăturând incidența dispozițiilor art. 135 alin. (3) din Statutul profesiei de avocat, art. 829 și art. 1309 din Codul civil. Această manieră de prezentare a raționamentului judiciar al instanței nu poate fi asimilată cu nemotivarea hotărârii, căci obligația de motivare a unei hotărâri nu înseamnă un răspuns exhaustiv la toate argumentele aduse de parte, ci trebuie înțeleasă ca un silogism logic, de natură a explica inteligibil hotărârea luată, adică o expunere a argumentelor fundamentale, care, prin conținutul lor sunt susceptibile să influențeze soluția. Este evident că, din ansamblul motivării, rezultă atât considerentele pentru care instanța de fond a făcut aplicarea art. 134 din Statutul profesiei de avocat, dar și argumentele pentru care a înlăturat sancțiunea nulității absolute, urmare a aplicării art. 135 alin. (3) din Statutul profesiei de avocat, art. 829 și art. 1309 din Codul civil.

De altfel, nemulțumirea apelantei cu privire la soluția apelată și considerentele care o susțin nu reprezintă o nemotivare a hotărârii, ci susțin o nelegalitate și netemeinicie a acesteia, în analiza a căreia Curtea va reține incidența art. 476 și art. 477 C.pr.civ..

Potrivit dispozițiilor art. 135 alin. (3) din Statutul profesiei de avocat „onorariile reprezentând dobândirea, sub orice forma, a unor "aporturi din afacere" (activitatea juridică realizată de către avocat) sunt interzise”. Scopul instituirii acestei interdicții îl reprezintă evitarea tuturor situațiilor care presupun dobândirea de către avocat unui interes direct în soluționarea cauzei, și transformarea, pe cale de consecință a obligației de diligență asumată prin contractul de asistență juridică în obligație de rezultat, a cărei finalitate se răsfrânge, inclusiv, asupra patrimoniului avocatului.

Însă, așa cum a reținut și instanța de fond, Curtea menționează că aceste prevederi sunt interdependente cu dispozițiile art.134 alin. (6) din Statutul profesiei de avocat, care împiedică stabilirea onorariului de avocat în alte forme, decât cele bănești. Cu alte cuvinte, interdicția

instituită de art. 135 alin. (3) impune, pe cale de consecință, din perspectiva conținutului (și nu a întinderii) obligației clientului, ca onorariul avocatului să fie stabilit, exclusiv, în bani. Astfel că o consecință a încălcării acestei interdicții o reprezintă anularea parțială a clauzei, în modalitatea în care a procedat instanța de fond.

Cât privește întinderea obligației în formă procentuală din drepturile câștigate, apreciată de apelanta reclamantă ca îmbrăcând conținutul art. 135 alin. (3), Curtea reține că prevederile art. 134 alin. (6) din Statutul profesiei de avocat ce conferă posibilitatea negocierii în cadrul contractului de asistență juridică a ”onorariului de succes, cu titlu complementar, într-o sumă fixă sau variabilă stabilită pentru atingerea unui anumit rezultat” nu impun o limită legală a întinderii sale. Acest aspect nu împiedică instanța de judecată în a aprecia caracterul clauzei, însă apelanta nu a oferit niciun element care să impună concluzia că onorariul de succes, în bani, de 15% din întinderea drepturilor câștigate reprezintă un „aport în afacere” interzis de art. 135 alin. (3) din Statut.

Din perspectiva prevederilor art. 1309 C.civ., Curtea reține că apelanta reclamantă a invocat caracterul deghizat al contractului de asistență juridică, în condițiile în care art. 6 din contract atribuie o poziție similară a avocatului cu cea a cesionarului de drepturi litigioase.

Dincolo de încadrarea juridică a manifestării de voință internă a părților contractante și modalitatea de probare a acesteia, Curtea menționează că soluția pronunțată de instanța de fond și agreată în calea de atac schimbă optica juridică cu privire la nulitatea absolută a dispozițiilor art. 6 din contract, prin raportare la art. 1309 C.civ. Din acest punct de vedere, trebuie remarcat că în cadrul criticilor de apel, apelanta a invocat doar faptul că instanța de fond nu a analizat toate motivele de nulitate absolută invocate, fără a-și reconfigura poziția din perspectiva pretențiilor parțial validate și care ar susține în continuare motivul de nulitate în maniera prezentată în acțiunea introductivă. Pe de altă parte, proba deghizării (mascării cesiunii de creanță) se realizează conform regulilor din materia simulației, astfel că nu este suficient ca partea să afirme o anumită încadrare juridică nepublică a acordului părților, fără a face dovada susținerii sale, conform art. 1169 din Codul civil. Maniera de reinterpretare a contractului de asistență juridică sub forma unor prezumții, nesustținute de alte probe nu poate conferi caracter întemeiat al pretențiilor argumentate pe acest temei de drept.

Aceleași considerente urmează a fi avute în vedere și în ceea ce privește motivul de nulitate absolută raportat la art. 829 Cod civil. Apelanta solicită stabilirea obligației ce trebuie executată, însă omite a avea în vedere că la momentul soluționării cauzei prezente, aceasta a fost executată silit, instanțele de executare pronunțându-se asupra conținutului obligației și modalității de executare. Pe de altă parte, trebuie avut în vedere că negocierea onorariului de succes în bani a fost apreciată ca legală în prezentul litigiu, astfel că o argumentare suplimentară a nulității absolute din perspectiva prevederilor legale menționate anterior era necesară în calea de atac.

Într-un ultim aspect de critică, apelanta reclamantă a criticat soluția repunerii părților în situația anterioară, respectiv restituirea sumei de 33.469.201,7 lei, în condițiile în care executarea silită s-a început în natură, fără a se determina întinderea drepturilor câștigate în accepțiunea titlului executoriu.

Principiul *restitutio in integrum* impune ca tot ceea ce s-a executat în baza unui act juridic anulat să fie restituit, astfel încât părțile raportului juridic să ajungă în situația în care actul nu s-ar fi încheiat. Prin desființarea actului juridic dispăre temeiul juridic al executării prestațiilor, ceea ce înseamnă că temeiul restituirii prestațiilor efectuate în executarea actului juridic anulat nu mai poate fi acest act. Așadar, premisa aplicării principiului *restitutio in integrum* o reprezintă anularea totală/parțială a actului juridic, sub aspectul clauzei ce stabilește obligația în sarcina părții.

Ceea ce invocă apelanta reclamantă în prezenta cauză nu se fundamentează pe principiul enunțat anterior, care presupune o premisă: anularea actului și o consecință: restituirea prestațiilor executate. Dimpotrivă, apelanta susține că maniera de executare a obligației, prin alegerea exclusivă de creditor a bunului ce urmează a fi executat conduce la repunerea părților în situația anterioară. Așa cum a menționat și instanța de fond, onorariul de succes în bani a fost menținut în sarcina apelantei reclamante, singurul aspect înlăturat fiind modalitatea alternativă în care putea fi

perceput. O asemenea sancțiune nu poate conduce la repunerea părților în situația anterioară și restituirea prestațiilor executate, căci temeiul juridic al executării nu a dispărut prin intervenția instanței.

Aspectele ce privesc modul de executare a obligației convenite inițial și anulate parțial în cauză nu pot constitui argumente pentru repunerea părților în situația anterioară, ținând cont de caracterul particular al speței în care apelanta debitoare a supus controlului instanței judecătorești maniera executării silite, fiind pronunțate acte jurisdicționale obligatorii atât pentru părți cât și pentru instanțele de judecată investite ulterior. De altfel, trebuie remarcat că o asemenea argumentare nu a fost susținută de către partea reclamantă prin cererea completatoare formulată la data de 25.04.2018, ci ca o plată nedatorată. Or, prin motivele de apel, Curtea reține că apelanta tinde la schimbarea cauzei juridice a cererii subsidiare.

Criticile apelantului L.P. Cabinet de Avocat privind inadmisibilitatea cererii de repunere în situația anterioară din perspectiva incidenței unui contract sinalagmatic sunt formulate exclusiv din perspectiva soluției de nulitate parțială a prevederilor art. 6 din contract. Însă, Curtea reține că aceste critici nu sunt formulate într-o manieră care ar conduce la o soluție practică a pretenției, ci pentru o abordare teoretică a chestiunii juridice. Validând raționamentul juridic al instanței de fond cu privire la capătul de cerere având ca obiect repunerea părților în situația anterioară, Curtea apreciază că nu se impune analiza, de principiu, a admisibilității acestei pretenții. Interesul apelantului pârât în constatarea ca inadmisibil a capătului subsidiar ar fi fost justificat în măsura în care instanța aprecia pretenția ca fiind întemeiată, astfel încât apelantul era îndreptățit la paralizarea analizării dreptului pe aspecte de ordin formal.

Pentru considerentele expuse anterior, Curtea, în temeiul art. 480 alin. (1) C.pr.civ., va respinge apelul principal și apelul incident ca nefondate.

SECȚIA A IV-A CIVILĂ

• Recurs. Interpretarea clauzelor contractuale în sensul de a produce efecte juridice. Existența unei condiții suspensive. Neîndeplinirea condiției suspensive și efectele asupra eficacității obligației de plată. Înlăturarea efectelor prin acordul de voința al părților. Pactul comisoriu. Rezoluțiunea contractului ca efect al eficacității pactului comisoriu. Repunerea părților în situația anterioară. Situația terțului dobânditor de bună-credință dobânditor al dreptului de proprietate.

- Codul civil, art. 1266-1269, art. 1553 și art. 1648

1. Prin clauza cuprinsă în art. 3 paragraful 2 din contractul de vânzare, părțile au înțeles să insereze o condiție suspensivă care să afecteze obligația pârâtei de plată a prețului, părțile prevăzând, totodată, și un termen în care condiția urma să se îndeplinească. În acest sens, obligația pârâtei cumpărătoare de plată a sumei de 33.160 euro (compusă din suma de 8660 și 24500 euro) era condiționată de plata de către reclamantă către pârâtă a sumei de 24.500 euro, până la data de 4.04.2013.

În cazul în care reclamanta nu își îndeplinea această obligație, acest fapt constituia, potrivit înțelegerii părților, achitarea în întregime a restului de preț de către cumpărătoare. Transpus în termenii efectelor condiției suspensive, după împlinirea termenului în care aceasta trebuia să se producă, conjugat cu neîndeplinirea evenimentului (plata sumei de 24.500 euro până la data de 4.04.2013), în conformitate cu dispozițiile art. 1404 alin. (2) C.civ., condiția este socotită neîndeplinită dacă termenul s-a împlinit fără ca evenimentul să se producă. Drept consecință și având în vedere dispozițiile art. 1400 C.civ, potrivit cu care condiția este suspensivă atunci când de îndeplinirea sa depinde eficacitatea obligației, se impune concluzia că, în cauză, neîndeplinirea condiției a afectat eficacitatea obligației de plată de către pârâtă a sumei de 24.500 euro.

Cu toate acestea, și cunoscând atât întârzierea reclamantei în executarea obligației de plată a sumei de 24.500 euro, cât și conținutul clauzei contractuale prin care părțile au instituit condiția suspensivă, anterior împlinirii termenului prevăzut în contract pentru executarea obligației pârâtei de plată a sumei de 31.660 euro (31.12.2014), ambele părți au convenit la prelungirea acestui termen, până la 10.12.2015.

Un astfel de comportament contractual, chiar ulterior încheierii contractului de vânzare, are semnificația recunoașterii de către pârâtă a obligației de plată a sumei de 31.660 euro, cu consecința renunțării de către pârâtă la efectele neîndeplinirii condiției suspensive cu privire la care au convenit inițial. Curtea apreciază că numai în acest mod se poate da eficiență și acordului de voință al părților concretizat prin actul adițional la contractul inițial de vânzare. O altă interpretare ar conduce la lipsirea de orice efect a actului adițional, conducând astfel la încălcarea regulii de interpretare prevăzută de art. 1268 alin. (3) C.civ.

2. Pactul comisoriu produce efecte dacă prevede, în mod expres, obligațiile a căror neexecutare atrage rezoluțiunea de drept a contractului. În plus, potrivit art. 1554 alin. (1) C.civ., ce reglementează efectele rezoluțiunii, contractul desființat prin rezoluțiune se consideră că nu a fost niciodată încheiat, iar dacă prin lege nu se prevede altfel, fiecare parte este ținută să restituie celeilalte părți prestațiile primite.

Chiar dacă părțile nu precizat în mod expres că înțeleg să convină asupra unui pact comisoriu, curtea apreciază că din modul de redactare al clauzei din art. 3.1 partea finală, rezultă că acestea au convenit un pact comisoriu pentru cazul neexecutării de către pârâtă a obligației de plată a sumei de 31.660 euro, indicând atât obligația care atrage desființarea parțială a contractului, cât și efectele acesteia, de întoarcere a dreptului de proprietate asupra terenului în suprafață de 2244 mp în patrimoniul reclamantei vânzătoare.

3. Contractul de ipotecă poate fi desființat, sub forma anulării, numai în condițiile art.1648 alin. (1) C.civ. în ceea ce privește soluționarea cererii de anulare a contractului de ipotecă, exclusiv ca o consecință a rezoluțiunii contractului de vânzare prin care pârâta a dobândit dreptul de proprietate asupra terenului, cu privire la care a constituit ulterior un drept real, reprezentat de dreptul de ipotecă în favoarea pârâtei.

Aceste dispoziții fac trimitere însă la regulile de carte funciară, urmând, așadar ca, în continuare, să fie observate dispozițiile art. 908 C.civ., ce reglementează ipotezele în care se poate dispune rectificarea cărții funciare.

În conformitate cu dispozițiile art. 908 alin. (4) ”acțiunea în rectificare poate fi introdusă concomitent sau separat, după ce a fost admisă acțiunea de fond, când este cazul. Ea poate fi formulată atât împotriva dobânditorului nemijlocit, cât și împotriva terților dobânditori, cu titlu oneros sau cu titlu gratuit, în condițiile prevăzute la art. 909, cu excepția acțiunii întemeiate pe dispozițiile alin. (1) pct. 3 și 4, care nu poate fi pornită împotriva terților care și-au înscris vreun drept real, dobândit cu bună-credință și printr-un act juridic cu titlu oneros sau, după caz, în temeiul unui contract de ipotecă, întemeindu-se pe cuprinsul cărții funciare.”

Raportând aceste dispoziții la cauza de față, se constată că pârâta se află în situația reglementată de teza finală a art. 908 alin. (4) C.civ, fiind un terț care și-a înscris dreptul dobândit cu bună-credință, în temeiul unui contract de ipotecă, bazându-se pe cuprinsul cărții funciare.

(Secția a IV a civilă, decizia civilă nr. 232/R din data de 9 iunie 2020)

Deliberând asupra cauzei civile de față, constată următoarele:

Prin sentința civilă nr. 10625/11.10.2017 a Judecătorei Sectorului 2 București a fost respinsă cererea de chemare în judecată, astfel cum a fost modificată, formulată în contradictoriu cu pârâta Fondul National de Garantare a Creditelor pentru Întreprinderile Mici și Mijlocii SA IFN ca fiind introdusă împotriva unei persoane lipsite de calitate procesuală pasivă, a fost respinsă cererea de chemare în judecată privind pe reclamanta - pârâtă T.SRL, în contradictoriu cu pârâta - reclamantă PT SRL și cu pârâta G.B. SA, astfel cum a fost modificată, ca neîntemeiată și a fost respinsă cererea conexă ca neîntemeiată.

Prin decizia civilă nr. 4343 A/18.12.2018, Tribunalul București - Secția a III-a Civilă a respins ca nefondat apelul formulat de apelanta-reclamantă R. SRL împotriva sentinței civile nr.10625/11.10.2017.

Împotriva deciziei tribunalului a declarat recurs reclamanta R. SRL.

În motivarea recursului se arată că primul motiv de casare este cel prevăzut de art. 488 alin.(1) pct. 5 C.pr.civ., în sensul că decizia recurata a fost pronunțată de Tribunalul București cu încălcarea dispozițiilor prevăzute de art. 247 alin. (1). Conform dispozițiilor menționate, reclamanta și-a exercitat dreptul și a invocat excepția absolută a prevederilor contractului de împrumut autentificat sub nr. 885/14.03.2013 de B.N.P. S și C și a clauzelor prevăzute în primele două fraze de la penultimul aliniat al art. 3, din contractul de vânzare cumpărare autentificat sub nr. (...) de B.N.P. (...) pentru lipsa cauzei, în principal, și pentru cauză ilicită și imorală, în subsidiar.

Instanța de apel a catalogat excepțiile invocate ca fiind cereri noi formulate în apel, și nu le-a mai analizat, încălcând cu această ocazie și dispozițiile art. 390 coroborat cu art. 482 C.pr.civ., nepunând în discuția părților excepțiile invocate. Prin nerespectarea prevederilor menționate, interesul public reprezentat de aflarea adevărului a fost grav afectat, astfel ca singura modalitate de înlăturare a efectelor este casarea deciziei și pentru acest motiv de nulitate.

Al doilea motiv de casare este cel prevăzut de art. 448 alin (1) pct. 6, recurenta susținând că hotărârea conține motive contradictorii.

Motivele contradictorii pe care s-a întemeiat instanța de judecată constau în faptul că deși reține că a invocat pe cale de excepție nulitatea absolută „aceste solicitări reprezintă cereri noi formulate pentru prima dată în apel”. Din acest punct de vedere, fie invocarea nulităților pe cale de excepție trebuia să fie pusă în discuția părților în condiții de contradictorialitate, fie acestea sunt cereri noi. Incoerenta argumentativă a instanței de apel cu privire la apărările reclamantei sunt de natură să atragă sancțiunea casării deciziei.

Al treilea motiv de casare este cel prevăzut de art. 448 alin. (1) pct. 8, hotărârea fiind dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material. Normele de drept material care au fost încălcate de instanța de apel sunt cele prevăzute de Codul civil la art. 1266, 1267, 1268 alin.(1) și (2), art. 1270 alin. (1) .

Interpretarea sistematică ar fi dus la înțelegerea mai clară a clauzelor contractului, clauzele decurgând una din cealaltă. Se menționează dinamica prețului contractual, felul în care acesta a suferit modificări în funcție de existența sau inexistența transferului sumei de 24.500 euro, care a influențat prețul contractual final și care confirmă faptul că, în realitate, cumpărătoarea intimată PT nu a virat niciodată în patrimoniul reclamantei vreă sumă cu titlu de împrumut. Dacă clauza cu privire la împrumut putea fi considerată îndoielnică, aceasta putea fi clarificată prin analiza naturii contractului, interpretarea dată anterior de părți prin încheierea promisiunilor de vânzare cumpărare pentru cele două imobile private separat.

Mai mult, și dacă s-ar fi trecut peste regulile instituite de art. 1266-1299 C.civ., rămânea aplicabil art. 1270 alin. (1), actul adițional de prelungire a termenului de plată reprezentând o veritabilă validare a obligației debitoare de a plăti restul de preț.

Recurenta a invocat pe cale de excepție nulitatea absolută a contractului de împrumut autentificat sub nr. (...) de B.N.P. (...) și a clauzelor prevăzute în primele două fraze de la penultimul aliniat al art. 3 (Între părți s-a încheiat și contractul de împrumut autentificat sub nr. (...)de notar public, prin care prezenta vânzătoare SC TUCI SRL a împrumutat de la prezenta cumpărătoare SC PTSRL suma de 24500 Euro, în scopul achitării integrale anticipate a creditului acordat către S.C. „R.” S.R.L. către BRD GSG SA, pentru un termen de 30 zile.

Deși în contractul de împrumut autentificat sub nr. (...) de B.N.P. nu este specificată o clauză a contractului, în penultimul aliniat al art. 3 din contractul de vânzare cumpărare autentificat sub nr. (...)de B.N.P., aceasta este specificată ca fiind achitarea anticipată a creditului datorat de către R. S.R.L. către BRD. În realitate, astfel cum reiese neîndoielnic din adresa întocmită de BRD cu nr. (...), regăsită la fila 34 din dosarul (...) conexat la prezentul dosar, precum și din prima linie a primului aliniat al articolului 3 din contractul de vânzare cumpărare

autenticat sub nr. (...) de B.N.P., suma totală necesară pentru achitarea integrală a creditului contractat de R. S.R.L. era în cuantum de 60.000 euro, suma care a și fost virată în cont, astfel că suma de 24.500 euro nu ar fi fost necesară cu această destinație. Față de toate aceste argumente, consideră ca lipsește cauza reală din contractul de împrumut, ceea ce atrage nulitatea absolută a acestuia.

În situația în care se va trece peste argumentele de mai sus, apreciază că încheierea contractului de împrumut precum și inserarea clauzelor prevăzute în primele două fraze de la penultimul aliniat al art. 3 precum și prima teză din art. 3.1 privitoare la condiția restituirii împrumutului la termen, din contractul de vânzare cumpărare au avut în vedere o cauză ilicită și imorală. Scopul încheierii contractului de împrumut a fost în realitate o metodă de a masca faptul că din totalul de preț achitat până la data contractelor invocate, recurenta urma să restituie o parte, respectiv suma de 24.500 euro, astfel ca restul de plată pentru contract, în urma restituirii unei părți din preț, și nu a unui prezumtiv împrumut, care, în realitate, nu a fost acordat niciodată, neexistând niciun transfer de fonduri cu această destinație dinspre PT către recurentă (fie Tuci, fie R.), a devenit 33160 euro.

Pe fondul cauzei, în virtutea faptului că în realitate contractul de împrumut a devenit caduc prin neacordarea împrumutului, întrucât nicio sumă de bani cu acest titlu nu a intrat în patrimoniul recurentei din partea părții PT S.R.L., nu se poate vorbi de vreo eficacitate a clauzei privitoare la stingerea obligației de plată a restului de preț ce încumba în sarcina cumpărătoarei PT S.R.L. având în vedere argumentele expuse mai sus, la punctele 3.1 și 3.2, părțile PTS.R.L. nu se poate prevala de clauzele de exonerare de la obligația de plată a restului de preț în cuantum de 33.160 euro atâta timp cât nu a transferat sub nicio formă către recurentă suma de 24.500 euro care făcea obiectul contractului de împrumut menționat în contractul de vânzare cumpărare. Sub acest aspect, în cazul respingerii excepțiilor de nulitate absolută invocate la pct. 3.1 și 3.2, se invocă caducitatea aceluiași prevederi, pentru neîndeplinirea obligației inițiale de acordare a împrumutului către recurenta reclamantă de către părțile PTS.R.L. Faptul că recurenta a virat în contul părții PTS.R.L., suma de 24.500 euro, în mod eronat menționat cu titlu de restituire împrumut, nu validează sub nici o formă prezumtivă acordare a împrumutului, ci face deplina dovadă a restituirii unei părți din prețul de vânzare care, conform clauzelor contractuale, urma să fie achitat în aceasta formulă compusă din restul inițial de plată de 8.660 euro și suma restituită de 24.500 euro, respectiv un total de 33.160 euro, fapt confirmat și prin încheierea actului adițional din 10.12.2014.

Recurenta susține că nu se poate vorbi de o exonerare de la plată restului de preț, respectiv de o stingere a dreptului și obligației corelative de a pretinde și de a se plăti restul de preț, cum în mod eronat a reținut instanța de fond. De altfel, instanța de fond a interpretat eronat clauzele din contractul de împrumut și din contractul de vânzare cumpărare, încadrându-le în textul legal prevăzut de art. 1400 C.civ.. Obligația de plată a restului de preț stabilită în sarcina părții PTS.R.L., exista la momentul perfectării contractului și era afectată tot de o condiție rezolutorie, astfel cum este prevăzută de art. 1401 C.civ. Astfel, condiția rezolutorie a obligației de plată a restului de preț stabilită în sarcina părții PTS.R.L. constă în nerestituirea sumei de 24.500 euro care făcea obiectul contractului de împrumut. Mai mult, "dovada restituirii sau nerestituirii împrumutului se face prin declarație notarială a prezentei cumpărătoare, respectivă declarație de nerestituire având valoare de chitanță descărcătoare pentru primirea în întregime a prețului vânzării", astfel cum se prevede în ultima frază a penultimului aliniat al art. 3 din contractul de vânzare cumpărare. Din interpretarea contractului de vânzare cumpărare, care ar trebui văzut ca fiind un tot unitar cu cel de împrumut, rezulta voința clar exteriorizată de către părțile contractante cu privire la modalitatea efectivă de aplicare a clauzei de exonerare de la plată restului de preț, aceasta prevedere fiind în deplina concordanță cu prevederile art. 1404 alin. (1) și 1406 C.civ.. Având în vedere că părțile a ales să declare restituirea și nu a profitat de varianta alternativă de declarare a nerestituirii, constituie o veritabilă acceptare a plății făcută în termen, confirmată de încheierea ulterioară a actului adițional din 10.12.2014 prin care s-a reconfirmat includerea în

restul de plată a sumei achitată de către recurentă cu titlu real de restituire temporară a unei părți din preț, și s-a prelungit termenul de plată până la 31.12.2015.

Cu privire la solicitarea de rezoluțiune în parte a contractului de vânzare cumpărare autentificat sub nr (...) de B.N.P. pentru neplata prețului terenului în suprafață de 2244 mp ce face parte din terenul în suprafață de 4744 mp situat în (...) nr. 4, LOT 2, identificat cu nr. cadastral ..., este de necontestat faptul că pârâta PT nu a plătit restul de preț în cuantum de 33.160 euro nici până la termenul prelungit de 31.12.2015, nici până în prezent, astfel că se impune rezoluțiunea parțială a contractului și revenirea la situația anterioară prin reintrarea în patrimoniul recurenteii a dreptului de proprietate ce poartă asupra imobilului teren în suprafața de 2244 mp, ce face parte din terenul în suprafața de 4744 mp situat în .., LOT 2, identificat cu nr. cadastral ...

Cu privire la contractul de ipoteca autentificat de BNP T. sub nr. (...) a cărui anulare a solicitat-o, recurenta arată că, față de nulitatea contractului de împrumut (...) și a clauzelor din contractul de vânzare cumpărare (...), în subsidiar față de caducitatea acestuia pentru neacordarea sumei, iar în ultim argument subsidiar pentru declararea de către pârâta PTS.R.L. a renunțării la celelalte pretenții legate de contractul de împrumut odată cu declarația de primire a sumei de 24.500 euro, pârâta G.B. nu se poate prevala de buna sa credință la încheierea contractului de ipotecă. Deși într-adevăr, conform contractului de vânzare cumpărare proprietatea asupra imobilului vândut se transferă cumpărătorului de la data contractului, suprafața de 2244 mp era afectată de o condiție rezolutorie, respectiv plata restului de preț în cuantum de 33.160 euro, până la data de 31.12.2015. În art. 3.1. al contractului de vânzare cumpărare, părțile au stabilit ca în situația în carela data de 31.12.2014 (31.12.2015 conform actului adițional), vânzătoarea nu achită restul de preț, contractul nu se va desființa în întregime, ci se va considera ca a fost achitat prețul și s-a realizat transferul dreptului de proprietate și a celorlalte drepturi ce fac obiectul prezentului contract pentru suprafața de 2500 mp situată în partea de est, cu latura dinspre est pe întreaga latura a suprafeței de 4744 mp, dinspre drumul comunal, urmând ca doar diferența de suprafața de 2244 mp să se întoarcă în proprietatea vânzătoarei. Având în vedere faptul că transferul dreptului de proprietate era afectat la data încheierii contractului de ipoteca de o condiție rezolutorie neechivoca, soarta ipotecii este aceeași cu cea a porțiunii din teren afectată de condiția rezolutorie, astfel că cel puțin cu privire la aceasta suprafața de 2244 mp se impune anularea ipotecii. În contractul de ipoteca autentificat de BNP T. sub nr.1391/25.07.2013 se face vorbire despre contractul de vânzare cumpărare autentificat sub nr. 887/04.03.2013, acesta fiind actul de proprietate, înscrierea în cartea funciară fiind doar pentru opozabilitate, nu și constitutivă de drepturi. Evident că la întocmirea contractului de ipoteca s-a avut în vedere contractul de vânzare cumpărare care cuprindea afectarea parțială a dreptului de proprietate de o condiție rezolutorie. Nu are importanță faptul că recurenta a renunțat la înscrierea privilegiului pentru plata restului de preț în cartea funciară, acest drept este și a fost actual, reclamanta nerenunțând la dreptul în sine. În aceste condiții se poate aprecia că pârâta G.B. S.A. a cunoscut că debitorul ipotecar este un proprietar sub condiție și a consimțit, totuși, la constituirea ipotecii acceptând o garanție condițională. Potrivit dispozițiilor art. 2367 C.civ. cel care are asupra bunului un drept anulabil ori afectat de o modalitate nu poate consimți decât o ipotecă supusa aceleiași nulități sau condiții.

Altfel spus, ipoteca, ca drept real accesoriu, nu poate subzista în ipoteza desființării dreptului real pe care se grefează, caracterul rezolubil al ipotecii grefate pe un drept de proprietate rezolubilă fiind precizat expres în dispozițiile art. 2367 C.civ..

Având în vedere că pârâta G.B. a avut la dispoziție actul de proprietate al debitoarei pârâte P.T., contractul de vânzare cumpărare, și și-a întemeiat și asumat încheierea contractului de ipoteca pe baza cuprinsului acestuia, dar nu a depus minime diligențe pentru a verifica îndeplinirea condițiilor contractuale de către debitoare, respectiv existența declarației de nerestituire care reprezenta singurul document acceptat de părțile contractuale ca instrument de stingere a obligației de plată a restului de preț, nu poate invoca buna credință, în realitate propria culpa în încheierea contractului de ipoteca, conform principiului „*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*”. De altfel reiese din întâmpinarea depusă de parata G.B. faptul că au luat

la cunoștința de prevederile contractului de vânzare cumpărare, iar clauzele cuprinse în acesta din urma sunt suficient de clare în ceea ce privește modalitățile de stingere a obligațiilor și de activare a condițiilor rezolutorii.

Pentru aceste motive, solicită anularea contractului de ipoteca autentificat sub nr. (...) de BNP „T.” – G.L.A..

Cu privire la capătul de cerere privitor la repunerea părților în situația anterioară. De la data semnării contractului de vânzare cumpărare autentificat sub nr. (...) și până în prezent, pârâta PTSRL a folosit întreg terenul în suprafața de 4744 mp, delimitându-l de fondurile vecine cu un gard. Solicită obligarea paratei PTSRL să lase în deplina proprietate și pașnică folosință terenul în suprafața de 2244 mp și să ridice gardul edificat pe acesta. În ceea ce privește contractul de ipoteca, ca o consecință a anularii acestuia, solicită radierea tuturor sarcinilor înscrise în cartea funciara, derivate din acesta, privitoare la terenul în suprafața de 2244 mp.

Prin întâmpinarea formulată de intimata P.T. SRL se solicită admiterea excepției inadmisibilității și respingerea recursului ca inadmisibil arătând că în materia publicității imobiliare, modul de exercitare a controlului judiciar asupra hotărârilor judecătorești pronunțate de instanțele de fond în cererile de rectificare a înscrierilor și radiierilor efectuate în cărțile funciare este reglementat de prevederile art. 33 alin. (2) din Legea nr. 7/1996 a cadastrului și a publicității imobiliare, care fac trimitere la art. 31 din același act normativ.

Analizând decizia recurată prin prisma motivelor de recurs. Curtea a reținut următoarele:

Printr-un prim motiv de recurs, corect încadrat de recurentă în motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 5 C.pr.civ, s-a susținut încălcarea de instanța de apel a dispozițiilor cuprinse în art. 247 alin. (1) și art. 390 C.pr.civ., prin nepunerea în discuția părților a excepțiilor absolute ce ar fi fost invocate prin cererea de apel.

Motivul de recurs este nefondat.

În conformitate cu dispozițiile art. 247 alin. (1) teza I C.pr.civ., excepțiile absolute pot fi invocate de parte sau de instanță în orice stare a procesului, dacă prin lege nu se prevede altfel, iar potrivit art. 390 C.pr.civ., înainte de a se trece la dezbaterea fondului cauzei, instanța, din oficiu sau la solicitarea părților, pune în discuția acestora cererile, excepțiile procesuale și apărările care nu au fost soluționate în cursul cercetării procesului, precum și cele care, potrivit legii, pot fi invocate în orice stare a procesului.

În primul rând, observând practicarea deciziei recurate, se constată că părțile prezente au pus concluzii cu privire la nulitatea invocată de apelantă prin cererea de apel, astfel încât susținerile recurente în această privință sunt vădit nefondate.

În al doilea rând, contrar susținerilor recurente, nulitatea invocată prin cererea de apel nu reprezintă o excepție procesuală, în sensul art. 245 C.pr.civ., potrivit cu care excepția procesuală este mijlocul prin care se invocă, fără să pună în discuție fondul dreptului, neregularități procedurale privitoare la compunerea completului sau constituirea instanței, competența instanței, competența instanței ori la procedura de judecată sau lipsuri referitoare la dreptul la acțiune, urmărind, după caz, declinarea competenței, amânarea judecării, refacerea unor acte ori anularea, respingerea sau primirea cererii.

În realitate, astfel cum corect a reținut instanța de apel, prin invocarea nulității contractului de împrumut și a nulității parțiale a contractului de vânzare, apelanta intenționa să pună în discuție fondul dreptului, prin formularea unor noi obiecte ale cererii de chemare în judecată. Susținerile recurente nu se încadrează nici măcar în categoria apărărilor de fond, având în vedere poziția sa procesuală de reclamantă, care, prin ipoteză, este titularul cererii de chemare în judecată, prin care a formulat o pretenție proprie.

Invocarea pe cale de excepție a nulității unui act juridic, ar fi putut fi invocată de pârâtă, ca apărare de fond, în scopul contracarării pretențiilor reclamantei, situație în care însă nu se regăsește recurenta.

În aceste condiții, în mod corect a reținut instanța de apel că devin aplicabile dispozițiile art.478 alin. (3) C.pr.civ. potrivit cu care în apel nu se poate schimba calitatea părților, cauza sau obiectul cererii de chemare în judecată și nici nu se pot formula pretenții noi. Totodată, curtea a

constatat că susținerile apelantei nu se încadrau nici în ipoteza reglementată de art. 478 alin. (4) C.pr.civ., căci acestea nu veneau să explice pretențiile cuprinse în cererea de chemare în judecată, în condițiile în care cererea are ca obiect rezoluțiunea parțială a contractului de vânzare și, pe cale de consecință, nulitatea contractului de ipotecă, iar prin cererea de apel se invoca nulitatea parțială a contractului de vânzare și nulitatea unui alt contract, cel de împrumut, care nu face obiectul cauzei.

Nefondat este și motivul de recurs prin care s-a susținut caracterul contradictoriu al considerentelor hotărârii instanței de apel, motiv de recurs ce poate fi încadrat în motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 6 C.pr.civ.

Motivare instanței de apel nu este contradictorie. Dimpotrivă, arătând susținerile apelantei, astfel cum ele au fost formulate și intitulate, le-a calificat ca fiind cereri noi în apel, cu consecința aplicării dispozițiilor art. 478 alin. (3) C.pr.civ. Împrejurarea că a arătat calificarea dată de parte, urmată de calificarea pe care instanța a considerat-o corectă, nu reprezintă o motivare contradictorie, ci o explicare a soluției adoptate, situație în care critica recurentei este nefondată.

Curtea constată însă caracterul întemeiat al motivului de casare prevăzut de art. 488 alin. (1) pct.8 C.pr.civ., prin intermediul căruia s-a invocat greșita aplicare de către instanța de apel a normelor de drept material ce reglementează interpretarea contractelor, astfel cum acestea sunt cuprinse în dispozițiile art. 1266-1269 C.civ.

Potrivit art. 1266 alin. (2) C.civ., la stabilirea voinței concordante a părților se va ține seama, între altele, de scopul contractului, de negocierile purtate de părți, de practicile statornicite între acestea și de comportamentul lor ulterior încheierii contractului.

În plus, potrivit art. 1268 alin. (3) C.civ., clauzele se interpretează în sensul în care pot produce efecte, iar nu în acela în care nu ar putea produce niciunul.

Făcând aplicarea acestor dispoziții legale la cauza de față, curtea constată că instanța de apel nu a dat niciun fel de consecințe actului adițional la contractul de vânzare autentificat sub nr. (...), autentificat sub nr. (...), prin care reclamanta și pârâta au fost de acord la prelungirea termenului de achitare a sumei de 36.160 euro, cu un an, începând cu data autentificării actului adițional, în condițiile în care acest act a fost încheiat după data la care reclamanta a plătit pârâtei suma de 24.500 euro.

Curtea consideră că prin ignorarea actului adițional la contractul de vânzare instanța de apel a aplicat greșit norma de interpretare cuprinsă în art. 1266 alin. (3) C.civ., potrivit cu care clauzele se interpretează în sensul în care ele pot produce efecte.

Se observă că acest act adițional a fost încheiat în condițiile în care suma de 24.500 euro a fost plătită de reclamantă pârâtei la data de 16.04.2013, astfel cum rezultă din declarația autentificată sub nr. (...), prin care administratorul pârâtei recunoaște primirea sumei de 24.500 euro, așadar cu depășirea termenului convenit de părți prin contractul de împrumut autentificat sub nr. (...), de 1 lună de la încheierea contractului, ce s-ar fi împlinit la 16.03.2013.

Pe de altă parte, curtea a constatat că prin clauza cuprinsă în art. 3 paragraful 2 din contractul de vânzare părțile au înțeles să insereze o condiție suspensivă care să afecteze obligația pârâtei de plată a prețului, părțile prevăzând, totodată, și un termen în care condiția urma să se îndeplinească. În acest sens, curtea a constatat că obligația pârâtei cumpărătoare de plată a sumei de 33.160 euro (compusă din suma de 8660 și 24500 euro) era condiționată de plata de către reclamantă către pârâtă a sumei de 24.500 euro, până la data de 4.04.2013. În cazul în care reclamanta nu își îndeplinea această obligație, acest fapt constituia, potrivit înțelegerii părților, achitarea în întregime a restului de preț de către cumpărătoare. Transpus în termenii efectelor condiției suspensive, după împlinirea termenului în care aceasta trebuia să se producă, conjugat cu neîndeplinirea evenimentului (plata sumei de 24.500 euro până la data de 4.04.2013), în conformitate cu dispozițiile art. 1404 alin. (2) C.civ., condiția este socotită neîndeplinită dacă termenul s-a împlinit fără ca evenimentul să se producă. Drept consecință și având în vedere dispozițiile art. 1400 C.civ, potrivit cu care condiția este suspensivă atunci când de îndeplinirea sa depinde eficacitatea obligației, se impune concluzia că, în cauză, neîndeplinirea condiției a afectat eficacitatea obligației de plată de către pârâtă a sumei de 24.500 euro.

Cu toate acestea, și cunoscând atât întârzierea reclamantei în executarea obligației de plată a sumei de 24.500 euro, cât și conținutul clauzei contractuale prin care părțile au instituit condiția suspensivă, la data de 10.12.2014, anterior împlinirii termenului prevăzut în contract pentru executarea obligației pârâtei de plată a sumei de 31.660 euro (31.12.2014), ambele părți au convenit la prelungirea acestui termen, până la 10.12.2015.

Un astfel de comportament contractual, chiar ulterior încheierii contractului de vânzare, are semnificația recunoașterii de către pârâtă a obligației de plată sumei de 31.660 euro, cu consecința renunțării de către pârâtă la efectele neîndeplinirii condiției suspensive cu privire la care au convenit inițial. Curtea apreciază că numai în acest mod se poate da eficiență și acordului de voință al părților concretizat prin actul adițional la contractul inițial de vânzare. O altă interpretare ar conduce la lipsirea de orice efect a actului adițional, conducând astfel la încălcarea regulii de interpretare prevăzută de art. 1268 alin. (3) C.civ.

Prin urmare, curtea constată caracterul întemeiat al motivului de recurs, situație în care, în temeiul dispozițiilor art. 496 și 498 alin. (1) C.pr.civ., recursul va fi admis, decizia instanței de apel va fi casată, cu reținerea cauzei spre rejudecarea apelului.

Pe fondul cauzei, pe lângă celelalte aspecte deja expuse, analizând mai departe clauza contractuală cuprinsă în art. 3.1 din contractul de vânzare, curtea constată că părțile au convenit asupra unui pact comisoriu pentru ipoteza în care pârâta cumpărătoare nu își îndeplinește obligația de plată sumei de 31.660 euro.

Reține, astfel, curtea că, în conformitate cu dispozițiile art. 1553 alin. (1) C.civ., pactul comisoriu produce efecte dacă prevede, în mod expres, obligațiile a căror neexecutare atrage rezoluțiunea de drept a contractului. În plus, potrivit art. 1554 alin. (1) C.civ., ce reglementează efectele rezoluțiunii, contractul desființat prin rezoluțiune se consideră că nu a fost niciodată încheiat, iar dacă prin lege nu se prevede altfel, fiecare parte este ținută să restituie celelalte părți prestațiile primite.

Chiar dacă părțile nu precizat în mod expres că înțeleg să convină asupra unui pact comisoriu, curtea apreciază că din modul de redactare al clauzei din art. 3.1 partea finală, rezultă că acestea au convenit un pact comisoriu pentru cazul neexecutării de către pârâtă a obligației de plată a sumei de 31.660 euro, indicând atât obligația care atrage desființarea parțială a contractului, cât și efectele acesteia, de întoarcere a dreptului de proprietate asupra terenului în suprafață de 2244 mp în patrimoniul reclamantei vânzătoare.

Cât privește executarea obligației de plată sumei de 31.660 euro, se constată că pârâta nu a afirmat că și-a executat obligația și nici nu a administrat probe din care să rezulte executarea obligației ci a susținut că nu are o astfel de obligație, ca urmare a efectelor produse de neîndeplinirea condiției ce afecta obligația sa.

Pentru cele deja expuse în analiza motivului de recurs ce a condus la casarea deciziei, curtea reține existența obligației pârâtei de plată sumei de 31.660 euro, astfel cum aceasta a fost convenită prin actul adițional la contractul de vânzare. Constată, totodată, că termenul de executare a obligației-10.12.2015- s-a împlinit, fără ca debitoarea să o execute și fără a invoca motive temeinice care să justifice neexecutarea.

În aceste condiții și reținând că pârâta a fost pusă anterior în întârziere, astfel cum rezultă chiar din recunoașterii pârâtei din cuprinsul cererii conexe, curtea constată că în cauză sunt întrunite toate condițiile prevăzute de lege pentru a se da eficiență pactului comisoriu, prin dispunerea rezoluțiunii parțiale a contractului de vânzare autentificat sub nr.(...) cu privire la terenul în suprafață de 2244 mp.

Va admite, astfel, apelul declarat, va schimba în parte sentința apelată, în sensul dispunerii rezoluțiunii parțiale a contractului de vânzare, cu consecința repunerii părților în situația anterioară, în conformitate cu dispozițiile art. 1554 alin. (1) și art. 1635 și urm. C.civ., prin revenirea în patrimoniul reclamantei a dreptului de proprietate asupra terenului în suprafață de 2244 mp, situat în (...).

În ceea ce privește cererea accesorie privind anularea contractului de ipotecă, ca o consecință a desființării actului primar, reprezentat de contractul de vânzare, curtea constată caracterul neîntemeiat al acestei cereri, pentru următoarele considerente:

În conformitate cu dispozițiile art. 1648 C.civ., ce reglementează efectele restituirii față de terți, ”dacă bunul supus restituirii a fost înstrăinat, acțiunea în restituire poate fi exercitată și împotriva terțului dobânditor, sub rezerva regulilor de carte funciară sau a efectului dobândirii cu bună-credință a bunurilor mobile ori, după caz, a aplicării regulilor privitoare la uzucapiune.”

Totodată, potrivit art. 1648 alin. (2) C.civ. ”dacă asupra bunului supus restituirii au fost constituite drepturi reale, dispozițiile alin. (1) se aplică în mod corespunzător.”

Cum reclamanta a solicitat anularea contractului de ipotecă, exclusiv ca o consecință a rezoluțiunii contractului de vânzare prin care pârâta a dobândit dreptul de proprietate asupra terenului, cu privire la care a constituit ulterior un drept real, reprezentat de dreptul de ipotecă în favoarea pârâtei G.B. SA, curtea constată că sunt pe deplin aplicabile dispozițiile legale anterior expuse, contractul de ipotecă putând fi desființat, sub forma anulării, numai în condițiile art. 1648 alin. (1) C.civ.

Aceste dispoziții fac trimitere însă la regulile de carte funciară, urmând, așadar ca, în continuare, să fie observate dispozițiile art. 908 C.civ., ce reglementează ipotezele în care se poate dispune rectificarea cărții funciare.

În conformitate cu dispozițiile art. 908 alin. (4) ”acțiunea în rectificare poate fi introdusă concomitent sau separat, după ce a fost admisă acțiunea de fond, când este cazul. Ea poate fi formulată atât împotriva dobânditorului nemijlocit, cât și împotriva terților dobânditori, cu titlu oneros sau cu titlu gratuit, în condițiile prevăzute la art. 909, cu excepția acțiunii întemeiate pe dispozițiile alin. (1) pct. 3 și 4, care nu poate fi pornită împotriva terților care și-au înscris vreun drept real, dobândit cu bună-credință și printr-un act juridic cu titlu oneros sau, după caz, în temeiul unui contract de ipotecă, întemeindu-se pe cuprinsul cărții funciare.”

Raportând aceste dispoziții la cauza de față, se constată că pârâta G.B. SA se află în situația reglementată de teza finală a art. 908 alin. (4) C.civ, fiind un terț care și-a înscris dreptul dobândit cu bună-credință, în temeiul unui contract de ipotecă, bazându-se pe cuprinsul cărții funciare.

Pentru a reține această concluzie, curtea are în vedere că dreptul de proprietate a fost intabulat în cartea funciară nr. 1035353 în favoarea pârâtei la 6.03.2013, astfel cum rezultă din extrasul de carte funciară depus la dosar, iar dreptul de proprietate al pârâtei nu era afectat de modalități.

Dreptul de ipotecă a fost înscris la 26.07.2013, când proprietar al bunului ce face obiectul contractului de ipotecă autentificat sub nr. (..) era pârâta PTSRL.

Cât privește buna-credință a pârâtei G.B. SA, sunt de avut în vedere dispozițiile art. 901 alin. (2) C.civ., care indică ipotezele în care terțul este considerat de bună-credință.

Potrivit acestor dispoziții legale, terțul este de bună-credință dacă nu a fost înregistrată nicio acțiune prin care se contestă cuprinsul cărții funciare, dacă din cuprinsul cărții funciare nu rezultă nicio cauză care să justifice rectificarea acesteia în favoarea altei persoane și dacă nu a cunoscut, pe altă cale, inexactitatea cuprinsului cărții funciare.

În ceea ce privește primele două ipoteze, din extrasul de carte funciară rezultă că nu exista la momentul înscrierii dreptului de ipotecă nicio acțiune prin care să se fi contestat cuprinsul cărții funciare și nici nu rezulta din cuprinsul cărții o cauză care să justifice rectificarea acesteia în favoarea altei persoane.

Cât privește cea de a treia ipoteză, curtea constată că și aceasta este îndeplinită, nefăcându-se în cauză dovada că pârâta G.B. SA ar fi cunoscut, pe altă cale, inexactitatea cuprinsului cărții funciare.

Dimpotrivă, curtea constată că la data încheierii contractului de ipotecă-25.07.2013, inclusiv din clauzele contractului de vânzare, ce reprezenta titlul pârâtei P.T., rezultă că aceasta este titularul dreptului de proprietate asupra întregii suprafețe de teren, că acest drept nu era afectat de modalități, iar condiția suspensivă ce afecta obligația acesteia nu se îndeplinise. În aceste

circumstanțe, pârâta G.B. SA este de bună credință, încrezându-se pe cuprinsul cărții funciare cât și pe clauzele contractului de vânzare din care nu rezulta un viciu al titlului pârâtei cumpărătoare.

Prin urmare, actul adițional la contractul de vânzare produce efecte numai între părțile contractului de vânzare nu și față de terți, cum este și pârâta G.B. SA.

Cât privește efectele rezoluțiunii contractului de vânzare, ca act primar în sensul regulilor de carte funciară, curtea reține că aceasta se încadrează în ipoteza de rectificare prevăzută de art. 908 alin. (1) pct. 3 C.civ., ceea ce atrage incidența alineatului 4 din același articol, în sensul că rezoluțiunea contractului de vânzare nu va putea sta ca temei pentru rectificarea cărții funciare în ceea ce privește dreptul de ipotecă.

Cum nu este posibilă rectificarea cărții funciare, rezultă că nicio acțiune de fond, cum este și cea în declararea nulității contractului pe considerentul rezoluțiunii actului primar, nu poate avea succes.

Pentru aceste motive, curtea va respinge acțiunea în nulitatea contractului de ipotecă, ca neîntemeiată.

Față de considerentele expuse și de limitele cererii de apel, vor fi menținute, în rest, dispozițiile sentinței referitoare la respingerea cererii principale formulate în contradictoriu cu Fondul Național de Garantare a Creditelor pentru Întreprinderi Mici și Mijlocii SA IFN, precum și cea de respingere a cererii conexe ca neîntemeiată.

• Recurs. Acțiune pentru angajarea răspunderii civile delictuale. Existența faptei ilicite. Dovada prejudiciului material și moral. Necesitatea administrării probei cu expertiză pentru dovedirea prejudiciului material. Obligativitatea administrării unor mijloace de probă pentru dovedirea prejudiciului moral.

- Codul civil, art. 1349;
- Codul de procedură civilă, art. 488

Existența faptei ilicite constă în nerespectarea dispozițiilor art. 6 alin. (2) teza finală din Regulament, în sensul că la momentul ridicării autovehiculului nu au fost efectuate fotografiile cerute de lege, pentru a demonstra că autoturismul prezenta avarii serioase și nici nu a fost comunicat un exemplar al procesului-verbal de ridicare recurentului-reclamant, acesta neavând posibilitatea recuperării autovehiculului în condițiile art. 9.

În ceea ce privește existența prejudiciului și împrejurarea că nu s-a făcut dovada că acesta este cert, instanța constată că a fost administrată proba cu expertiză judiciară auto, având ca obiect stabilirea valorii despăgubirilor, ca efect al degradării autovehiculului în perioada în care s-a aflat în custodia recurentului-pârât.

Împrejurarea că nu s-au efectuat fotografiile cerute de lege, la data ridicării autoturismului, pentru a demonstra starea tehnică a acestuia în momentul ridicării este culpa recurentului-pârât, care trebuia să facă dovada stării autovehiculul la data preluării, precum și împrejurarea că a fost depozitat în condiții corespunzătoare, de natură a nu contribui la avarierea acestuia.

Această faptă ilicită nu este aptă prin ea înseși să lezeze demnitatea și onoarea lui PMR, fiind necesar să se administreze probatorii de către acesta cu privire la existența unei încălcări a onoarei și demnității persoanei și gravitatea acestei încălcări.

Curtea învederează că simpla solicitare de acordare a unor daune morale nu este suficientă, în condițiile în care recurentul-reclamant era proprietarul autoturismului și avea obligația de pază juridică a acestuia. De asemenea, nu s-a invocat și nici nu s-a dovedit că acel autovehiculul ar fi avut vreo importanță deosebită sentimentală/personală pentru recurentul-reclamant.

Curtea reține că nu s-a precizat în concret că partea ar fi suferit o stare de disconfort sau o stare de stres accentuată de natură a îi provoca tulburări grave. De asemenea, nu este de neglijat nici comportamentul culpabil al recurentului care și-a lăsat mașina nesupravegheată o

perioadă îndelungată de timp fără a achita contravaloarea locului de parcare și fără a avea comportamentul unui proprietar diligent, așa cum impuneau regulile de conduită.

(Secția a IV a civilă, decizia civilă nr. 209 din data de 2 iunie 2020)

Deliberând asupra recursului civil de față, constată următoarele:

Prin cererea formulată la data de 29.08.2017 și înregistrată pe rolul Judecătoriei Sectorului 5 București, reclamantul PMR a chemat în judecată pe pârâțul Primarul Sectorului 5 București, solicitând obligarea acestuia la suportarea contravalorii prejudiciului material și moral produs ca urmare a ridicării, respectiv distrugerii autoturismului, proprietate personală, marca Sang Yong, respectiv la plata sumei de 5000 euro (2000 euro prejudiciu material și 3000 euro prejudiciu moral); precum și la plata cheltuielilor de judecată.

Împotriva sentinței civile nr. 1033/2019 pronunțate în ședința publică din data PMR

Prin decizia civilă nr. 2876A/16.10.2019, Tribunalul București – Secția a III-a Civilă a respins, ca nefondate, apelurile formulate de apelantul-reclamant PMR și de apelantul-pârâț Primarul Sectorului 5 București, împotriva sentinței civile nr. 1033/15.02.2019 pronunțată de Judecătoria Sectorului 5 București.

Împotriva deciziei tribunalului a declarat recurs reclamantul PMR și pârâțul Primarul Sectorului 5 București.

I.Prin recursul declarat de recurentul-pârâț Primarul Sectorului 5 București s-a învederat următoarele:

Recurentul a invocat motivul de casare prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 8) C.pr.civ..

Consideră că instanța de apel a confirmat soluția primei instanțe, prin preluarea întregii argumentații acordând prejudiciul material solicitat de intimat, fără a fi întrunite elementele care pot conduce la angajarea răspunderii civile delictuale a apelantului-pârâțul, Sectorul 5, astfel cum prevăd dispozițiile art. 1357 și urm. din Codul Civil, deși au fost reținute: a) inexistența faptei ilicite, concluzionând că ridicarea autoturismului a fost efectuată în mod legal, în temeiul H.C.L. nr. 47/2013, b) cuantificarea derizorie a prejudiciului, în urma unei expertize ipotetice care nu a avut la bază date reale și (ceea ce este cel mai important) c) culpa intimatului constând în „depozitarea improprie a actelor de achiziționare a mașinii” fapt ce duce la imposibilitatea aprecierii în concret a prejudiciului.

În ceea ce privește fapta ilicită, autoturismului a fost ridicat legal, în temeiul Hotărârii Consiliului Local Sector 5 nr. 47/31.07.2013 (aspect reținut de instanța fondului și ulterior de către instanța de apel prin achiesare la considerentele sentinței atacate), act normativ administrativ, care reprezintă forma juridică principală a activității autorităților administrației publice și care prevede în art. 1 din Regulament - anexă la hotărâre - ridicarea, transportul și depozitarea vehiculelor staționate neregulamentar/abuziv (art. 1 pct.3).

În absența prejudiciului era exclusă orice răspundere civilă delictuală. Pentru ca prejudiciul, atât cel material cât și cel moral, să fie susceptibil de reparare este necesar să fie, printre altele, sigur, cert și să rezulte din încălcarea sau lezarea unui drept sau interes legitim. Acest caracter are în vedere atât existența în sine a prejudiciului, cât și posibilitatea de a se stabili întinderea lui.

Recurentul-pârâț a arătat că prejudiciul material nu este cert, întrucât expertul a avut în vedere la evaluarea autoturismului numai și numai aspecte ipotetice referitoare la un auto marca Sangyong Musso 2.3, fabricat în anul 2004 cu o presupusă stare tehnică de uzură medie până la data de 17.01.2008 și nicidecum autoturismul în cauză, cu an de fabricație 1997, aflat într-o stare tehnică de uzură accentuată la data de 23.10.2015, când acesta a fost ridicat și fără a adăuga și uzura celor 2 ani de staționare, tot din culpa intimatului.

De toate aceste aspecte, detaliate pe larg în apelul formulat, nu s-a ținut cont la stabilirea întinderii prejudiciului, daunei.

Pornind de la reținerea de către instanță a împrejurărilor concrete al situației de fapt privind materialitatea faptei și, în mod special, comportamentul intimatului care, în speță, nu lasă nici un dubiu cu privire la vinovăția sa în forma neglijenței de care a dat dovadă în depozitarea improprie

a actelor și paza propriului bun, consideră că sunt incidente prevederile art. 1371 alin. (1) C.civ., privind vinovăția comună, cazul în care păgubitul a contribuit la producerea propriului prejudiciu în cazul în care victima a contribuit cu intenție sau din culpă la cauzarea ori la mărirea prejudiciului sau nu le-a evitat, în tot sau în parte, deși putea să o facă, cel chemat să răspundă va fi ținut numai pentru partea de prejudiciu pe care a pricinuit-o. (2) Dispozițiile alin. (1) se aplică și în cazul în care la cauzarea prejudiciului au contribuit atât fapta săvârșită de autor, cu intenție sau din culpă, cât și forța majoră, cazul fortuit ori fapta terțului pentru care autorul nu este obligat să răspund.”.

Toate aceste elemente converg spre concluzia că, în speță, este aplicabil și art. 1383 C.civ. care stipulează că "între cei care răspund solidar, sarcina reparației se împarte proporțional în măsura în care fiecare a participat la cauzarea prejudiciului ori potrivit cu intenția sau cu gravitatea culpei fiecăruia, dacă această participare nu poate fi stabilită. în cazul în care nici astfel nu se poate împărți sarcina reparației, fiecare va contribui în mod egal la repararea prejudiciului."

În dovedirea susținerilor, nu a solicitat încuviințarea niciunui mijloc de probă.

În drept, a invocat dispozițiile art. 488 și urm. C.pr.civ., art. 1357 și urm. C.civ., Hotărârea Consiliului Local Sector 5 nr. 47/31.07.2013, Legea nr. 421/2002.

II. Prin recursul declarat, PMR a solicitat admiterea recursului și odată cu casarea hotărârii atacate și rejudecarea cauzei în fond, să se dispună schimbarea în parte a hotărârii apelate, astfel încât, pronunțând o nouă hotărâre, să se dispună admiterea apelului său și, totodată, respingerea apelului formulat de apelanta-pârâtă, ca nelegal.

În motivarea recursului, a susținut următoarele critici:

Sentința este nelegală pentru următoarele considerente: hotărârea pronunțată de către instanța de apel este dată cu încălcarea, respectiv aplicarea greșită a normelor de drept material, în accepțiunea art. 488 alin. (1) pct. 8 C.pr.civ..

Instanța de apel, prin soluția pronunțată, procedează la o greșită interpretare a dispozițiilor aplicabile în speța dedusă judecării.

Hotărârea pronunțată este greșită din perspectiva neacordării daunelor morale, atât de iure, cât și de facto, având în vedere următoarele aspecte:

În ceea ce privește argumentația de iure avută în vedere, soluția pronunțată este una eronată, deoarece în materia răspunderii civile delictuale, legătura de cauzalitate dintre prejudiciul moral și fapta săvârșită, rezultă „*ex re*”.

Or, judecătorul apelului, așa cum rezultă și din motivarea soluției pronunțate, face trimitere la regulile și normele de drept aplicabile din perspectiva atragerii răspunderii civile delictuale, astfel cum este reglementată de dispozițiile art. 1349 C.civ., din al căror conținut rezultă că - (1) orice persoană are îndatorirea să respecte regulile de conduită pe care legea sau obiceiul locului le impune, și să nu aducă atingere, prin acțiunile sau inacțiunile sale, drepturilor sau intereselor legitime ale altor persoane. De asemenea, potrivit alin. (2) - Cel care, având discernământ, încalcă aceasta îndatorire, răspunde de toate prejudiciile cauzate, fiind obligat să le repare integral.

Ceea ce omite instanța de apel, este să confere eficiență dispozițiilor art. 253 alin. (4) din C.civ. potrivit cărora - (1) Persoana fizică ale cărei drepturi nepatrimoniale au fost încălcate sau amenințate, poate cere oricând instanței: (...) alin. (4) "De asemenea, persoana prejudiciată, poate cere despăgubiri, sau după caz, o reparație patrimonială pentru prejudiciul, chiar nepatrimonial, ce i-a fost cauzat, dacă vătămarea este imputabilă autorului faptei prejudiciabile. În aceste cazuri, dreptul la acțiune este supus prescripției extinctive."

Legătura indisolubilă dintre fapta ilicită comisă, (deja dovedită) pe de o parte, și prejudiciul nepatrimonial produs ca efect al săvârșirii faptei ilicite, (constând în ridicarea ilegală a autoturismului) abuzive a apelantei-pârâte, pe de altă parte, este evidentă, rezultând din însăși comiterea acesteia.

Mai mult, atât doctrina, cât și jurisprudența, au statuat în mod unitar, împrejurarea că atragerea răspunderii civile delictuale, nu mai este condiționată, de lege lata, de culpa sau greșeala autorului, limitându-se la constatarea existenței unei încălcări prin acțiune ori inacțiune a

drepturilor, dar și a intereselor legitime ale altor persoane, vina fiind, deci, prezumată. (Înalta Curte de Casație și Justiție - Secția Civilă decizia nr. 2358 din 24 iunie 2014).

Or, odată ce se reținuse, atât de către instanța de fond, cât și de către cea de apel, împrejurarea că, în esență – neglijența pârâtei în aplicarea procedurii legale a ridicării autovehiculului, concretizată în încălcarea dispozițiilor legale în materie, cu consecința imposibilității recuperării autovehiculului, judecătorul apelului, era obligat să analizeze și gravitatea consecințelor faptei (mai exact a abuzurilor) pârâtei, în raport de implicațiile valorilor morale lezate, prin raportare la probatoriul deja administrat. O asemenea analiză impunea, implicit, să se confere eficiență dispozițiilor art. 253 alin. (4) C.civ., susmenționate.

Din acest punct de vedere, în condițiile existenței elementelor probatorii ce conturaseră deja conduita abuzivă a pârâtei, rolul instanței de judecată era acela de a identifica anumite criterii de evaluare a întinderii prejudiciului moral.

Cu toate acestea, din modalitatea în care instanța a motivat hotărârea, rezultă indubitabil că aceasta a avut în vedere dovedirea prejudiciului moral, cu alte probe decât cele administrate în cauză. Optica instanței este total eronată întrucât nu este posibilă probarea directă a prejudiciului moral. Procedând într-o asemenea manieră, instanța de apel a trecut peste dispozițiile legale ale art. 253 alin. (4) C.civ..

Astfel, dat fiind caracterul subiectiv, intern al prejudiciului moral, probarea sa directă este practic imposibilă. De altfel, jurisprudența a conchis în sensul în care, important este să se stabilească fapta ilicită; în timp ce pentru acordarea daunelor morale, este necesar ca cel care pretinde, să prezinte un minimum de argumente și indicii cu care să demonstreze în ce măsură drepturile personal nepatrimoniale, i-au fost afectate.

Referitor la motivele de facto, care fundamentează caracterul temeinic al pretențiilor morale și pe care instanța de fond ar fi trebuit să le aibă în vedere la pronunțarea hotărârii în cauză.

În soluționarea cauzei în fața primei instanțe, reclamantul a făcut invariabil dovada conduitei abuzive a pârâtei, în sensul în care, întreaga procedură de ridicare abuzivă a autoturismului, proprietatea reclamantului a echivalat cu o încălcare flagrantă, de către pârâtă, a dispozițiilor Legii nr. 421/2002, privind regimul juridic al vehiculelor fără stăpân sau abandonate pe terenuri aparținând domeniului public al statului sau unităților administrativ-teritoriale.

Practic, modalitatea abuzivă (depășind limitele unei simple "neglijențe") în care pârâta a acționat, concretizată în deposedarea efectivă a reclamantului de bunul său, nu numai că excede cadrului legal; ba, mai mult, fac susceptibilă încadrarea acțiunilor/inacțiunilor acesteia în sfera legii penale. În sensul acesta, este relevant conținutul constitutiv al infracțiunii de "Furt", reglementat în dispozițiile art. 228 Cod penal, în raport de care "Luarea unui bun mobil din posesia sau detenția altuia, fără consimțământul acestuia, în scopul de a și-l însuși pe nedrept, se pedepsește cu închisoare de la 6 luni la 3 ani, sau cu amendă".

Privind lucrurile din această perspectivă, tocmai gravitatea consecințelor conduitei abuzive a pârâtei, ar fi trebuit să constituie "argumentul forte" pentru care instanța să fi procedat la sancționarea faptei ilicite a pârâtei, inclusiv din perspectiva drepturilor nepatrimoniale, lezate.

În sensul acesta, cele două inconveniente majore, anume dispariția plăcutelor de înmatriculare (existente la momentul ridicării autoturismului), cu consecința directă constând în imposibilitatea radierii autoturismului de către reclamantul (proprietar), și respectiv suportarea, în continuare a obligațiilor fiscale aferente impozitului stabilit pentru un bun care faptic, nu mai există, reprezentau elemente suficiente pentru ca prima instanță să fi constatat că reprezintă vătămări imputabile autorului faptei ilicite.

În dovedirea susținerilor, a solicitat încuviințarea probei cu înscrisuri.

În drept, au fost invocate dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 8) C.pr.civ..

Având în vedere că, la termenul de judecată din data de 02.06.2020, părțile nu au reiterat cererea de probatorii, instanța luând act că nu sunt probe de administrat, a constatat cauza în stare de judecată, a declarat încheiată cercetarea judecătorească și a acordat cuvântul în dezbateri asupra fondului recursurilor.

Analizând ambele recursuri declarate din prisma motivul de recurs prevăzut de dispozițiile art. 488 alin. (1) pct.8) C.pr.civ., Curtea a învederat că acestea sunt nefondate, pentru următoarele considerente:

Motivul prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 8) C.pr.civ. are în vedere următoarele aspecte:

Dispozițiile legale sus-menționate se referă la două sunt ipoteze:

a) hotărârea recurată a fost dată cu încălcarea normelor de drept material.

b) hotărârea atacată a fost dată cu aplicarea greșită a normelor de drept material.

Sunt vizate situațiile în care instanța evocă normele de drept substanțial incidente situației de fapt în cauză, dar le încalcă „în litera sau spiritul lor” ori le aplică greșit, consecință a unei interpretări eronate a legii.

Recurentul-pârât Primarul Sectorului 5 București, prin motivele de recurs, a invocat faptul că hotărârea atacată a fost dată cu aplicarea greșită a dispozițiilor art. 1359 C.civ., în ceea ce privește existența faptei ilicite, a modului de cuantificare a prejudiciului și a culpei reclamantei în comiterea faptei.

Recurentul-reclamant PMR a invocat aplicarea greșită a dispozițiilor art. 1349 C.civ. în ceea ce privește modalitatea de soluționare a capătului de cerere, având ca obiect acordarea daunelor morale.

În primul rând, instanța de recurs a subliniat că stabilirea situației de fapt este apanajul instanțelor de fond (prima instanță și instanța de apel), astfel încât în faza procesuală a recursului nu se pot reinterpreta probele deja administrate. Instanța de recurs realizează numai controlul asupra legalității hotărârii recurate, astfel încât se pot formula numai critici cu privire la aplicarea normelor procedurale privind încuviințarea și administrarea probelor solicitate, cu privire la neluarea în considerare a unor probe deja administrate sau cu privire la aplicarea greșită a dispozițiilor de drept material.

Având în vedere aceste considerente, instanța de recurs a reiterat situația de fapt reținută de către instanța de apel, în raport de care urmează a se verifica aplicarea normelor de drept material incidente în cauză.

Astfel, Tribunalul București a reținut următoarea situație de fapt: „reclamantul care intenționa să locuiască în străinătate o perioadă îndelungată, a hotărât să închirieze un loc de parcare pentru autoturismul marca Sang Yong, cu nr. de înmatriculare (...), făcând dovada valabilității acestuia doar pentru anul 2014 prin achitarea taxei aferente.

La data ridicării, reclamantul nu mai era titularul locului de parcare atribuit pentru anul 2014.

Cu prilejul ridicării autoturismului, a fost încheiat de un agent din cadrul Politiei Locale Sector 5, procesul-verbal de ridicare seria A nr. (...), privind autovehiculul marca Sang Yong, cu nr. de înmatriculare (...), care, potrivit notei de constatare serie A, nr. (...), se afla pe locul de parcare situat în str. Verigei, nr. 3-6, sector 5. În aceeași nota de constatare, s-a mai consemnat faptul că autovehiculul prezenta avarii vizibile, constând în caroserie îndoită și ruginită, luneta spartă și anvelope dezumflate, parând abandonat.

Potrivit Regulamentului aprobat prin HCL nr. 47/31.07.2013, sunt supuse procedurii de ridicare vehiculele staționate neregulamentar, printre altele, în parcări aflate în administrarea Consiliului Local sector 5.

Fiind invocate dispozițiile Legii nr. 421/2002 privind regimul juridic al vehiculelor fără stăpân sau abandonate pe terenuri aparținând domeniului public sau privat al statului ori al unităților administrativ-teritoriale, instanța a analizat și dispozițiile legale aplicabile vehiculului reclamantului, în raport de HCL nr. 47/2013.

Or, din situația de fapt expusă, rezultă că, de fapt, nu este vorba despre un bun abandonat, ci despre un bun care a fost parcat neregulamentar pe un loc de parcare aparținând paratei și pentru care nu s-a mai achitat taxa corespunzătoare”.

Plecând de la această situație de fapt expusă, Curtea constată că recursul declarat de recurentul-pârât Primarul Sectorului 5 București este nefondat, având în vedere următoarele:

Pentru atragerea răspunderii civile delictuale reglementată de art. 1349 C.civ., instanța constată că trebuie să fie îndeplinite cumulativ patru cerințe: existența unei fapte ilicite, unui prejudiciu, legătura de cauzalitate dintre fapta ilicită și prejudiciul produs și vinovăția autorului.

Faptele ilicite sunt conduite ale omului prin care se încalcă normele imperative ale dreptului, săvârșite fără intenția de a produce efecte juridice împotriva autorului lor, efecte care însă se produc în puterea legii.

Prin fapta ilicită înțelegem acțiunea sau inacțiunea contrară legii care are ca rezultat încălcarea drepturilor subiective sau intereselor legitime ale unei persoane.

Fapta ilicită prezintă următoarele trăsături sau caracteristici:

a) fapta are caracter obiectiv sau existență materială, constând într-o conduită ori manifestare umană exteriorizată;

b) fapta este mijlocul prin care se obiectivează un element psihic, subiectiv: voința omului care a ales o anumită conduită;

c) fapta este contrară ordinii sociale și reprobata de societate; reprobarea socială, din punct de vedere subiectiv, este legată de vinovăție, iar din punct de vedere obiectiv, își găsește expresia juridică în caracterul ilicit al faptei.

Termenul de ilicit, prin el însuși, evocă ideea de comportare interzisă sau contrară unei norme juridice imperative.

Faptele ilicite se pot obiectiva în acțiuni sau inacțiuni contrare legii și bunelor moravuri.

Drepturile subiective și interesele legitime ale persoanelor fizice și persoanelor juridice sunt numeroase și diferite. La fel sunt și faptele prin care acestea pot fi încălcate.

Faptele ilicite ale oamenilor sunt pozitive, adică fapte de comisiune sau inacțiuni, constând în neîndeplinirea obligațiilor legale corespunzătoare exercitării drepturilor cetățenilor.

În legătura cu existența unei fapte ilicite, se observă că art. 1349 alin. (1) C.civ. reglementează obligația generală de a respecta regulile de conduită impuse de lege și de obiceiul locului, precum și de a nu aduce atingere prin acțiuni sau inacțiuni drepturilor sau intereselor legitime ale altor persoane. Orice conduită contrară reprezintă o faptă ilicită care determină atragerea răspunderii pentru prejudiciul cauzat.

În ceea ce privește existența faptei ilicite a recurentului-pârât, aceasta constă în acțiunea sau inacțiunea care are ca rezultat încălcarea drepturilor subiective sau intereselor legitime ale unei persoane. Pentru a exista faptă ilicită, este necesar așadar, ca acțiunea sau inacțiunea să fie contrară ordinii sociale și reprobata de societate, să fie consecința unei comportări interzise sau contrare unei norme juridice.

Pornind de la faptul ca ilicitul reprezintă ceea ce este interzis de lege, oprit sau care încalcă fie anumite dispoziții legale, principii ori reguli, ajungem la fapta ilicită, adică acea faptă care declanșează răspunderea materială.

În caz contrar, adică atunci când fapta nu este declarată de lege ilicită, este de la sine înțeles că răspunderea materială este exclusă.

În cauză, s-a reținut existența faptei ilicite a recurentului-pârât constând în nerespectarea dispozițiilor art. 6 alin. (2) teza finală din Regulament, în sensul că la momentul ridicării autovehiculului nu au fost efectuate fotografiile cerute de lege, pentru a demonstra că autoturismul prezenta avarii serioase și nici nu a fost comunicat un exemplar al procesului-verbal de ridicare recurentului-reclamant, acesta neavând posibilitatea recuperării autovehiculului în condițiile art. 9.

Având în vedere aceste considerente, Curtea constată că nu este întemeiată critica referitoare la inexistența faptei ilicite.

În ceea ce privește existența prejudiciului și împrejurarea că nu s-a făcut dovada că acesta este cert, Curtea învederează că această susținere este eronată, întrucât, în cauză, a fost administrată proba cu expertiză judiciară auto, având ca obiect stabilirea valorii despăgubirilor, ca efect al degradării autovehiculului în perioada în care s-a aflat în custodia recurentului-pârât.

Împrejurarea că nu s-au efectuat fotografiile cerute de lege, la data ridicării autoturismului, pentru a demonstra starea tehnică a acestuia în momentul ridicării este culpa recurentului-pârât,

care trebuia să facă dovada stării autovehiculului la data preluării, precum și împrejurarea că a fost depozitat în condiții corespunzătoare, de natură a nu contribui la avarierea acestuia.

Având în vedere probatoriile administrate de către instanțele de fond, Curtea învederează că s-a făcut dovada existenței și cuantificării prejudiciului material, fiind neîntemeiată critica formulată de către recurentă pe acest aspect.

Cu privire la susținerea că evaluarea s-a realizat ipotetic, Curtea constată că recurentul nu a formulat în fața instanțelor de fond obiecțiuni la raportului de expertiză, iar, în calea extraordinară a recursului, nu a invocat încălcări ale normelor juridice privind încuviințarea sau respingerea probatoriilor. De asemenea, în lipsa fotografiilor care să ateste starea tehnică a vehiculului la data ridicării, era imposibil să se realizeze o evaluare efectivă.

În ceea ce privește culpa concurentă a recurentului-reclamant, Curtea constată că instanțele de fond au avut în vedere și atitudinea culpabilă a recurentului-reclamant în ceea ce privește neacordarea daunelor morale, reținând acest aspect pentru a justifica modul de soluționare al acestui capăt de cerere.

Pentru toate considerentele expuse, constatând că nu sunt întemeiate criticile formulate cu privire la inexistența faptei ilicite și la nedovedirea prejudiciului, în temeiul art. 498 C.pr.civ., va respinge, ca nefondat, recursul declarat de recurentul pârât Primarul Sectorului 5 București.

II. Cu privire la recursul declarat de recurentul reclamant PMR, Curtea constată că nu este întemeiată critica referitoare la modul de soluționare al capătului de cerere, având ca obiect acordarea daunelor morale, pentru următoarele argumente:

În ceea ce privește proba condițiilor răspunderii civile delictuale, se învederează că victima prejudiciată care îl cheamă în judecată pe autorul faptei prejudiciabile sau, după caz, pe persoana răspunzătoare, fiind reclamant în proces, conform principiului *actori incubit probatio* (reclamantului îi incumbă sarcina probei), pentru admiterea acțiunii sale, este ținută să facă dovada celor patru condiții ale răspunderii delictuale.

Dovada acestor condiții se poate face prin orice mijloc de probă reglementat de lege, inclusiv cu martori și prezumții simple. Datorită caracterului lor obiectiv, material, primele trei condiții sunt relativ ușor de dovedit. Unele dificultăți pot apărea în legătură cu proba vinovăției, atunci când îmbracă forma neglijenței sau imprudenței.

Cu privire la proba prejudiciului moral și a legăturii de cauzalitate dintre fapta ilicită și prejudiciu, Curtea reține că jurisprudența C.E.D.O. a statuat, în mod constant, că dovada faptei ilicite este suficientă, prejudiciul și legătura de cauzalitate fiind prezumate.

Curtea învederează că daunele morale pot fi acordate recurentului-reclamant pentru a se i oferi acestuia o satisfacție echitabilă, în operațiunea de cuantificare a daunelor morale avându-se în vedere suferința acestuia pe plan moral, social și profesional, precum și jurisprudența C.E.D.O., care, atunci când acordă despăgubiri morale, nu operează cu criterii de evaluare prestabilite, ci judecă în echitate. Daunele morale reprezintă atingerea adusă demnității apelantului prin fapta ilicită comisă. Se au în vedere criteriile de stabilire a despăgubirilor, prin apreciere, în raport cu consecințele negative suferite de victimă pe plan fizic și psihic, importanța valorilor lezate, măsura în care au fost lezate aceste valori, intensitatea cu care au fost percepute consecințele vătămării, măsura în care i-a fost afectată situația familială, profesională și socială. C.E.D.O. prevede faptul că despăgubirile trebuie să prezinte un raport rezonabil de proporționalitate cu atingerea adusă reputației, având în vedere, totodată, gradul de lezare a valorilor sociale ocrotite, intensitatea și gravitatea atingerii adusă acestora.

În cauza de față, având în vedere fapta ilicită care a fost de natură a angaja răspunderea civilă delictuală și care a constat în nerespectarea dispozițiilor art. 6 alin. (2) teza finală din Regulament, în sensul că la momentul ridicării autovehiculului nu au fost efectuate fotografiile cerute de lege, pentru a demonstra că autoturismul prezenta avarii serioase.

Această faptă ilicită nu este aptă prin ea înseși să lezeze demnitatea și onoarea lui PMR, fiind necesar să se administreze probatorii de către acesta cu privire la existența unei încălcări a onoarei și demnității persoanei și gravitatea acestei încălcări.

Curtea învederează că simpla solicitare de acordare a unor daune morale nu este suficientă, în condițiile în care recurentul-reclamant era proprietarul autoturismului și avea obligația de pază juridică a acestuia. De asemenea, nu s-a invocat și nici nu s-a dovedit că acel autovehiculul ar fi avut vreo importanță deosebită sentimentală/personală pentru recurentul-reclamant.

Curtea reține că nu s-a precizat în concret că partea ar fi suferit o stare de disconfort sau o stare de stres accentuată de natură a îi provoca tulburări grave. De asemenea, nu este de neglijat nici comportamentul culpabil al recurentului care și-a lăsat mașina nesupravegheată o perioadă îndelungată de timp fără a achita contravaloarea locului de parcare și fără a avea comportamentul unui proprietar diligent, așa cum impuneau regulile de conduită.

Pentru toate argumentele expuse, constatând că nu este întemeiată critica formulată, în temeiul art. 498 C.pr.civ., va respinge, ca nefondat recursul declarat de recurentul reclamant PMR, împotriva deciziei civile nr. 2876A/16.10.2019, pronunțată de Tribunalul București – Secția a III-a Civilă.

• Acțiune având ca obiect plata remunerației datorate artiștilor interpreți sau executanți pentru comunicarea publică a fonogramelor publicate în scop comercial/de comerț/fonogramelor sau a reproducerilor acestora și a prestațiilor artistice din domeniul audiovizual. Fapta ilicită. Competența de soluționare a cauzei.

- Codul de procedură civilă, art.107, art. 113 alin. (1) pct. 9 și art. 116

Fapta ilicită este aceea de a comunica public fonograme fără a obține în prealabil autorizația menționată, deoarece omisiunea de a solicita eliberarea acesteia, per se, nu este faptă ilicită dacă nu este însoțită și de comunicarea publică.

Faptă ilicită în speță se poate raporta fie la desfășurarea activității de comunicare publică în lipsa autorizației, fie la omisiunea de a comunica organismului de gestiune colectivă existența acestei activități și de a solicita eliberarea autorizației.

Fapta pretins ilicită invocată de către reclamantă a fost săvârșită la sediul hotelului/pensiunii pârâtei care a avut conduita reclamată prin acțiune, hotel situat în municipiul Suceava, județul Suceava.

În considerarea celui de-al doilea criteriu alternativ prevăzut de art. 113 alin. (1) pct. 9 C.pr.civ. – locul unde s-a produs prejudiciul – curtea apreciază că acesta nu este echivalentul locului unde trebuie făcută plata, astfel cum reclamanta a susținut prin întâmpinarea formulată în apel, întrucât acțiunea are ca obiect plata remunerațiilor datorate de pârâtă pe temeiul răspunderii civile delictuale ca urmare a săvârșirii unei fapte ilicite, în lipsa unei convenții de stabilire a locului plății.

În acest context, competența se stabilește potrivit unui reper previzibil, iar în cazul răspunderii civile delictuale acest reper nu poate fi locul sediului băncii la care persoana păgubită își are deschis un cont bancar în care se poate efectua plata despăgubirilor datorate cu titlu de remunerații neachitate

În ceea ce privește echivalarea locului producerii prejudiciului cu locul situării contului bancar în care trebuia făcută plata, în cazul îndeplinirii obligației legale imputate pârâtei, curtea observă că art. 113 alin. (1) pct. 9 C.pr.civ. nu menționează locul plății, spre deosebire de alte norme de competență, precum cea din art. 113 alin. (1) pct. 3 C.pr.civ., astfel că se poate considera că legiuitorul nu s-a raportat la acest element în stabilirea competenței teritoriale în cazul obligațiilor ce izvorăsc dintr-o faptă ilicită.

Prin urmare, nu este rezonabil a considera că locul unde se situează patrimoniul creditorului – victimă a faptei ilicite este inclus în noțiunea de „locul producerii prejudiciului”, din rațiunile evocate în jurisprudența arătată.

(Secția a IV-a civilă, decizia civilă nr. 523/R din data de 17 iunie 2020)

Deliberând asupra cauzei civile de față, constată următoarele:

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București – Secția a III-a Civilă la data de 28.03.2019 sub nr.8901/3/2019, reclamanta Centrul Român pentru Administrarea Drepturilor Artiștilor Interpreți - CREDIDAM a solicitat în contradictoriu cu pârâta HA SRL să fie obligată pârâta la plata sumei de 1808.80 lei (cu TVA inclus) înmulțit cu 3, ca urmare a încălcării dispozițiilor pct.3.12 din Decizia ORDA nr.120/2016, reprezentând remunerație datorată artiștilor interpreți sau executanți pentru comunicarea publică a fonogramelor publicate în scop comercial/de comerț/fonogramelor sau a reproducerilor acestora și a prestațiilor artistice din domeniul audiovizual începând cu data de 01.06.2018 până la data de 31.03.2019, în temeiul art.1.349 C.civ., pentru unitățile nedeclarate la CREDIDAM; la plata sumei de 211.58 lei înmulțit cu 3, reprezentând penalități de întârziere aferente sumelor solicitate pe capătul 1, calculate la remunerația fără TVA și în continuare până la recuperarea integrală a remunerației datorate, pentru sumele de la punctul 1 al acțiunii; să încheie autorizații/licențe neexclusive cu CREDIDAM pentru comunicarea publică a fonogramelor publicate în scop comercial/ de comerț/ fonogramelor sau a reproducerilor acestora și a prestațiilor artistice din domeniul audiovizual în toate spațiile administrate; la plata cheltuielilor de judecată, conform art. 453 C.pr.civ.

În drept, au fost invocate dispozițiile art. 1166, art. 1349 și urm. C.civ., Legea nr. 8/1996 privind dreptul de autor și drepturile conexe modificată și republicată și Deciziile ORDA nr.399/2006, nr.189/2013, nr.10/2016 și nr.120/2016, ca norme de aplicare.

Pârâta SC HA SRL a formulat întâmpinare, prin care a invocat excepția necompetenței teritoriale a Tribunalului București, excepția lipsei calității sale pasive,, excepția inadmisibilității acțiunii; pe fond, a solicitat respingerea acțiunii ca neîntemeiată.

Prin sentința civilă nr.2056/01.10.2019, Tribunalul București – Secția a III-a civilă a admis în parte cererea de chemare în judecată formulată reclamanta CREDIDAM în contradictoriu cu pârâta HA SRL, a obligat pârâta la plata către reclamanta a sumei de 5426,4 lei reprezentând repararea prejudiciului cauzat artiștilor interpreți sau executanți pentru comunicarea publică a fonogramelor de comerț/publicate în scop comercial sau a fonogramelor sau a reproducerilor acestora și a prestațiilor artistice în domeniul audiovizual, reprezentând triplul remunerațiilor datorate în perioada 01.06.2018 – 31.03.2019, a obligat pârâta să încheie cu reclamanta autorizații/licențe neexclusive pentru comunicarea publică a fonogramelor publicate în scop comercial/de comerț/fonogramelor sau a reproducerilor acestora și a prestațiilor artistice din domeniul audiovizual în spațiile administrate, a respins în rest acțiunea ca neîntemeiată și a obligat pârâta la plata către reclamanta a sumei de 677 lei, cheltuieli de judecată.

Împotriva sentinței tribunalului a declarat apel pârâta SC HA SRL, cauza fiind înregistrată pe rolul Curții de Apel București - Secția a IV-a Civilă la data de 03.12.2019 sub nr.(...).

În motivarea apelului se critică hotărârea de primă instanță cu privire la soluția dată excepției lipsei competenței teritoriale a Tribunalului București, în cauză fiind aplicabil art. 107 C.pr.civ., și ca atare, sub acest aspect soluția este nelegală și netemeinică, urmând a se admite acest motiv și a se declina competența în favoarea Tribunalului Suceava.

A mai arătat că soluția este nelegală și netemeinică, deoarece a fost respinsă excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtei, întrucât nu efectuează activitatea de comunicare publică a fonogramelor și prestațiilor artistice, ci acest lucru este efectuat de societatea de cablu, la care pârâta este abonată, căreia îi achită contravaloarea abonamentului și primește prin cablu canalele pentru care plătește. Pârâta nu preia de undeva programe și prestații artistice, ci beneficiază de canalele oferite contracost de societatea de cablu.

A mai arătat că soluția este nelegală deoarece a invocat și excepția inadmisibilității acțiunii, iar instanța de fond nici nu a luat-o în discuție, excepția existând deoarece nu sunt date condițiile pentru antrenarea acestei răspunderi, neexistând fapta culpabilă a sa, atât timp cât suntem în raport contractual cu societatea de cablu, căreia îi achită toate taxele legale, dar nici vreo legătură între paguba invocată de reclamantă și conduita pârâtei, care este corectă și legală.

Ca atare, a solicitat admiterea acestui motiv de apel și excepția invocată.

A mai arătat că soluția este nelegală și netemeinică, deoarece consideră că nu se cuvine a fi

obligată la nicio sumă de bani pretinsă de reclamantă, urmând a fi respinse pretențiile ca nefondate.

Pârâta nu este obligată cu nimic față de reclamantă, atât timp cât ceea ce apare la aparatele TV și radio ale pârâtei, nu reprezintă program și prestații artistice care să fie emise de aceasta, ci acestea reprezintă redarea programelor TV din grila pentru care plătește abonament.

A mai menționat că în perioada arătată de reclamantă a avut intervale de timp de inactivitate, când efectiv nu s-au folosit televizoarele, nefiind transmise programe, deoarece restaurantul și parțial hotelul au fost în renovare amplă, din „HA” schimbându-și denumirea în Hotel Restaurant ”La Șura Geților”.

De altfel, pentru a dovedi că nu este de rea-credință, arată că, dacă va fi cazul, se va supune dispoziției de a încheia un contract cu reclamanta, de la rămânerea definitivă a soluției, însă, a solicitat anularea obligației de plată a sa vreunei sume de bani, deoarece, în perioada arătată de reclamantă, pârâta a fost în renovare, și nu a difuzat sau redat fonograme sau programe TV, la dosar existând, depuse de aceasta, două procese verbale de control, întocmite de organele de poliție, care dovedesc acest fapt, adică pârâta nu era în activitate, clădirea fiind în renovare. Fiind o perioadă economică dificilă, pentru a putea supraviețui, a redus la maxim costurile, tot din acest motiv nu a difuzat muzică ambientală.

De asemenea, atunci când sunt organizate evenimente la salonul restaurantului, evident nu sunt folosite programele TV, ci evenimentul respectiv se desfășoară cu muzică furnizată de formații angajate direct de cei ce fac evenimentul.

În camerele de hotel, în momentul în care turistul a plătit cazarea, pârâta nu mai dispune de difuzarea vreunui program TV, acesta fiind la alegerea turistului, pe baza plății făcute pentru cameră, și deci ar fi illogic ca aceasta să fie obligată la vreo sumă de bani, cât timp televizoarele sunt conectate la furnizorul de cablu, iar semnalul provine de la acesta, nu de la pârâtă.

Pârâta nu a comunicat public niciun fel de fonogramă, în niciun scop, nefăcând altceva decât să primească semnal de la firma prin cablu la care este abonată, aceasta transmițându-i programele pe care le consideră necesare.

De altfel, intimata nici nu a arătat la ce program TV se referă, nici cât interval în 24 de ore ar fi comunicat public.

Pârâta nu este utilizator în sensul Deciziei ORDA nr. 399/2006 a Legii nr. 8/1996, ci doar abonați la o firmă de cablu, care ne furnizează grila sa de programe.

În drept, au fost invocate prevederile art. 466 și urm. C.pr.civ.

Intimatul-reclamant a formulat întâmpinare, solicitând respingerea apelului ca nefondat.

Apelul este fondat.

Apreciind necesar a examina cu prioritate critica de ordin procedural ce valorifică o pretinsă necompetență teritorială a primei instanțe, curtea a observat că în încheierea de ședință din data de 17.09.2019, când au avut loc și dezbaterile asupra fondului cauzei, tribunalul s-a declarat competent material și teritorial în soluționarea cauzei, respingând astfel implicit excepția necompetenței teritoriale invocată de pârât prin întâmpinare, fără a consemna un argument referitor la modul de stabilire a competenței teritoriale.

Se mai constată că necompetența teritorială a fost invocată în condițiile art. 130 alin. (3) C.pr.civ., prin întâmpinare depusă la prima instanță, apelanta-pârâtă fiind în drept să critice prin apel modalitatea de soluționare a excepției de necompetență (sau omisiunea soluționării acesteia, după caz), apelul fiind îndreptat prin motivele sale și împotriva acestei soluții cuprinse implicit, cum s-a arătat, în încheierea de ședință din 17.09.2019.

Apărându-se față de această excepție, intimatul-reclamant arătase (și a susținut din nou prin întâmpinare în apel) că instanța competentă alternativ aleasă de reclamant este cea de la locul producerii prejudiciului, respectiv sediul reclamantului și sediul băncii unde acesta are deschis contul unde se impune virarea sumelor reprezentând remunerații.

Curtea reține că izvorul pretențiilor reclamantei este răspunderea civilă delictuală, aceasta solicitând instanței obligarea pârâtei la plata despăgubirii pentru prejudiciul cauzat artiștilor interpreți și executanți prin comunicarea publică de fonograme în hotelul deținut și operat de

societatea apelantă pârâtă, în condițiile în care se susține omisiunea acesteia din urmă de a declara la organismul de gestiune colectivă această activitate ce reprezintă utilizare în sensul Metodologiei invocate de reclamantă și de a încheia autorizația licență neexclusivă prevăzută de lege.

În mod indiscutabil, în acțiunile ce au ca obiect solicitarea de reparare a prejudiciului suferit în urma unei fapte ilicite, dispozițiile art. 116 C.pr.civ. permit reclamantului să aleagă instanța competentă dintre cele prevăzute de art. 107 și respectiv art. 113 alin. (1) pct. 9 C.pr.civ. – locul săvârșirii faptei sau locul producerii prejudiciului.

Instanța de apel mai observă că discuția cu privire la ce constituie faptă ilicită în speță se poate raporta fie la desfășurarea activității de comunicare publică în lipsa autorizației, fie la omisiunea de a comunica organismului de gestiune colectivă existența acestei activități și de a solicita eliberarea autorizației.

Curtea apreciază însă că fapta ilicită este aceea de a comunica public fonograme fără a obține în prealabil autorizația menționată, deoarece omisiunea de a solicita eliberarea acesteia, per se, nu este faptă ilicită dacă nu este însoțită și de comunicarea publică.

De aceea, reține că fapta pretins ilicită invocată de către reclamantă a fost săvârșită la sediul hotelului/pensiunii pârâtei care a avut conduita reclamată prin acțiune, hotel situat în municipiul Suceava, județul Suceava.

În considerarea celui de-al doilea criteriu alternativ prevăzut de art. 113 alin. (1) pct. 9 C.pr.civ. – locul unde s-a produs prejudiciul – curtea apreciază că acesta nu este echivalentul locului unde trebuie făcută plata, astfel cum reclamanta a susținut prin întâmpinarea formulată în apel, întrucât acțiunea are ca obiect plata remunerațiilor datorate de pârâtă pe temeiul răspunderii civile delictuale ca urmare a săvârșirii unei fapte ilicite, în lipsa unei convenții de stabilire a locului plății.

În acest context, competența se stabilește potrivit unui reper previzibil, iar în cazul răspunderii civile delictuale acest reper nu poate fi locul sediului băncii la care persoana păgubită își are deschis un cont bancar în care se poate efectua plata despăgubirilor datorate cu titlu de remunerații neachitate pentru comunicarea publică de fonograme (în condițiile în care nu acesta este locul producerii prejudiciului, astfel cum se va arăta), întrucât această interpretare ar echivala cu posibilitatea reclamantului de a alege instanța competentă în temeiul art. 116 C.pr.civ., în afara opțiunii permise între instanțele determinate potrivit art. 107 și art. 113 alin. (1) pct. 9 C.pr.civ..

Analizând apărarea reclamantei referitoare la echivalarea locului producerii prejudiciului cu locul situării contului bancar în care trebuia făcută plata, în cazul îndeplinirii obligației legale imputate pârâtei, curtea observă că art. 113 alin. (1) pct. 9 C.pr.civ. nu menționează locul plății, spre deosebire de alte norme de competență, precum cea din art. 113 alin. (1) pct. 3 C.pr.civ., astfel că se poate considera că legiuitorul nu s-a raportat la acest element în stabilirea competenței teritoriale în cazul obligațiilor ce izvorăsc dintr-o faptă ilicită.

O eventuală aplicare a normelor de drept comun din Codul civil referitoare la plată (în considerarea pretenției reclamantei de reparare a prejudiciului), conduce însă la observarea prevederilor art. 1504 C.civ., referitoare la plata prin virament bancar – ce nu se realizează la sediul creditorului – chiar dacă art. 1494 C.civ. privind locul plății ca regulă generală se referă la domiciliul creditorului. Or, omisiunea emiterii de către debitor a ordinului de plată s-a produs în locul în care se află banca debitorului, și nu cea a creditorului.

Astfel, dacă stabilirea reperului de competență prevăzut de art. 113 pct. 9 C.pr.civ. presupune verificarea locului în care se conturează în mod cert efectul patrimonial negativ al faptei ilicite, și nu a celui în care se evidențiază paguba în patrimoniul reclamantei, curtea consideră relevantă neîndeplinirea de către utilizator a obligației legale de plată a remunerațiilor, care a determinat paguba, și nu plata în sine, în sensul de virare în contul bancar al reclamantei a sumelor de bani solicitate.

Cu referire la norma de competență cuprinsă în art. 5 pct. 3 din Regulamentul nr. 44/2001 (înlocuit cu Regulamentul nr. 1215/2012, cu reglementare similară), ce prevede o situație de excepție de la competența atribuită instanței de la domiciliul pârâtului, în materie delictuală și

cvasidelictuală, când competența aparține instanțelor „de la locul unde s-a produs sau riscă să se producă fapta prejudiciabilă”, s-a statuat de către CJUE prin hotărârea din 19 septembrie 1995 din cauza *Marinari*, C-364/93, că noțiunea de „faptă prejudiciabilă”, care se referă atât la locul unde a survenit prejudiciul, cât și la locul evenimentului cauzal, „nu poate fi interpretată în mod extensiv, astfel încât să includă orice loc unde pot fi resimțite consecințele prejudiciabile ale unui fapt care a cauzat deja un prejudiciu survenit în mod efectiv în alt loc” (par. 14).

În Hotărârea din 10 iunie 2004, *Kronhofer*, C-168/02, Curtea a reținut că norma de competență din Regulament nu vizează locul unde se află domiciliul reclamantului și unde s-ar afla centrul intereselor acestuia pentru singurul motiv că acesta ar fi suferit aici un prejudiciu financiar care rezultă din pierderea unor elemente din patrimoniul său care s-a produs și a fost suferită în alt stat membru. Raportarea la circumstanțe nesigure precum „centrul patrimoniului” victimei este contrară obiectivului normei de competență de a permite identificarea cu ușurință a jurisdicției (par. 20 și 21).

Fără ca aceste repere jurisprudențiale să fie obligatorii pentru instanța de față, în lipsa vreunui element de extraneitate, curtea apreciază că ele sunt utile interpretării, mai ales cât timp legiuitorul din 2010 și-a declarat intenția reglementării unor instrumente procedurale interne eficiente și care să nu contravină celor comunitare – cum sunt Regulamentul nr. 44/2001, respectiv nr.1215/2012.

Prin urmare, nu este rezonabil a considera că locul unde se situează patrimoniul creditorului – victimă a faptei ilicite este inclus în noțiunea de „locul producerii prejudiciului”, din rațiunile evocate în jurisprudența arătată.

În concluzia celor arătate, curtea consideră că nu este operant nici al doilea reper prevăzut de art. 113 alin.(1) pct. 9 C.pr.civ.

Prin urmare, competența de soluționare a cauzei revine Tribunalului Suceava, în timp ce în favoarea Tribunalului București nu operează niciunul dintre criteriile legale incidente.

Se verifică astfel motivul de nulitate a sentinței prevăzut de art.480 alin. (4) C.pr.civ., urmând ca, succesiv admiterii apelului, hotărârea să fie anulată, iar cauza trimisă spre soluționare Tribunalului Suceava – Secție civilă; celelalte critici, de legalitate și temeinicie, nu vor fi analizate față de reținerea nulității pentru greșita soluționare a excepției de necompetență teritorială, ceea ce implică necercetarea fondului cauzei, motiv pentru care va admite apelul, va anula sentința apelată și va trimite cauza spre judecare în primă instanță la Tribunalul Suceava.

• Calitatea de persoană îndreptățită. Îndeplinirea condițiilor legale pentru a beneficia de dreptul de a obține măsuri reparatorii. Dovada caracterului abuziv al preluării. Obligația Comisiei Naționale de Compensare a Imobilelor de a soluționa dosarul administrativ în termen legal. Caracterul util al probei cu expertiză administrată.

- Legea nr. 10/2001, art. 1, 3 și 4
- Legea nr. 165/2013, art. 34
- Codul de procedură civilă, art. 451

1. Pentru a fi persoană îndreptățită la restituire în sensul dispozițiilor Legii nr. 10/2001, intimații-reclamanți trebuie să îndeplinească, cumulativ, două condiții: - imobilul să facă parte dintre „Imobilele preluate în mod abuziv de stat, de organizațiile cooperatiste sau de orice alte persoane juridice în perioada 6 martie 1945 - 22 decembrie 1989, precum și cele preluate de stat în baza Legii nr. 139/1940 asupra rechizițiilor și nerestituite” [art. 1 alin. (1) din lege]; - persoana care solicită restituirea să fie persoană fizică, proprietar a imobilului la data preluării în mod abuziv a acestora [art. 3 alin. (1) lit. a) din lege] sau moștenitor legal sau testamentar al persoanelor fizice îndreptățite [art. 4 alin. (2) din lege].

Partea contestă dovada caracterului abuziv al preluării, apreciind că nu s-a făcut dovada în acest sens.

Art. 2 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 10/2001 prevede că prin imobile preluate în mod abuziv se înțelege „imobilele preluate de stat pentru neplata impozitelor ca urmare a unor măsuri abuzive impuse de stat, prin care drepturile proprietarului nu puteau fi exercitate”.

Rezultă că pentru îndeplinirea cerinței art. 2 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 10/2001 privind preluarea abuzivă a bunului este necesar ca neplata impozitului, în temeiul căreia a operat preluarea bunului solicitat de către stat, să se datoreze măsurilor abuzive impuse de stat care nu permiteau exercitarea atributelor dreptului de proprietate.

Caracterul abuziv al preluării rezultă din împrejurarea că titularul dreptului de proprietate a fost condamnat la 3 luni închisoare pentru sabotaj.

2. În ceea ce privește termenul de soluționare al procedurii administrative, Curtea a constatat că, în cauză sunt aplicabile dispozițiile art. 34 alin. (5) din Legea nr. 165/2013, care stipulează faptul că Comisia Națională pentru Compensarea Imobilelor ar fi trebuit să analizeze cu prioritate dosarul administrativ înainte de expirarea termenului de 60 luni, care a început să curgă de la data de 1 ianuarie 2014.

Înăuntru acestui termen, apelanta-pârâtă trebuie să realizeze procedura prevăzută de art. 21 din Legea nr. 165/2013, constând în verificarea dosarelor din punctul de vedere al întinderii dreptului persoanei care se consideră îndreptățită la măsuri reparatorii de Secretariatul Comisiei Naționale, în baza documentelor transmise și evaluarea despăgubirilor, conform art. 21 alin. (6), urmată de procedura validării/invalidarea deciziei de Comisia Națională și finalizată prin emiterea deciziei de compensare. Aceste notificări se soluționează cu respectarea termenelor prevăzute de 34 alin. (1) teza I din Legea nr. 165/2013.

3. Curtea a constatat că instanța a acordat un onorariul de expert în cuantum de 1.000 lei. Raportul de expertiză a fost o probă utilă și pertinentă pentru soluționarea cauzei, fiind necesară evaluarea imobilului notificat, motiv pentru care, în mod corect, s-a dispus obligarea apelantei-pârâte la onorariului de expert.

(Secția a IV a civilă, decizia civilă nr. 421 din data de 2 iunie 2020)

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București – Secția a V-a Civilă la data de 26.11.2018, astfel cum a fost modificată prin cererea de la fila 150 și precizată la termenul de judecată din data de 04.12.2019, reclamantii au solicitat, în contradictoriu cu pârâta Comisia Națională pentru Compensarea Imobilelor (CNCI), validarea Dispoziției nr. 7081/2006 emisă de Primarul General al Municipiului București, precum și acordarea reclamanților de măsuri compensatorii sub formă de puncte, iar în subsidiar, obligarea pârâtei să valideze Dispoziția Primarului menționată mai sus, precum și obligarea pârâtei să emită decizie de compensare prin puncte, cu cheltuieli de judecată.

În motivare, a arătat că, prin Dispoziția nr. 7081/12.12.2006 emisă de Primarul General al Municipiului București, s-au acordat măsuri reparatorii prin echivalent pentru imobilul situat în București, str. (...), compus din teren în suprafață de 239 mp și construcție demolată, persoanei îndreptățite L.D..

Deși dosarul său administrativ a fost înregistrat pe rolul pârâtei înaintea intrării în vigoare a Legii nr. 165/2013, și, cu toate că a expirat termenul de 60 de luni, în care pârâta avea obligația să-l soluționeze, aceasta nu a emis decizie de compensare pentru imobilul menționat mai sus.

În drept, a invocat Legea nr. 165/2013.

Pârâta a depus întâmpinare prin care a solicitat respingerea cererii, ca neîntemeiată.

În motivare, a arătat că nu s-a făcut dovada preluării abuzive, respectiv că fostul proprietar nu a plătit impozitul, ca urmare a unor măsuri impuse de stat prin care acesta nu își putea exercita drepturile.

A menționat că la dosar este necesară depunerea unei negații din partea Administrației Fondului Imobiliar din care să reiasă că nu s-au încasat despăgubiri pentru imobilul preluat. De asemenea, trebuie depusă declarație pe propria răspundere de către persoana îndreptățită din care să reiasă că nu s-au încasat despăgubiri.

În drept, a invocat Legea nr. 10/2001 și Legea nr. 165/2013.

În cauză a fost administrată proba cu înscrisuri și proba cu expertiză evaluarea proprietății imobiliare.

Prin sentința civilă nr. 760 din 16 aprilie 2019, Tribunalul București – Secția a V-a Civilă a admis în parte cererea formulată de reclamantii L.M.S., L.N. și L.N.C., în contradictoriu cu pârâta Comisia Națională pentru Compensarea Imobilelor și a obligat pe pârâtă să emită în favoarea reclamantilor decizie de compensare prin 696.326 puncte în dosarul nr. 37519/CC aflat pe rolul pârâtei, constituit în baza dispoziției nr. 7081/2006 emisă de Primarul General al Municipiului București, pentru imobilul situat în București, str. (...), compus din teren în suprafață de 239 mp și construcție demolat, precum și la plata către reclamant a sumei de 2000 lei cu titlu de cheltuieli de judecată, din care sumă de 1000 lei reprezentând onorariu avocat și suma de 1000 lei reprezentând onorariu expert.

Împotriva deciziei tribunalului a declarat apel pârâta Comisia Națională pentru Compensarea Imobilelor, susținând că este netemeinică și nelegală, pentru următoarele considerente:

Prima critică se referă la împrejurarea că la dosarul nr. (...0 a fost depusă copia Deciziei nr. 517/17.03.1953, emisă de Comitetul executiv al Sfatului Popular al Capitalei. Potrivit acestui înscris a fost autorizat Sfatul Popular al Raionului „Nicolae Bălcescu” să transmită întreprinderii Locuințe și Localuri București folosința unor imobile (printre care și imobilul notificat situat în ..) – proprietatea d-lui C.V. - n.red), ca urmare a aplicării Decretului nr. 224/1951.

Potrivit prevederilor Decretului nr. 224/1951 privitor la urmărirea imobiliară pentru realizarea creanțelor Statului, este de subliniat că plata impozitelor reprezintă o obligație legală instituită în sarcina cetățenilor.

Neîndeplinirea obligațiilor de plată a impozitelor instituite prin actul normativ colectiv era sancționată, la acel moment, potrivit art. 1 din Decretul nr. 224/1951, astfel:

„Urmărirea restanțelor și majorărilor din impozite, taxe și alte venituri bugetare, datorate de populație se poate face, și prin scoaterea în vânzare a bunurilor imobiliare aparținând restanțierului.”

Prin urmare, aceasta era sancțiunea prevăzută de textul legal în vigoare la acel moment, astfel că, preluarea și scoaterea la vânzare a imobilului se datora cuplei contribuabilului, nicidecum măsurilor abuzive ale statului.

În consecință, pentru soluționarea dosarului, apelanta-pârâtă consideră necesară depunerea la dosar a unor documente din care să reiasă că, în speță, sunt incidente prevederile art. 2 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 10/2001, republicată, și a punctului 2.3 din normele metodologice ale punerii în aplicare a actului normativ anterior amintit (H.G. nr. 250/2007).

Conform prevederilor punctului 2.3 din H.G. nr. 250/2007, „La art. 2 alin. (1) lit. d) din lege formularea "neplata impozitelor ca urmare a unor măsuri abuzive impuse de stat, prin care drepturile proprietarului nu puteau fi exercitate" vizează: arestarea persoanei pentru motive politice, deportarea acesteia pe motive politice, internare forțată în unități sanitare, fuga din țară pentru evitarea unei pedepse ca urmare a opoziției față de regimul comunist, incidența unor alte măsuri abuzive impuse de stat, prin care drepturile proprietarului nu puteau fi exercitate.”

Astfel, legiuitorul a stabilit foarte clar că, în situația a neplății impozitelor, preluarea se încadrează ca fiind abuzivă. Precizează faptul că la dosarul de despăgubire nu a fost depus niciun document, din care să reiasă faptul că fostul proprietar nu a plătit impozitul ca urmare a unor măsuri impuse de stat, prin care acesta nu își putea exercita drepturile.

Apelanta-pârâtă subliniază faptul că în speța de față, reclamantii nu fac dovada preluării abuzive, respectiv că neplata impozitelor s-au datorat măsurilor abuzive ale statului exercitate împotriva fostului proprietar.

A doua critică se referă la situația despăgubirilor încasate.

Apelanta-pârâtă susține că pentru stabilirea cât mai corectă a despăgubirilor ce urmează a fi acordate este necesar ca dosarul să fie completat cu situația despăgubirilor stabilite/încasate la momentul preluării de către stat a imobilului notificat.

În vederea stabilirii valorii despăgubirilor, este imperios necesară verificarea situației despăgubirilor încasate, întrucât numărul de puncte se stabilește după scăderea valorii actualizate a despăgubirilor încasate pentru imobilul evaluat, conform art. 21, alin. (7) din Legea nr.165/2013.

Apelanta-pârâtă învederează că fără cercetarea acestui aspect, repararea dreptului persoanei îndreptățite poate conduce la o dublă reparație acordată de stat, atât prin despăgubirile încasate la momentul preluării imobilului, cât și prin eventualele măsuri compensatorii ce urmează a se acorda.

În acest context, precizează faptul că la dosar a fost depusă adresa emisă de către S.C.A.V.L. Berceni S.A, potrivit căreia, pentru imobilul, teren și construcție notificat nu s-au acordat despăgubiri.

În consecință, consideră necesară depunerea la dosar și a unor negații din partea Administrației Fondului Imobiliar (A.F.I.) cu privire la acordarea despăgubirilor.

De asemenea, având în vedere cele anterior menționate, consideră că este necesar ca persoana îndreptățită să prezinte o declarație autenticată, prin care aceasta declară pe propria răspundere că nu s-au încasat despăgubiri pentru imobilul respectiv și își asumă obligația rambursării acestora în cazul în care, ulterior acordării beneficiului legii, se constată și se dovedește că totuși s-au acordat despăgubiri.

Ultima critică privește obligarea sa de către instanța de fond la plata sumei de 2000 lei cheltuieli de judecată.

Apelanta susține că instanța a obligat-o la plata cheltuielilor de judecată în cuantum de 2000 lei, în condițiile în care la primele 3 termene instanța a amânat cauza pentru a se pronunța, aspect ce conduce la faptul că suma de 2000 lei este nejustificată raportat la obiectul prezentei cauze reprezentat de „obligația de a face”, complexitatea acesteia și în raport cu munca prestată de avocat.

Cheltuielile de judecată cuprind taxele judiciare de timbru și timbrul judiciar, onorariile avocaților și experților, cheltuieli făcute pentru administrarea probelor ori pentru deplasarea părților și martorilor la instanță.

Potrivit art. 451 alin. (2) C.pr.civ. „Instanța poate, chiar și din oficiu, să reducă motivat partea din cheltuielile de judecată reprezentând onorariul avocaților, atunci când acesta este vădit disproporționat în raport cu valoarea sau complexitatea cauzei ori cu activitatea desfășurată de avocat, ținând seama și de circumstanțele cauzei”.

Nu este greu de observat faptul că legiuitorul contemporan a acordat instanței de judecată exclusiv prerogativa reducerii onorariilor avocațiale, nu și pe cea a majorării acestora.

Nu se poate însă trece cu vederea conotația negativă ce însoțește art. 451 alin. (2) C.pr.civ.. Așa cum a amintit, instanțele nu mai au dreptul de a majora onorariile avocațiale, norma instituind exclusiv dreptul de a reduce această categorie de cheltuieli de judecată.

Astfel, deși judecătorul cauzei este ținut să aprecieze cuantumul onorariului avocațial din prisma „valorii sau complexității cauzei (...), activității desfășurate de avocat (...) [și] circumstanțelor cauzei”, el este, totodată, ținut ca aprecierea să fie realizată fie în sensul constatării rezonabilității onorariului, fie în sensul constatării cuantumului său exagerat.

În alte cuvinte, deși este aparent înzestrat cu o libertate de apreciere foarte mare, în ipoteza constatării unei diferențe categorice în sens negativ între valoarea sau complexitatea cauzei și onorariul încasat, judecătorul nu are dreptul de a interveni în sensul majorării onorariului.

Pe cale de consecință, fără a aduce atingere clauzelor contractului de asistență juridică, instanța poate să reducă cuantumul onorariului avocațial solicitat cu titlu de cheltuieli de judecată dacă apreciază disproporționalitatea acestuia în raport cu limitele pricinii.

În speța de față, consideră că suma de 1000 de lei, acordată de către instanța de judecată cu titlu de cheltuieli de judecată, reprezentând onorariu avocat, chiar redus, este destul de mare raportat la obiectul prezentei cauze reprezentat de „obligația de a face”, complexitatea cauzei, în raport cu munca prestată de avocat și în raport cu faptul că în speța de față au fost acordate doar trei termene de judecată.

Date fiind cele de mai sus, apelanta-pârâtă solicită a se constata că instanța în mod netemeinic și nelegal a obligat-o la plata sumei de 2000 lei cu titlu de cheltuieli de judecată, iar în subsidiar, să se dispună diminuarea cuantumului acestora, având în vedere aspectele prezentate în cuprinsul acestui apel.

Față de cele exprimate, solicită admiterea apelului formulat și schimbarea în tot a sentinței civile nr. 760/16.04.2019, pronunțată în dosarul nr. (...),

În drept, invocă Legea nr. 10/2001, republicată, Legea nr. 165/2013, astfel cum aceasta a fost modificată prin Legea nr. 103/2016, art. 466 și urm. C.pr.civ..

Potrivit art. 223 C.pr.civ., solicită judecarea în lipsă a cauzei.

Intimații-reclamanți au solicitat respingerea apelului declarat de pârâta Comisia Națională pentru Compensarea Imobilelor, ca nefondat și menținerea sentinței civile apelate ca legală și temeinică. Solicită, de asemenea, obligarea apelantei-pârâte la plata cheltuielilor de judecată.

În calea de atac a apelului, la termenul de judecată din data de 02.06.2020, părțile nu au formulat cereri de probatorii, motiv pentru care instanța a luat act că nu sunt probe de administrat, a constatat cauza în stare de judecată, a declarat încheiată cercetarea judecătorească și a acordat cuvântul pe fondul apelului.

Analizând apelul declarat din prisma criticilor formulate și a dispozițiilor art. 466-480 C.pr.civ., Curtea a constatat că este nefondat, pentru următoarele considerente:

Situația de fapt:

Imobilul notificat, respectiv teren în suprafață de 239 mp și clădire compusă din 4 camere, a aparținut defunctului C.V. decedat la data de . (...), astfel cum reiese din actul de vânzare-cumpărare din . (...).

Acest imobil a fost preluat de stat în baza Decretului nr. 224/1951, iar această preluare s-a realizat, în conformitate cu art. 2 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 10/2001.

Prin Dispoziția nr. 7081/12.12.2006 emisă de Primarul General al Municipiului București s-au acordat măsuri reparatorii prin echivalent pentru imobilul situat în (...), compus din teren în suprafață de 239 mp și construcție demolată, persoanei îndreptățite.

A fost constituit dosarul administrativ, care nu a fost soluționat de către apelanta-pârâtă.

Ca urmare a nesoluționării, a fost depusă de către intimații-reclamanți prezenta cerere de chemare în judecată, prin care s-a solicitat validarea Dispoziția nr. 7081/12.12.2006 emise de Primarul General al Municipiului București și obligarea Comisiei Naționale pentru Compensarea Imobilelor să emită decizie de compensare.

În drept,

Potrivit art. 21 din Legea nr. 165/2013 „(1) În vederea acordării de măsuri compensatorii pentru imobilele care nu pot fi restituite în natură, entitățile investite de lege transmit Secretariatului Comisiei Naționale deciziile care conțin propunerea de acordare de măsuri compensatorii, întreaga documentație care a stat la baza emiterii acestora și documentele care atestă situația juridică a imobilului obiect al restituirii la momentul emiterii deciziei, inclusiv orice înscrisuri cu privire la construcții demolate. (2) Deciziile entităților investite de lege vor fi însoțite de înscrisuri care atestă imposibilitatea atribuirii în compensare totală sau parțială a unor alte imobile/bunuri/servicii disponibile deținute de entitatea investită de lege. (5) *) Secretariatul Comisiei Naționale, în baza documentelor transmise, procedează la verificarea dosarelor din punctul de vedere al existenței dreptului persoanei care se consideră îndreptățită la măsuri reparatorii. Pentru clarificarea aspectelor din dosar, Secretariatul Comisiei Naționale poate solicita documente în completare entităților investite de lege, titularilor dosarelor și oricăror altor instituții care ar putea deține documente relevante.”

Potrivit dispozițiilor art. 34 din același act normativ se prevede că „(1) Dosarele înregistrate la Secretariatul Comisiei Centrale pentru Stabilirea Despăgubirilor vor fi soluționate în termen de 60 de luni de la data intrării în vigoare a prezentei legi, cu excepția dosarelor de fond funciar, care vor fi soluționate în termen de 36 de luni. (2) Dosarele care vor fi transmise Secretariatului Comisiei Naționale ulterior datei intrării în vigoare a prezentei legi vor fi soluționate în termen de 60 de luni de la data înregistrării lor, cu excepția dosarelor de fond funciar, care vor fi soluționate

în termen de 36 de luni. (3) Numărul dosarelor prevăzute la alin. (1) și data înregistrării dosarelor prevăzute la alin. (2) se publică pe pagina de internet a Autorității Naționale pentru Restituirea Proprietăților și se comunică, la cerere, persoanelor îndreptățite. (4) Dosarele se soluționează în ordinea înregistrării lor la Secretariatul Comisiei Centrale pentru Stabilirea Despăgubirilor, respectiv Secretariatul Comisiei Naționale. (5) Prin excepție de la prevederile alin. (4), se soluționează cu prioritate: a) dosarele în care Secretariatul Comisiei Naționale a solicitat documente potrivit art. 21 alin. (5); b) dosarele în care deciziile entităților investite cu soluționarea notificărilor au fost emise în executarea unor hotărâri judecătorești irevocabile/definitive, prin care s-a constatat dreptul de proprietate și întinderea acestuia”.

Aplicând dispozițiile legale menționate în cauză, Curtea constată că legiuitorul a reglementat proceduri distincte pentru următoarele ipoteze:

1. notificările, formulate în temeiul Legii nr. 10/2001, au fost soluționate prin acte ale unităților administrativ teritoriale, de entitățile investite cu soluționarea acestora, prin intermediul cărora s-au verificat condițiile pentru acordarea măsurilor reparatorii prin echivalent;

2. notificările, formulate în temeiul Legii nr. 10/2001, au fost soluționate prin hotărâri judecătorești irevocabile/definitive, prin care s-a constatat dreptul de proprietate și întinderea acestuia;

3. notificările, formulate în temeiul Legii nr. 10/2001, au fost soluționate prin hotărâri judecătorești irevocabile/definitive, prin care s-a constatat dreptul de proprietate și întinderea acestuia, dar și cuantumul sumelor acordate cu titlu de despăgubire.

Pentru soluționarea notificărilor care se încadrează în prima ipoteză este necesar să se urmeze procedura prevăzută de art. 21 din Legea nr. 165/2013, constând în verificarea dosarelor din punctul de vedere al existenței dreptului persoanei care se consideră îndreptățită la măsuri reparatorii de Secretariatul Comisiei Naționale, în baza documentelor transmise și evaluarea despăgubirilor, conform art. 21 alin. (6), urmată de procedura validării/invalidarea deciziei de Comisia Națională și finalizată prin emiterea deciziei de compensare. Aceste notificări se soluționează cu respectarea termenelor prevăzute de art. 33 și 34 din Legea nr. 165/2013.

Pentru notificările, formulate în temeiul Legii nr. 10/2001, care au fost soluționate prin hotărâri judecătorești irevocabile/definitive, prin care s-a constatat dreptul de proprietate și întinderea acestuia, este necesar să se urmeze procedura instituită de art. 21 alin. (6) constând numai în evaluarea imobilelor notificate de Secretariatul Comisiei Naționale. Astfel, Secretariatul nu poate analiza existența/inexistența dreptului de proprietate și întinderea acestuia, în condițiile în care s-a statuat asupra acestora printr-o hotărâre judecătorească definitivă și irevocabilă. În acest sens, a fost pronunțată și decizia Curții Constituționale nr. 686/2014, publicată în Monitorul Oficial nr. 68/27 ianuarie 2015. Soluționarea acestora se realizează cu prioritate, prin derogare de la dispozițiile art. 34 alin. (1) - (2) din Legea nr. 165/2013.

Pentru notificările, formulate în temeiul Legii nr. 10/2001, care au fost soluționate prin hotărâri judecătorești irevocabile/definitive, prin care s-a constatat dreptul de proprietate și întinderea acestuia, dar și asupra cuantumului sumelor acordate cu titlu de despăgubire, este necesar să se urmeze procedura prevăzută de art. 41 alin. (1) din Legea nr. 165/2013, conform căreia Comisia Națională trebuie să emită titluri de despăgubire, iar Autoritatea Națională pentru Restituirea Proprietăților emite titlul de plată în condițiile alin. (1) și (2) care se plătește de către Ministerul Finanțelor Publice în cel mult 180 de zile de la emitere. Plata despăgubirilor trebuie să se realizeze în termen de 5 ani, în tranșe anuale egale, începând cu 1 ianuarie 2014, conform art.41 alin. (1) din Legea nr. 165/2013. În această ipoteză nu se aplică termenele de soluționare prevăzute de art. 33 și 34 din Legea nr. 165/2013, având în vedere existența hotărârii judecătorești prin care s-a statuat în mod definitiv și irevocabil asupra existenței și întinderii dreptului, dar și asupra cuantumului despăgubirilor.

Cu privire la apelul declarat de către Comisia Națională pentru Compensarea Imobilelor, s-a reținut următoarele:

Critica referitor la lipsa dovezii preluării abuzive este neîntemeiată, având în vedere următoarele:

Pentru a fi persoană îndreptățită la restituire în sensul dispozițiilor Legii nr. 10/2001, intimații-reclamanți trebuie să îndeplinească, cumulativ, două condiții: - imobilul să facă parte dintre „Imobilele preluate în mod abuziv de stat, de organizațiile cooperatiste sau de orice alte persoane juridice în perioada 6 martie 1945 - 22 decembrie 1989, precum și cele preluate de stat în baza Legii nr. 139/1940 asupra rechizițiilor și nerestituite” [art. 1 alin. (1) din lege]; - persoana care solicită restituirea să fie persoană fizică, proprietar a imobilului la data preluării în mod abuziv a acestora [art. 3 alin. (1) lit. a) din lege] sau moștenitor legal sau testamentar al persoanelor fizice îndreptățite [art. 4 alin. (2) din lege].

În cauza de față, apelanta contestă dovada caracterului abuziv al preluării, apreciind că nu s-a făcut dovada în acest sens.

Art. 2 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 10/2001 prevede că prin imobile preluate în mod abuziv se înțelege „imobilele preluate de stat pentru neplata impozitelor ca urmare a unor măsuri abuzive impuse de stat, prin care drepturile proprietarului nu puteau fi exercitate”.

În plus, pct. 2.3 din Normele metodologice de punere în aplicare a Legii nr. 10/2001 adoptate prin HG nr. 250/2007 precizează faptul că, la art. 2 alin. (1) lit. d) din lege, formularea „neplata impozitelor ca urmare a unor măsuri abuzive impuse de stat, prin care drepturile proprietarului nu puteau fi exercitate” vizează, printre altele, arestarea persoanei pentru motive politice, deportarea acesteia pe motive politice, internare forțată în unități sanitare, fuga din țară pentru evitarea unei pedepse ca urmare a opoziției față de regimul comunist, incidența unor alte măsuri abuzive impuse de stat, prin care drepturile proprietarului nu puteau fi exercitate.

Rezultă că pentru îndeplinirea cerinței art. 2 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 10/2001 privind preluarea abuzivă a bunului este necesar ca neplata impozitului, în temeiul căreia a operat preluarea bunului solicitat de către stat, să se datoreze măsurilor abuzive impuse de stat care nu permiteau exercitarea atributelor dreptului de proprietate.

În acest sens, Curtea învederează că imobil notificat a fost preluat de stat, în baza Decretului nr. 224/1951, astfel cum apare stipulat de altfel și în preambulul dispoziției nr. 7081/2006.

Caracterul abuziv al preluării rezultă din împrejurarea că titularul dreptului de proprietate CV a fost condamnat la 3 luni închisoare pentru sabotaj în cursul anului 1947, fără a se preciza perioada și locul detenției", iar în sentința penală a Tribunalului Popular al Raionului Nicolae Bălcescu se specifică faptul că "condamnă pe inculpatul CV ... agricultor, care posedă 5 ha teren arabil și 2 case de locuit, fără antecedente penale, cu ultimul domiciliu în București, str. Alunișului nr. 24, la 3 luni închisoare corecțională", pe motiv că nu ar fi declarat cantitatea reală de vin.

De asemenea, CV a fost arestat la 26.06.1953 și condamnat la un an închisoare prin hotărârea nr. 652/1953 a Tribunalului București, Secția a II-a Penală pentru Sabotaj, eliberat la 13.04.1954 și arestat la 03.07.1959 și condamnat la 3 luni de închisoare, așa cum rezultă din adresa MJ Direcția Generală a Penitenciarelor.

Din adresa Consiliului Popular al Raionului Nicolae Bălcescu rezultă că s-a dispus scoaterea la acea dată a lui CV din categoria chiaburilor și trecerea acesteia în categoria mijloacșilor.

Având în vedere perioada 1947-1959, în cuprinsul căreia titularul dreptului de proprietate al imobilului notificat a fost fie arestat, fie se afla în executarea unei pedepse privative de libertate, ca urmare a condamnării pentru o infracțiune politică, Curtea reține că acesta s-a aflat în imposibilitatea de a-și exercita prerogativele dreptului de proprietate, inclusiv plata impozitelor, motiv pentru care preluarea imobil notificat în baza Decretului nr. 224/1951 reprezintă o preluare abuzivă, fiind îndeplinită cerința prevăzută de art. 2 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 10/2001.

Pentru aceste considerente, se învederează că nu este întemeiată critica formulată.

În ceea ce privește critica referitoare inexistența înscrisurilor din care să rezulte dacă s-au încasat despăgubiri pentru imobilul notificat, Curtea va înlătura această susținere cu motivarea că la dosarul administrativ se află adresa emisă de SC AVL Berceni SA, din care reiese că imobilul din str. (...), (fost Penovici, nr. 3), a fost naționalizat în baza Decretului nr. 224/1951 și a Deciziei

nr. 517/1953. În cuprinsul acestui înscris, reiese faptul că nu s-au acordat despăgubiri pentru imobilul expropriat.

Acest înscris, care emană de la SC AVL Berceni SA, societate care avea în administrare imobilul notificat, înainte de demolarea acestuia este suficient pentru a proba neplata despăgubirilor, nefiind necesar să se impună persoanelor îndreptățite obligația de a depune o negație în acest sens.

În ceea ce privește termenul de soluționare al procedurii administrative, Curtea constată că, în cauză sunt aplicabile dispozițiile art. 34 alin. (5) din Legea nr. 165/2013, care stipulează faptul că Comisia Națională pentru Compensarea Imobilelor ar fi trebuit să analizeze cu prioritate dosarul administrativ înainte de expirarea termenului de 60 luni, care a început să curgă de la data de 1 ianuarie 2014.

Înăuntru acestui termen, apelanta-pârâtă trebuie să realizeze procedura prevăzută de art. 21 din Legea nr. 165/2013, constând în verificarea dosarelor din punctul de vedere al întinderii dreptului persoanei care se consideră îndreptățită la măsuri reparatorii de Secretariatul Comisiei Naționale, în baza documentelor transmise și evaluarea despăgubirilor, conform art. 21 alin. (6), urmată de procedura validării/invalidarea deciziei de Comisia Națională și finalizată prin emiterea deciziei de compensare. Aceste notificări se soluționează cu respectarea termenelor prevăzute de 34 alin. (1) teza I din Legea nr. 165/2013.

Curtea arată că termenul de soluționare stabilit în favoarea Comisiei Naționale pentru Compensarea Imobilelor a expirat la data de 20.05.2019.

În lipsa analizării dosarului administrativ de către Comisia Națională pentru Compensarea Imobilelor, în mod corect, a procedat Tribunalul București care a cercetat temeinicia solicitării intimațiilor-reclamanți și a obligat-o pe Comisia Națională pentru Compensarea Imobilelor să soluționeze dosarul de despăgubire.

Curtea învederează că susținerile apelantei-pârâte în sensul că dosarul administrativ nu este complet și că este necesar să fie depuse și alte documente, nu justifică pasivitatea acesteia, deoarece, după expirarea termenului, Comisia Națională pentru Compensarea Imobilelor ar fi trebuit să analizeze dosarul intimațiilor și să solicite documentele pe care le consideră necesare.

Curtea susține că apelanta avea, în primul rând, obligația de a valida Dispoziția nr.7081/12.12.2006 emisă de Primarul General al Municipiului București, prin care s-au acordat măsuri reparatorii prin echivalent pentru imobilul situat în (...), compus din teren în suprafață de 239 mp și construcție demolată, persoanei îndreptățite L.D. și de a o obliga pe apelanta-pârâtă să emită în favoarea intimațiilor-reclamanți decizie de compensare pentru (...) puncte în dosarul nr.37519/CC aflat pe rolul acesteia, constituit în baza dispoziției nr. 7081/2006 emisă de Primarul General al Municipiului București, pentru imobilul situat în (...), compus din teren în suprafață de 239 mp și construcție demolat.

În ceea ce privește critica referitoare la obligarea apelantei la plata cheltuielilor de judecată, Curtea constată că este nefondată, având în vedere următoarele:

Potrivit art. 451 C.pr.civ. „(1) Cheltuielile de judecată constau în taxele judiciare de timbru și timbrul judiciar, onorariile avocaților, ale experților și ale specialiștilor numiți în condițiile art.330 alin. (3), sumele convenite martorilor pentru deplasare și pierderile cauzate de necesitatea prezenței la proces, cheltuielile de transport și, dacă este cazul, de cazare, precum și orice alte cheltuieli necesare pentru buna desfășurare a procesului. (2) Instanța poate, chiar și din oficiu, să reducă motivat partea din cheltuielile de judecată reprezentând onorariul avocaților, atunci când acesta este vădit disproportionat în raport cu valoarea sau complexitatea cauzei ori cu activitatea desfășurată de avocat, ținând seama și de circumstanțele cauzei. Măsura luată de instanță nu va avea niciun efect asupra raporturilor dintre avocat și clientul său”, iar conform art. 453 C.pr.civ. „(1) Partea care pierde procesul va fi obligată, la cererea părții care a câștigat, să îi plătească acesteia cheltuieli de judecată”.

Astfel, Curtea învederează că trebuie stabilit un quantum rezonabil al cheltuielilor de judecată datorate de către partea care a căzut în culpă.

În acest sens este și jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, care, investită fiind cu soluționarea pretențiilor la rambursarea cheltuielilor de judecată, în care sunt cuprinse și onorariile avocațiale, a statuat că acestea urmează a fi recuperate numai în măsura în care cheltuielile solicitate sunt dovedite (Cauza Croitoriu contra România, Hotărârea din 9 noiembrie 2004 Cauza Iacob contra România, Hotărârea din 3 februarie 2005) și constituie cheltuieli necesare care au fost în mod real realizate în limita unui quantum rezonabil (Cauza Costin contra România, Hotărârea din 26 mai 2005).

De asemenea, în cauza Abramiuc împotriva României, hotărârea din 24 februarie 2009, pronunțată de către Curtea Europeană a Drepturilor Omului, s-a reliefat faptul că „un reclamant nu poate obține rambursarea cheltuielilor de judecată decât în măsura în care se stabilesc realitatea, necesitatea și caracterul rezonabil al cuantumului lor”.

Curtea constată că instanța a acordat un onorariu de expert în cuantum de 1.000 lei. Raportul de expertiză a fost o probă utilă și pertinentă pentru soluționarea cauzei, fiind necesară evaluarea imobilului notificat, motiv pentru care, în mod corect, s-a dispus obligarea apelantei-pârâte la onorariului de expert.

În privința onorariului de avocat, Curtea constată că a fost acordată suma de 1.000 lei cu titlu de onorariu de avocat, reprezintă o sumă rezonabilă în raport de complexitatea cauzei și de volumul de muncă depus de către apărător.

Pentru aceste motive, constatând că nu sunt întemeiate criticile formulate de către Comisia Națională pentru Compensarea Imobilelor, în temeiul art. 478-480 C.pr.civ., va respinge ca nefondat, apelul declarat.

• Procedura prevăzută de art. 21 din Legea nr. 10/2001, nu permite verificarea competenței materiale a entității notificate de a soluționa notificarea. Dreptul de acrescământ. Stabilirea măsurilor compensatorii după verificarea condițiilor privind calitatea de persoană îndreptățită, existența și întinderea dreptului de proprietate cu privire la imobilul preluat abuziv și posibilitatea restituirii în natură a bunului

- **Legea nr. 10/2001, art. 21 alin. (1) și art. 29 alin. (1)**

- **Legea nr. 165/2013, art. 21**

În procedura de verificare prevăzută de art. 21 din Legea nr. 165/2013, apelanta-pârâtă CNCI nu putea adopta soluția invalidării pe motivul necompetenței materiale de soluționare a notificării de către entitatea notificată, deoarece ar fi de natură a conduce la negarea dreptului la măsuri reparatorii. O asemenea soluție este nelegală, câtă vreme dispozițiile legale ale Legii nr.10/2001 nu prevedeau o astfel de soluție.

Pe de altă parte, indiferent de persoana juridică ce a soluționat notificarea, dispoziția/decizia emisă urmează procedura unică prevăzută de Legea nr. 165/2013 în ceea ce privește verificarea calității de persoană îndreptățită precum și procedura de stabilire a cuantumului despăgubirilor ce se acordă tot în procedura reglementată de acest act normativ, de CNCI și ANRP, astfel încât este lipsit de relevanță cine a emis propunerea de acordare a măsurilor reparatorii.

Soluția oferită de CNCI, prin invalidarea sub aspectul despăgubirilor propuse pentru teren, are semnificația sancționării persoanei îndreptățite prin pierderea dreptului la despăgubiri, pentru o culpă care nu îi aparține, soluție pe care curtea o apreciază în dezacord cu dispozițiile art. 27 și art. 28 din Legea nr. 10/2001.

De asemenea, curtea consideră că, în procedura de verificare instituită de art. 17 și art. 21 din Legea nr. 165/2013, apelanta-pârâtă CNCI este abilitată să verifice calitatea de persoană îndreptățită, existența și întinderea dreptului de proprietate cu privire la imobilul preluat abuziv și posibilitatea restituirii în natură a bunului, dar nu și competența de soluționare a notificării, acest aspect rezultând cu suficientă claritate, în opinia instanței, din interpretarea dispozițiilor evocate, cu precădere a art. 21 alin. (5) din lege.

2. În cazul lipsei unei notificări din partea soției supraviețuitoare a fostului proprietar, vocația la despăgubiri pentru întregul bun revine fiicei sale, care l-a moștenit și care a formulat notificare în termenul legal.

3. Având în vedere întreaga economie a acțiunii și a conduitei procesuale a reclamantilor a rezultat că aceștia nu au solicitat și evaluarea concretă a despăgubirilor ce li se cuvin, iar această operațiune - stabilirea măsurilor compensatorii face obiectul emiterii deciziei de compensare prin puncte.

Abia ulterior epuizării acestei etape a procedurii administrative se va proceda conform art.31 din lege, față de aceste prevederi rezultând cu claritate că nu se poate dispune în cadrul procesual de față obligarea CNCI la plata de despăgubiri în mod direct către titularii notificării.

(Secția a IV- a civilă, decizia civilă nr. 530 din data de 17 iunie 2020)

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București – Secția a III-a Civilă la data de 24 iulie 2018, reclamantii au formulat în contradictoriu cu pârâta Comisia Națională Pentru Compensarea Imobilelor contestație împotriva Deciziei de Invalidare nr. 17445/29.09.2017 emisă de Comisia Națională pentru Compensarea Imobilelor în dosarul prin care au solicitat instanței să desființeze/anuleze decizia, să constate că dețin calitatea de persoane îndreptățite la măsuri reparatorii în temeiul Legii nr. 10/2001 și al Legii nr. 165/2013 cu privire la imobil, să constate că au un drept actual la măsuri reparatorii cu privire la imobil, să constate întinderea dreptului de proprietate asupra imobilului, respectiv teren în suprafață de 324 mp, astfel cum rezultă din raportul de evaluare întocmit, la solicitarea Autorității Naționale pentru Restituirea Proprietăților și să oblige pârâta la acordarea de măsuri reparatorii conform legii, prin plata despăgubirilor convenite cu privire la imobil.

În drept, cererea a fost întemeiată pe dispozițiile art. 35 alin. (1), art. 21 și următoarele din Legea nr. 165/2013 și art. 16 și următoarele din Legea nr. 247/2005.

Pârâta Comisia Națională pentru Compensarea Imobilelor a formulat întâmpinare, prin care a solicitat respingerea acțiunii reclamantilor, ca neîntemeiată.

Prin sentința civilă nr. 983/09.05.2019, Tribunalul București – Secția a III-a civilă a respins cererea formulată de reclamantii în contradictoriu cu pârâta Comisia Națională Pentru Compensarea Imobilelor, ca neîntemeiată.

Pentru a hotărî astfel, Tribunalul a reținut că prin Decizia de invalidare nr.17445/29.09.2017 emisă de pârâta Comisia Națională pentru Compensarea Imobilelor în dosarul de despăgubiri nr.15613/CC/09.06.2006 a fost invalidată măsura acordării de despăgubiri stabilită prin Dispoziția Primarului General al Municipiului București nr. 5383/01.03.2006, prin care s-a propus acordarea de măsuri reparatorii prin echivalent în favoarea autoarei cedente, pentru imobilul notificat situat în (...).

În motivarea soluției contestate de reclamantii în prezenta cauză, s-a arătat că Primăria Municipiului București nu avea competența de soluționare a notificării cu privire la terenul în suprafața de 324 mp, raportat la prevederile art. 21 și art. 29 Legea nr. 10/2001 republicată.

Tribunalul a reținut că motivele invocate de reclamantii prin intermediul contestației sunt neîntemeiate, întrucât din nota de reconstituire a imobilului, atașată dosarului administrativ, rezultă că imobilul-teren pentru care se solicită măsuri reparatorii este ocupat de Secția Prelucrări Titan - Zirconiu, incintă împrejmuțată cu gard de beton a S.C G. S.A., fiind inclus într-o suprafață mai mare de teren, pentru care Ministerul Industriilor a eliberat certificatul de atestare a dreptului de proprietate cu seria (...), al cărui titular este S.C. G. S.A, conform adresei emise de Direcția Generală Juridic Contencios și Legislație a Primăriei Municipiului București.

Față de art. 29 din Legea nr. 10/2001, republicată, prima instanță a apreciat că Municipiul București nu era competent să soluționeze notificarea din prezentul dosar, întrucât normele metodologice de aplicare unitară a Legii nr. 10/2001 definesc unitatea deținătoare și entitatea investită cu soluționarea notificărilor, ca fiind, după caz, și unitatea deținătoare sau persoana juridică abilitată de lege să soluționeze o notificare cu privire la un bun care nu se află în

patrimoniul său (Autoritatea pentru Valorificarea Activelor Statului, Ministerul Finanțelor Publice, alte autorități publice centrale sau locale implicate).

Notificarea ce are ca obiect imobilul situat în (...), format din teren în suprafață de 324 mp, evidențiat în patrimoniul unei societăți comerciale - SC G. SA - se va soluționa de către entitatea implicată în privatizarea acesteia, potrivit procedurii prevăzute la art. 29 din Legea nr. 10/2001, republicată, iar nu de Municipiul București prin Primar, cum s-a produs în speță.

Împotriva sentinței tribunalului au declarat apel reclamanții, cauza fiind înregistrată pe rolul Curții de Apel București - Secția a IV-a Civilă la data de 07.10.2019 sub nr.(...).

În motivarea apelului se arată că instanța de fond nu a examinat și nu s-a pronunțat cu privire la argumente esențiale invocate în sprijinul contestației, și anume că interpretarea intimitei-pârâte cu privire la propriile atribuții este abuzivă și fundamental eronată.

Reclamanții au arătat că nicăieri în cuprinsul Legii nr. 165/2013 nu a fost consacrată competența legală a CNCI de a exercita un control de legalitate asupra tuturor actelor administrative emise de entitățile investite de lege cu soluționarea notificărilor.

Dimpotrivă, arată reclamanții, intimata-pârâtă are competența potrivit art. 21 alin. (8) din Legea nr. 165/2013 de a valida sau invalida decizia entității investite de lege, atribuție care nu poate fi extinsă și confundată cu controlul de legalitate asupra actelor administrative.

Atribuția de validare sau invalidare a deciziilor emise de entitățile investite de lege poate fi exercitată doar în limita prevederilor art. 21 alin. (5) din Legea nr. 165/2013, anterior citate, care se refera la "verificarea dosarelor din punctul de vedere al existenței dreptului persoanei care se consideră îndreptățită la măsuri reparatorii.

Așadar, intimata-pârâtă are dreptul să invalideze o dispoziție doar în situația în care constată că nu exista dreptul persoanei care se consideră îndreptățită la măsuri reparatorii, situație care diferă fundamental de controlul de legalitate al actului administrativ, care implică verificarea acestuia sub toate aspectele. Acesta este în fapt și unul dintre motivele pentru care legiuitorul a folosit expresia validare sau invalidare, nu control de legalitate.

Aceasta soluție legislativă, precară în opinia apelanților, a fost probabil preferată luându-se în considerare că dispozițiile emise în aplicarea Legii nr. 10/2001 au fost deja supuse unui control de legalitate de către Instituția Prefectului. Reglementarea unui nou control de legalitate, de către o altă instituție, ar fi reprezentat o soluție legislativă aberantă, care s-ar fi constituit într-un atac la principiul securității juridice.

Oricum, chiar și posibilitatea invalidării unui act administrativ, verificat odată de legalitate, după 12 ani de la emiterea acestuia, reprezintă o dovadă că soluția legislativă adoptată este cel puțin discutabilă.

S-a mai arătat că motivarea sentinței apelate încalcă prevederile art. 425 alin. (1) lit. b) C.pr.civ., deoarece instanța de fond s-a limitat să preia argumentele intimitei pârâte, prezentate în decizia de invalidare contestată și să considere aplicabile dispozițiile art. 29 din Legea nr.10/2001, în mod nelegal.

Astfel, dispozițiile art. 21 și art. 29 din Legea nr. 10/2001 au în vedere situația în care imobilul preluat abuziv se găsește în patrimoniul unei regii autonome, al unei societăți sau companii naționale, a unei societăți comerciale la care statul sau o autoritate a administrației publice centrale sau locale este acționar ori asociat majoritar, a unei organizații cooperatiste.

Prevederile menționate anterior nu sunt incidente în situația de față, întrucât imobilul preluat abuziv se regăsea în patrimoniul Municipiului București, iar aplicabile în cauza sunt dispozițiile Art. 21 alin. (4) din Legea nr. 10/2001.

Chiar și în situația în care deținătorul imobilului nu era suficient identificat, erau incidente dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 10/2001.

Așa fiind, în absența identificării unei alte unități deținătoare, Primăria Municipiului București și-a reținut competența de soluționare a notificării nr. 2353/21.08.2001, eu privire la imobilul din (...). Primăria Municipiului București cunoștea aspectele invocate de intimata-pârâtă cu privire la amplasamentul imobilului, dar a considerat, pe baza situației de fapt, că este abilitata să se pronunțe cu privire la notificarea formulată, iar dispoziția nr. 5383/01.03.2006 a Primarului

Municipiului București a fost avizată conform dispozițiilor legale incidente de Instituția Prefectului Municipiului București.

În drept, au fost invocate dispozițiile art. 466 și urm. C.pr.civ.

Intimata-pârâtă a formulat întâmpinare, solicitând respingerea apelului ca tardiv formulat (excepția tardivității fiind respinsă în ședința publică din 17.06.2020) și, în subsidiar, ca nefondat.

În esență, intimata-pârâtă a reiterat argumentarea sa în sensul că, față de art.21 și art.29 din Legea nr. 10/2001, competența de soluționare a notificării nu revenea Municipiului București.

Apelul este fondat.

În ceea ce privește chestiunea necompetenței primarului în soluționarea notificării, prima instanță a reținut că terenul se află în deținerea unei societăți comerciale și astfel municipalitatea nu era îndrituită a emite dispoziția a cărei invalidare s-a dispus.

Dacă așa ar sta lucrurile, este real că, pentru suprafața de teren respectivă, în conformitate cu dispozițiile art.21 alin. (1) și art.29 alin. (1) din Legea nr. 10/2001 republicată, competența de soluționare a notificării revenea unității deținătoare, SC G. SA.

Sub un prim aspect, curtea reține că în niciuna din fazele administrative, constatarea necompetenței unității/entității notificate nu putea conduce la concluzia respingerii notificării, cu consecința pierderii dreptului la despăgubiri.

Aceasta pentru că, în faza administrativă reglementată de Legea nr. 10/2001, erau aplicabile prevederile art. 27 și 28 din Legea nr. 10/2001, în forma în vigoare la data emiterii dispoziției invalidate, care prevedeau că, indiferent de situație (imposibilitatea identificării deținătorului, fie a identificării acestuia ca fiind altul decât cel notificat), entitatea/unitatea notificată avea obligația informării notficatorului cu privire la entitatea competentă să soluționeze notificarea, însoțită de restituirea notificării, fără a avea posibilitatea respingerii notificării.

Prin urmare, în procedura de verificare prevăzută de art. 21 din Legea nr. 165/2013, nici apelanta-pârâtă CNCI nu putea adopta soluția invalidării pe acest considerent (invalidarea atrăgând negarea dreptului la măsuri reparatorii), câtă vreme dispozițiile legale ale Legii nr.10/2001 nu prevedeau o astfel de soluție.

Pe de altă parte, indiferent de persoana juridică ce a soluționat notificarea, dispoziția/decizia emisă urma procedura unică prevăzută de Legea nr.165/2013 în ceea ce privește verificarea calității de persoană îndreptățită precum și procedura de stabilire a cuantumului despăgubirilor ce se acordă tot în procedura reglementată de acest act normativ, de CNCI și ANRP, astfel încât este lipsit de relevanță cine a emis propunerea de acordare a măsurilor reparatorii.

Oricum, soluția oferită de CNCI, prin invalidarea sub aspectul despăgubirilor propuse pentru teren, are semnificația sancționării persoanei îndreptățite prin pierderea dreptului la despăgubiri, pentru o culpă care nu îi aparține, soluție pe care curtea o apreciază în dezacord cu dispozițiile art. 27 și art.28 din Legea nr.10/2001.

De asemenea, curtea consideră că, în procedura de verificare instituită de art.17 și art.21 din Legea nr.165/2013, apelanta-pârâtă CNCI este abilitată să verifice calitatea de persoană îndreptățită, existența și întinderea dreptului de proprietate cu privire la imobilul preluat abuziv și posibilitatea restituirii în natură a bunului, dar nu și competența de soluționare a notificării, acest aspect rezultând cu suficientă claritate, în opinia instanței, din interpretarea dispozițiilor evocate, cu precădere a art.21 alin.5 din lege.

În consecință, este fondată susținerea apelanților reclamânți în sensul că intimata pârâtă nu avea competența de a verifica această calitate de unitate deținătoare a emitentului dispoziției, ea fiind prezumată valabilă cât timp a fost confirmată pe calea controlului de legalitate realizat de prefect.

Va admite, deci, apelul declarat de reclamânți împotriva sentinței primei instanțe, și constatând întemeiată critica adresată deciziei de invalidare, o va desființa.

Soluționând celelalte capete de cerere formulate de reclamânți, va constata că probele administrate în cauză susțin teza de fapt pe care au afirmat-o prin acțiune, și anume că PG și PM au fost proprietarii terenului situat în (...), în suprafață de 324 mp (conform actului de vânzare-cumpărare autentificat sub nr.1113/22.03.1952 de Notariatul de Stat București Biroul nr. 3 – fila

138 la tribunal), imobil trecut în proprietatea statului pe calea exproprierii prin Decretul nr.133/1986.

Pentru că PG a decedat la data de 12.02.1987, succesiunea sa a fost dezbătută judecătorește între AT și PA – a doua soție, ce i-a supraviețuit, iar prin sentința civilă nr. 4696/25.08.1989, pronunțată de Judecătoria Sector VI Municipiul București în dosarul nr.4936/1989 s-a constatat că moștenitorii defunctului sunt fiica acestuia, reclamanta AT, în cotă de $\frac{3}{4}$ și soția supraviețuitoare, PA, cu o cotă de $\frac{1}{4}$. Totodată, s-a constatat că în masa succesorală intră cota de $\frac{5}{8}$ din despăgubirile neîncasate pentru imobilul expropriat, în cuantum de 45.948 lei, restul de $\frac{3}{8}$ din această sumă reprezentând bun propriu al fiicei AT, moștenit după mama sa).

AT a transmis prin cesiune drepturile sale izvorâte din notificare reclamanților, care justifică astfel calitatea de persoane îndreptățite la reparație prin echivalent, în calitate de cesionari.

În privința împrejurării că defunctul proprietar deposedat abuziv a fost succedat și de PA, curtea observă că nu s-a relevat formularea unei notificări de către aceasta din urmă, astfel încât, pentru cota de $\frac{1}{4}$ ce a revenit acestei moștenitoare din masa succesorală operează în favoarea notificatoarei dreptul de acrescământ prevăzut de art. 4 alin. (4) din Legea nr. 10/2001, deoarece la data preluării abuzive bunul era proprietatea lui PG (și, probabil, a fiicei A.T., nefiind lămurit neechivoc dacă prima sa soție era decedată la acel moment).

În tot cazul, în lipsa unei notificări din partea soției supraviețuitoare a fostului proprietar, vocația la despăgubiri pentru întregul bun revine fiicei sale, care l-a moștenit și care a formulat notificare în termenul legal.

În consecință, văzând că notificatoarea a făcut dovada calității sale de persoană îndreptățită la reparație, că imobilul notificat – teren în suprafață de 324 mp situat în (...) – a fost preluat abuziv prin expropriere și că el nu poate fi restituit în natură, fiind în proprietatea privată a altui subiect de drept, curtea constată că se impune admiterea acțiunii în sensul validării dispoziției Primarului General al Municipiului București nr. 5383/01.03.2006.

În privința despăgubirilor, curtea observă că, pe de-o parte, sentința civilă nr.4926/25.08.1989 – anterior evocată – consemnează în dispozitiv modul de împărțire între moștenitori a sumei despăgubirilor neîncasate.

Pe de altă parte, adresa nr. (...) emisă de SC Orizont SA se referă la suma de 45.933 lei cu titlu de despăgubiri achitată TA (38.745 lei) și AP (7.188 lei), aceasta fiind menționată și în borderoul nr. 81/27.02.1989 pentru plata despăgubirilor.

Totodată, adresa nr. (...) emisă tot de SC Orizont SA (fila 58) cuprinde indicația că suma calculată cu titlu de despăgubiri include și valoarea terenului de 324 mp (alături de cea a construcției expropriate și demolate).

La dosar se găsește și cererea din 25.12.1988, formulată de AT, prin care aceasta solicită achitarea despăgubirilor (fila 56), iar pe verso-ul cererii se află aplicată viza Oficiului Juridic al SC Orizont SA în sensul modului de defalcare a despăgubirilor între cele două moștenitoare.

Concomitent, la fila 74 se află o declarație olografă pe propria răspundere dată de AT în sensul că nu a încasat despăgubiri pentru terenul de 324 mp, cu susținerea că despăgubirile la care se referă adresa nr.31/2010 a SC Orizont SA includ numai valoarea construcției. Cu același conținut, notificatoarea a emis și declarația autenticată.

Coroborând aceste înscrisuri, curtea reține că, de fapt, notificatoarea a susținut că suma încasată cu titlu de despăgubiri și indicată în adresa nr.31/2010 a SC Orizont SA nu acoperea și valoarea terenului, afirmația sa în sensul neîncasării despăgubirilor nefiind în sensul că nu a încasat despăgubiri, ci că cele încasate nu au privit terenul.

Cu toate acestea, acest punct de vedere este contrazis de autoritatea de administrare imobiliară, ce ține evidența operațiunilor de expropriere și respectiv de despăgubire ce au avut loc în perioada regimului comunist, în adresa nr. 686/25.05.2010 menționându-se expres că în despăgubirea de 45.933 lei a fost inclusă și contravaloarea terenului în suprafață de 324 mp și că nu există informații pentru defalcarea despăgubirilor între teren și construcție.

Acest aspect este confirmat și de conținutul adresei inițiale eliberate de SC Orizont SA (nr.31/2010), unde se precizează că, deși s-a dispus expropriere pentru 330 mp teren, după

cercetarea actelor de proprietate a fost avizată numai suprafața de 324 mp, calculându-se în adresă diferența de scăzut din suma totală stabilită pentru 330 mp, respectiv 6 mp x 2,50 lei, adică 15 lei. Or, dacă s-a scăzut o diferență aferentă 6 mp teren, rezultă că întreaga despăgubire privea și terenul, nu doar construcția.

Chiar dacă sentința ce a soluționat dezbaterea succesorală și partajul face vorbire despre despăgubiri neîncasate, curtea reține că aceasta nu este o probă absolută a împrejurării de fapt analizate, deoarece acțiunea a fost soluționată în cursul anului 1989, perioadă în care erau întocmite și documentele referitoare la despăgubiri la care s-a făcut referire în cele ce preced, astfel încât după soluționarea cauzei de către instanță este probabil ca împrejurările să se fi schimbat, de vreme ce chiar unul dintre documente face referire la împărțirea despăgubirilor între moștenitor conform „hotărârii instanței”.

În concluzie, curtea reține că despăgubirile au fost încasate de notificatoare în cota menționată în cele două adrese, corespunzător cotei sale din moștenirea după autorul său, iar ele au privit atât terenul, cât și construcția.

În concluzia tuturor celor arătate, în temeiul art. 480 alin. (2) C.pr.civ., curtea va admite apelul, va schimba în tot sentința și, admitând acțiunea, va admite contestația în parte, va anula decizia de invalidare nr. 17445/29.09.2017 emisă de CNCI și va constata că reclamantii au calitatea de persoane îndreptățite la măsuri reparatorii conform Legii nr. 165/2013 pentru imobilul teren în suprafață de 324 mp situat în (...) conform dispoziției Primarului General nr. 5383/01.03.2006.

Admiterea în parte este determinată de aceea că nu va fi admisă solicitarea din ultimul capăt al acțiunii, ce tinde la obligarea pârâtei CNCI la plata despăgubirilor, având în vedere că din întreaga economie a acțiunii și a conduitei procesuale a reclamantilor a rezultat că aceștia nu au solicitat și evaluarea concretă a despăgubirilor ce li se cuvin, iar această operațiune face obiectul emiterii deciziei de compensare prin puncte.

Abia ulterior epuizării acestei etape a procedurii administrative se va proceda conform art.31 din lege, față de aceste prevederi rezultând cu claritate că nu se poate dispune în cadrul procesual de față obligarea CNCI la plata de despăgubiri în mod direct către titularii notificării.

SECȚIA A V-A CIVILĂ

• Insolvența. Revizuire. Principiul disponibilității.

- Codul de procedură civilă, art. 509 alin. (1) pct. 1, art. 512, art. 477, art. 9 și art. 22

Dispozițiile legale conform cărora instanța judecă o cerere în limitele stabilite de un reclamant și principiul disponibilității sunt pe deplin aplicabile și în cazul căii extraordinare de atac a revizuirii.

Faptul că instanța de apel s-ar fi pronunțat pe alte considerente decât cele din cererea de apel sau din sentința care făcea obiectul căii de atac nu permite promovarea unei cereri de revizuire pe art. 509 alin. (1) pct. 1 C.pr.civ., pentru că art. 509 pct. 1 nu vizează motive în plus în soluționarea unei cereri, ci numai soluționarea unei cereri în plus, pe petit.

Art. 509 alin. (1) pct. 1 C.pr.civ. nu poate fi invocat atunci când instanța nu a analizat un motiv invocat într-un dosar de către reclamant în susținerea cererii, de către pârât sau de un intervenient forțat în susținerea apărării prin întâmpinare.

Art. 509 alin. (1) pct. 1 C.pr.civ. nu poate fi invocat nici de către un apelant atunci când instanța de apel nu s-a pronunțat pe un motiv invocat în cererea de apel sau atunci când instanța de apel nu s-a pronunțat pe un motiv de ordine publică, pentru că între cerere/cererea de apel cu care este investită o instanță și motivarea cererii/a cererii de apel cu care este investită o instanță nu există identitate din punctul de vedere al art. 509 alin. (1) pct. 1 C.pr.civ..

La fel, art. 509 alin. (1) pct. 1 C.pr.civ. nu poate fi invocat nici pe motiv că instanța de apel s-ar fi pronunțat și pe un alt aspect decât cele invocate în cererea de apel, atâta timp cât între

cerere de apel cu care este investită instanța de apel și motivarea cererii de apel cu care este investită instanța nu există identitate din punctul de vedere al art. 509 alin. (1) pct. 1 C.pr.civ..

(Secția a V-a civilă, decizia civilă nr. 376 din data de 19 mai 2020)

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului Ilfov la data de 08.04.2019, creditoarea D.G.R.F.P.B.-A.J. F. P.I. a formulat, în contradictoriu cu debitoarea SC D.M.C C.T. I. SRL, cerere de deschidere a procedurii de insolvență, având în vedere că societatea figurează cu datorii la bugetul general consolidat al statului în cuantum de 148.403 lei. În drept, a invocat dispozițiile Legii nr. 85/2014, ale Legii nr. 207/2015 privind Codul de procedură fiscală.

Debitoarea nu a depus întâmpinare.

Prin sentința civilă nr. 2303/3 iulie 2019, Tribunalul Ilfov – Secția Civilă a admis excepția autorității de lucru judecat și a respins cererea ca inadmisibilă.

Împotriva sentinței a formulat apel creditoarea DGRFP București – AJFP Ilfov, apel respins ca nefondat prin decizia civilă nr. 1953/21.11.2019 de către Curtea de apel București - Secția a VI-a.

Împotriva decizie, apelanta D.G.R.F.P.B.-A.J. F. P.I a formulat cerere de revizuire, prin care a solicitat anularea deciziei în sensul admiterii cererii introductive formulate și deschiderii procedurii insolvenței împotriva debitoarei.

În motivare, după ce a reluat susținerile din cererea de chemare în judecată și din cererea sa de apel, revizuenta a susținut că instanța de apel a menținut sentința civilă apelată, venind însă în motivare cu o serie de elemente noi în sprijinul admiterii excepției autorității de lucru judecat, invocată de instanță din oficiu și că decizia civilă este rezultatul mai multor erori.

La pagina 4 din hotărâre, alin. (4), instanța de apel afirmă că susținerea instituției potrivit căreia „autoritatea de lucru judecat nu s-ar aplica în cazul în care cererile ar fi respinse, contravine art. 430 C.pr.civ.” nu are suport juridic și este și neconform cu realitatea. Ei au afirmat că nu se aplică autoritatea de lucru judecat cererilor introductive din materia insolvenței, optica juridică confirmată și de motivarea deciziei civile depuse cu titlu de practică judiciară.

În plus, interpretarea de către instanța de apel a art. 430 C.pr.civ. este una pur formală și profund greșită: instanța confundă chestiunea în discuție cu pronunțarea unei hotărâri într-o cauză civilă, după administrarea unui probatoriu amplu și complet, unde se dă cuvântul părților pe probe și excepții, lucru inadmisibil în acest stadiu, de regularizare a cererii, dar mai ales în materia insolvenței. În plus, au fost depuse și înscrisuri noi și argumente juridice noi.

La pagina 4 din hotărâre, alin. (5), instanța de apel din nou greșește, spunând că s-a făcut o analiză pe fond (conform art. 5 pct. 20 din Legea nr. 85/2014) a creanței în litigiul anterior, însă omite să spună că nu a fost vorba de un proces, ci de o cerere de chemare în judecată.

La pagina 4 din hotărâre, alin. (6), instanța de apel îi reproșează faptul că nu a formulat critici pe teza prescripției debitelor, perioada scadenței acestora fiind 2009-2010, interpretarea instanței fiind subiectivă și eronată. Se observă din întreaga motivare a deciziei civile că instanța de apel a sancționat drastic orice lucru nu a fost efectuat de ei, însă nu a reacționat de aceeași manieră cu privire la lipsurile și/sau inacțiunea debitoarei.

Revenind la prescripția dreptului de a cere executarea debitoarei, instanța omite să spună că litigiile de care tot amintește, dacă tot le consideră litigii și nu cereri, sunt de natură a întrerupe cursul prescripției.

Pe de altă parte, sumele datorate bugetului general consolidat se prescriu în 5 ani, litigiile anterioare întrerupând de fiecare dată cursul prescripției. Litigiile anterioare folosesc doar autorității de lucru judecat, nu și întreruperii cursului prescripției. Tot pe această teză, instanța nu a observat din înscrisurile depuse la dosarul cauzei dacă debitoarea a efectuat plăți și la ce interval de timp, pentru că, potrivit normelor legale în vigoare, orice plată efectuată semnifică recunoașterea debitului, dar și întrerupe cursul prescripției.

La pagina 4 din hotărâre, alin. (7), din nou instanța de fond procedează subiectiv, afirmând că Legea nr. 85/2014 nu prevede sancțiune pentru nedeplinirea întâmpinării sau contestației, fără

însă a remarca faptul ca totuși aceste inacțiuni trebuie să aibă consecințe juridice și trebuie să fie "tratate" cumva de instanță. De fapt, nu doresc o sancțiune pentru aceste inacțiuni ale debitoarei, ci solicită doar admiterea unei cereri.

La pagina 4 din hotărâre, alin. (8), unde se afirma ca legea insolventei nu cuprinde prevederi derogatorii de la dreptul comun, consideră ca este vorba de o vădită eroare a instanței de apel, pentru cel puțin doua motive. În primul rând, e vorba de o cerere și nu de proces, instanța confundând chestiunea în discuție cu pronunțarea unei hotărâri într-o cauză civilă, după administrarea unui probatoriu amplu și complet, unde se dă cuvântul părților pe probe și excepții, lucru inadmisibil în acest stadiu, de regularizare a cererii. În al doilea rând, în baza principiului „*specialia generalibus derogant*”, întreaga lege a insolvenței este o derogare de la dreptul comun, în sensul că esența acesteia este diferită, necesitatea reglementării acestei proceduri - insolvența, a necesitat legiferarea unor norme juridice speciale.

La pagina 4 din hotărâre, ultimul alineat, instanța de apel pur și simplu afirma lucruri neconforme cu realitatea, în practica judiciară fiind menționate alte lucruri decât cele menționate de instanța, fiind evident ca aceasta practica judiciară este favorabila revizuintei.

La alin. (1) din pagina 5 a deciziei civile apelate, instanța, dorind să infirme susținerea instituției, ca nu exista hotărâri în materia insolvenței unde ar fi fost admisă autoritatea de lucru judecat, amintește de chiar hotărârile pronunțate în litigiul anterior împotriva debitoarei. Practic nu da alte exemple, ci invocă exact hotărârile pe care, în acces dosar le critică ca nefiind de natura a conduce la admiterea excepției autorității de lucru judecat.

La pagina 5 din hotărâre, alin. (2), instanța amintește de trei cereri de deschidere a procedurii (trei dosare), considerând ca ultimele au fost formulate cu rea credință, însă în chiar cererea de apel au susținut exact acest lucru, practic obiectul apelului fiind respingerea excepției. Aspectul ținea de cererea introductivă și nu de cererea de apel, dreptul de acces la toate gradele de jurisdicție fiind garantat.

La pagina 5 din hotărâre, alin. (4), instanța de apel afirma ca apelanta a depus sute de pagini care reprezintă copii realizate de mai multe ori, fiind oricum vorba de „înscrisuri care nu reprezintă titluri de creanță”. Este vorba de niște afirmații malițioase, neindicând exact la ce se referă și de ce unele înscrisuri depuse de mai multe ori trebuie să conducă automat la respingerea unei cereri.

La pagina 5 din hotărâre, alin. (5), instanța de apel menționează ca înscrisurile depuse la dosar nu sunt ulterioare cauzei, ci anterioare. revizuinta a susținut că cererii introductive i s-au atașat multe înscrisuri, însă au existat și înscrisuri ulterioare. Cererea de deschidere a procedurii urmează o procedura strictă, care presupune o serie de demersuri și înscrisuri care se efectuează de administrația financiară, numai după aceea fiind formulată solicitare către Serviciul Juridic pentru formularea cererii de deschidere a procedurii insolvenței. Practic, instanța de apel este în eroare. Pe de altă parte, titlurile și somațiile se emit și se transmit lunar debitoarei, lucru care reiese din dosar, acestea fiind depuse la dosarul cauzei.

La pagina 5 din hotărâre, ultimul alineat, instanța de apel este malițioasă, nefiind vorba de uluirea sau nu a unei persoane, apelul aparținând instituției, nu directorului executiv juridic. Instanța chiar sugerează ca, atunci când obligațiile fiscale sunt foarte vechi, acestea trebuie scăzute din evidentele fiscale, aspect care excede obiectului apelului cu care instanța a fost investită să judece.

În final, la penultimul alineat al deciziei civile, instanța de apel le atrage atenția ca pot fi chiar amendați pentru aceste cereri de deschidere repetate, după ce anterior, în motivarea hotărârii (pagina 5, penultimul alineat), afirmase ca nimeni nu le-a interzis deschiderea de noi cereri împotriva acestei debitoare. În concluzie, instanța de apel le spune ca pot depune alte cereri, dar vor fi amendați.

Cu privire la admisibilitatea în principiu a cererii de revizuire, revizuinta a susținut că consideră că în speță este aplicabil alin. (1) pct. 1 C.pr.civ., deoarece instanța de judecată, deși a fost investită doar cu admiterea a unei cereri de deschidere a procedurii insolvenței, s-a pronunțat asupra unor lucruri care nu s-au cerut deoarece s-au anulat practic obligațiile fiscale ale debitoarei

și a solicitat să se observe amenințările cu amenda și „recomandarea” de ștergere a debitelor ca fiind prescrise, practic motivarea hotărârii având un pronunțat caracter reconvențional, fiind întrunite în opinia sa condițiile de admisibilitate prevăzute de dispozițiile art. 509 alin. (1) pct. 1 C.pr.civ..

Intimata, deși citată, nu a depus întâmpinare.

Analizând cererea de revizuire, Curtea reține că, potrivit art. 512, 477, 9 și 22 C.pr.civ., dispozițiile legale conform cărora instanța judecă o cerere în limitele stabilite de un reclamant și principiul disponibilității sunt pe deplin aplicabile și în cazul căii extraordinare de atac a revizuirii. Motiv pentru care și prezenta instanță se va pronunța prin prezenta numai prin raportare la criticile invocate de revizuenta în cererea de revizuire și constată că revizuenta, instituție publică, și-a întemeiat această cale extraordinară de atac pe prevederile art. 509 alin. (1) pct. 1 C.pr.civ., arătând expres că această cale extraordinară de atac ar fi admisibilă deoarece instanța de judecată, deși a fost investită doar cu admiterea a unei cereri de deschidere a procedurii insolvenței, s-a pronunțat asupra unor lucruri care nu s-au cerut deoarece s-au anulat practic obligațiile fiscale ale debitoarei și a solicitat să se observe amenințările cu amenda și „recomandarea” de ștergere a debitelor ca fiind prescrise, susținând că practic motivarea hotărârii are un pronunțat caracter reconvențional (f. 4, 8).

Însă, curtea constată că considerentele din cererea de revizuire indicate punctual chiar de revizuentă și redactate pe larg de prezenta instanță mai sus (paginile 3-5 ale prezentei decizii) și reluate aici în sinteză:

- instanța a venit în motivare cu o serie de elemente noi,
 - instanța face o anumită afirmație care nu are suport juridic și este și neconformă cu realitatea.
 - interpretarea de către instanța de apel a art. 430 C.pr.civ. este una pur formală și profund greșită,
 - instanța de apel din nou greșește, spunând că s-a făcut o analiză pe fond, însă omite să spună altceva.
 - instanța de apel îi reproșează faptul că nu a formulat critici pe teza prescripției debitelor,
 - interpretarea instanței fiind subiectivă și eronată.
 - instanța omite să spună că litigiile de care tot amintește, dacă tot le consideră litigii și nu cereri, sunt de natură a întrerupe cursul prescripției.
 - sumele datorate bugetului general consolidat se prescriu în 5 ani, litigiile anterioare întrerupând de fiecare dată cursul prescripției. Litigiile anterioare folosesc doar autorității de lucru judecat, nu și întreruperii cursului prescripției.
 - instanța nu a observat din înscrisurile depuse la dosarul cauzei dacă debitoarea a efectuat plăți și la ce interval de timp, orice plată efectuată semnifică recunoașterea debitului, dar și întrerupe cursul prescripției.
 - instanța de fond procedează subiectiv,
 - o vădită eroare a instanței de apel, pentru cel puțin două motive, instanța confundă chestiuni,
 - instanța de apel pur și simplu afirmă lucruri neconforme cu realitatea,
 - instanța amintește de o hotărâre, instanța nu da alte exemple,
 - instanța amintește cereri de deschidere a procedurii, trei dosare,
 - instanța de apel face afirmații malițioase, neindicând exact la ce se referă și de ce unele înscrisuri depuse de mai multe ori trebuie să conducă automat la respingerea unei cereri.
 - instanța de apel este în eroare.
 - din nou, instanța de apel este malițioasă,
 - instanța de apel le atrage atenția că pot fi amendați pentru aceste cereri de deschidere repetate, după ce anterior, în motivarea hotărârii (pagina 5, penultimul alineat), afirmase că nimeni nu le-a interzis deschiderea de noi cereri împotriva acestei debitoare,
- Toate aceste considerente din cererea revizuentei nu au legătură cu instituția revizuirii în sensul art. 509 alin. (1) pct. 1 C.pr.civ..

Art. 509 alin. (1) pct. 1 C.pr.civ., în oricare din cele trei variante, vizează o cerere, o cerere cu care să fi fost investită instanța sau o cerere pe care, deși nu fusese formulată în cauză, instanța s-a pronunțat, adică s-a pronunțat prin dispozitiv. Art. 509 pct. 1 vizează pretențiile formulate prin cereri care au natura unei cereri de chemare în judecată, pretenții formulate de reclamant în cererea de chemare în judecată, de pârât prin reconvențională, de oricare din părți în cererile de intervenție forțată, de intervenienți în cererile de intervenție voluntare, pretenții formulate de apelant în cererea de apel, fie el principal sau incident sau provocat.

Faptul că instanța de apel s-ar fi pronunțat pe alte considerente decât cele din cererea de apel sau din sentința care făcea obiectul căii de atac nu permite promovarea unei cereri de revizuire pe art. 509 alin. (1) pct. 1 C.pr.civ., pentru că art. 509 pct. 1 nu vizează motive în plus în soluționarea unei cereri, ci numai soluționarea unei cereri în plus, pe petit. Art. 509 alin. (1) pct. 1 C.pr.civ. nu poate fi invocat atunci când instanța nu a analizat un motiv invocat într-un dosar de către reclamant în susținerea cererii, de către pârât sau de un intervenient forțat în susținerea apărării prin întâmpinare. Art. 509 alin. (1) pct. 1 C.pr.civ. nu poate fi invocat nici de către un apelant atunci când instanța de apel nu s-a pronunțat pe un motiv invocat în cererea de apel sau atunci când instanța de apel nu s-a pronunțat pe un motiv de ordine publică, pentru că între cerere/cererea de apel cu care este investită o instanță și motivarea cererii/a cererii de apel cu care este investită o instanță nu există identitate din punctul de vedere al art. 509 alin. (1) pct. 1 C.pr.civ.. La fel, art. 509 alin. (1) pct. 1 C.pr.civ. nu poate fi invocat nici pe motiv că instanța de apel s-ar fi pronunțat și pe un alt aspect decât cele invocate în cererea de apel, atâta timp cât între cerere de apel cu care este investită instanța de apel și motivarea cererii de apel cu care este investită instanța nu există identitate din punctul de vedere al art. 509 alin. (1) pct. 1 C.pr.civ..

Cu atât mai puțin nemulțumirile părții legate de soluția pronunțată, nemulțumirile părții legate de motivarea instanței, nemulțumirile legate de imputările făcute de instanță, nemulțumirile părții legate de aducerea la cunoștință de către instanță a obligației oricărui justițiabil de a formula cereri cu bună credință și a dreptului instanței de a aplica amendă judiciară în caz de reținere a unei rele credințe, nimic din toate acestea nu permit și nu justifică demararea unei căi extraordinare de atac cum este revizuirea.

Această aplicare limitativă a art. 509 alin. (1) pct. 1 C.pr.civ. nu permite prezentei instanțe să analizeze cererea revizuentului pe fondul ei, nici prin prisma art. 9, art. 14 sau art. 22 C.pr.civ., pentru că aceasta este natura unei căi extraordinare de atac – să poată fi invocată numai pentru motive limitative, exclusive, excepționale, extraordinare, nu și pentru a se relua o analiză pe fond, cum, sub aparența lui art. 509 pct. 1, solicită de fapt și de drept revizuenta din prezenta cauză.

Pentru aceste motive, având în vedere că instanța de apel a fost sesizată cu o cerere de apel prin care se solicitase admiterea cereri de deschidere procedură insolvență că prin decizia nr. instanța de apel s-a pronunțat numai pe această cerere de apel în sensul respingerii apelului și menținerii soluției primei instanțe, nu pe ceva ce nu s-a cerut, nefiind întrunite condițiile de la art. 509 alin. (1) pct. 1 C.pr.civ., tribunalul a respins cererea de revizuire ca neîntemeiată.

• Insolvența. Contestație la tabel. Creanță bugetară. Decădere.

- Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, art. 102 alin. (1) teza a II- a, art. 161 pct. 5, art. 114

Potrivit art. 102 alin. (1) teza a II-a din Legea nr. 85/2014 sunt creanțe anterioare și creanțele bugetare constatate printr-un raport de inspecție fiscală întocmit ulterior deschiderii procedurii, dar care are ca obiect activitatea anterioară a debitorului, organele fiscale având la dispoziție un termen de 60 de zile la data publicării în BPI a notificării privind deschiderea procedurii, organele de inspecție fiscală vor efectua inspecția și vor întocmi raportul de inspecție fiscală.

Or, Tribunalul a reținut în primul rând că suma reprezintă o creanță anterioară deschiderii procedurii. În speță, cererea de înscriere la masa credală nu privea creanțe născute după data

deschiderii procedurii de insolvență, așa cum susține contestatoarea, ci creanțe rezultate din decizii de impunere emise anterior deschiderii procedurii de existența cărora avea cunoștință la data depunerii declarației de creanță formulate inițial, în cadrul termenului stabilit prin sentința de deschidere a procedurii de insolvență, cu atât mai mult cu cât aceste creditor este și titularul cererii de deschidere a procedurii de insolvență.

Neinclusiunea lor în cererea de înscriere la masa credală s-a datorat unei omisiuni și nu derulării unei noi inspecții fiscale care să fi relevat după data deschiderii procedurii de insolvență existența unor creanțe rezultate din activitatea anterioară, astfel încât creditorul nu poate beneficia de termenul de 60 de zile prevăzut de art. 102 alin. (1) teza finală din Legea nr.85/2014 , pe care , de altfel, nici nu l-a invocat.

(Secția a V-a civilă, decizia civilă nr. 922 din data de 17 iulie 2020)

Constată că prin sentința civilă nr. 6647 din 22/11/2019 s-a dispus respingerea ca neîntemeiată a contestației formulată de contestatorul D.G.R.F.P.G. prin A. J. F.P.C. în contradictoriu cu intimații T. I. IPURL, lichidator judiciar și debitorul B. SRL.

În motivarea în fapt și în drept Tribunalul a reținut în esență următoarele motive de fapt și de drept:

Prin sentința apelată, s-a dispus intrarea în procedură simplificată de faliment a debitorului, iar la data de 27.05.2019 D.G.R.F.P.G. prin A.J.F.P.C. depune o nouă cerere de înscriere la masa credală pentru o creanță în cuantum de 3.881 lei despre care afirmă că a luat naștere în perioada 23.01.2019 -19.04.2019 .

Atașat cererii de înscriere la masa credală au fost depuse două decizii de impunere prin care se constată obligații de plată aferente lunilor februarie și martie 2018.

Potrivit art. 102 alin. (1) din Legea nr. 85/2014 creditorii ale căror creanțe sunt anterioare deschiderii procedurii de insolvență sunt obligați să depună cereri de înscriere la masa credală în termenul stabilit de către judecătorul - sindic prin sentința de deschidere a procedurii de insolvență, în speță 11.03.2019.

În ceea ce privește creditorii bugetari, aceștia au obligația respectării acestui termen pentru depunerea declarațiilor de creanță, dar legea le dă posibilitatea depunerii unui supliment în termen de 60 de zile de la publicarea în Buletinul Procedurilor de Insolvență a sentinței de deschidere a procedurii de insolvență, interval de timp necesar efectuării inspecției fiscale.

În același timp, organele fiscale au posibilitatea de a verifica corectitudinea declarațiilor date de societate și de a emite decizii de impunere prin care să constate obligații suplimentare, conform art. 93 alin. (2) lit. b) și 94 C.pr.fisc..

Deciziile de impunere care sunt deja emise la data deschiderii procedurii de insolvență atestă existența unor obligații fiscale de existența cărora organul fiscal are cunoștință, astfel încât în privința lor este ținut să respecte termenului stabilit de art. 100 alin. (1) lit. b) din Legea nr.85/2014 pentru depunerea cererii de înscriere la masa credală.

Intervalul de 60 de zile ulterior deschiderii procedurii de insolvență a fost prevăzut de către legiuitor pentru realizarea inspecției fiscale în cadrul căreia să se poată verifica corectitudinea calculării de către societate a taxelor și impozitelor datorate și care nu fuseseră supuse anterior verificărilor.

Astfel, organele fiscale au obligația de a depune, sub sancțiunea decăderii prevăzute de art.114 din Legea nr. 85/2014, în termenul stabilit prin sentința de deschidere a procedurii de insolvență a unei cereri de înscriere la masa credală a tuturor creanțelor de existența cărora aveau cunoștință, fie ca urmare a depunerii declarațiilor de către contribuabil, fie prin emiterea unor decizii de impunere anterioare deschiderii procedurii de insolvență.

Totodată, au posibilitatea de a realiza în termen de 60 de zile de la publicarea sentinței de deschidere a procedurii de insolvență o inspecție fiscală pentru a constata eventuale noi obligații de plată rezultate din activitatea derulată anterior de către debitor anterior deschiderii procedurii de insolvență, dar care nu au fost corect raportate de către acesta și despre care creditorul fiscal nu

avea cunoștință la data deschiderii procedurii. Suplimentul la declarația de creanță prevăzută de art. 102 alin. (1) din Legea nr. 85/2014 privește numai aceste creanțe care au fost constatate ulterior deschiderii procedurii, deși sunt aferente unui perioade anterioare.

În speță, cererea de înscriere la masa credală nu privea creanțe născute după data deschiderii procedurii de insolvență, așa cum susține contestatoarea, ci creanțe rezultate din decizii de impunere emise anterior deschiderii procedurii de existență cărora avea cunoștință la data depunerii declarației de creanță formulate inițial, în cadrul termenului stabilit prin sentința de deschidere a procedurii de insolvență, cu atât mai mult cu cât aceste creditor este și titularul cererii de deschidere a procedurii de insolvență.

Neincluderea lor în cererea de înscriere la masa credală s-a datorat unei omisiuni și nu derulării unei noi inspecții fiscale care să fi relevat după data deschiderii procedurii de insolvență existența unor creanțe rezultate din activitatea anterioară, astfel încât creditorul nu poate beneficia de termenul de 60 de zile prevăzut de art. 102 alin. (1) teza finală din Legea nr. 85/2014, pe care, de altfel, nici nu l-a invocat.

Astfel, în mod corect a procedat lichidatorul judiciar în sensul neincluderii creanței solicitate în tabelul obligațiilor debitorului în condițiile în care nu reprezenta o creanță născută după data deschiderii procedurii de insolvență, așa cum susține creditorul, ci o creanță anterioară care nu a fost solicitată în termenul prevăzut de lege sub sancțiunea decăderii.

Dispozițiile art. 102 alin. (1) din Legea nr. 85/2014 privind neverificarea creanțelor fiscale rezultate din titluri executorii necontestate potrivit dispozițiilor speciale nu are incidență în cauză nu aceste fiind motivul neînscrierii creanței.

Împotriva acestei hotărâri a formulat apel contestatoarea-creditoare prin care a solicitat admiterea apelului și înregistrarea creanței declarate de AJFP C. cu suma de 3881 lei ca și creanța bugetara prevăzuta de art. 161 pct. 5 din Legea nr. 85/2014, invocând următoarele critici:

Astfel, în data de 21.05.2019 a fost depusa declarația de creanță suplimentară în suma de 3.881 lei, creanța pe care am declarat-o pentru perioada deschiderii procedurii insolventei și data trecerii la faliment a debitoarei.

Motivația respingerii este aceea ca suma este apăruta înainte de data deschiderii procedurii insolventei și care trebuie declarata la data de 23.01.2019.

Apelanta consideră ca este greșită deoarece societatea a fost inactiva din data de 30.10.2018 iar deciziile de impunere din oficiu pentru impozitele, taxele și contribuțiile cu regim de stabilire prin autoimpunere sau reținere la sursa pentru perioada de raportare: februarie, martie, aprilie, mai 2018 fără a fi confirmate pentru înscriere la masa credală.

Confirmarea acestor sume s-a realizat prin nota interna nr. 45033/14.05.2010, motiv pentru care sumele au fost solicitate a fi înscrise la data trecerii la faliment.

În perioada în care societatea a fost declarata inactiva aceasta nu și-a îndeplinit obligațiile fiscale stabilite prin dispozițiile legale, fapt neverificat de către lichidatorul judiciar, fapt care a determinat și emiterea deciziilor de impunere din oficiu.

Față de cele expuse, suma reprezintă creanțe curente apărute în baza de date ulterior datei deschiderii procedurii insolventei, declarația de creanță fiind susținuta cu documente justificative.

Suma declarata este certa, lichida și exigibila iar potrivit art. 105 pct. 2) din Legea nr.85/2014, în ceea ce privește verificarea creanțelor, „nu sunt supuse acestei proceduri creanțele bugetare necontestate printr-un titlu executoriu necontestat în termenele prevăzute de legile speciale”.

Intimata a depus întâmpinare prin care a solicitat respingerea apelului ca nefondat, invocând următoarele apărări:

În speță, cererea de înscriere la masa credală nu privea creanțe născute după data deschiderii procedurii de insolvență, așa cum susține contestatoarea, ci creanțe rezultate din decizii de impunere emise anterior deschiderii procedurii de existență cărora avea cunoștință la data depunerii declarației de creanță formulate inițial, în cadrul termenului stabilit prin sentința de deschidere a procedurii de insolvență, cu atât mai mult cu cât aceste creditor este și titularul cererii de deschidere a procedurii de insolvență.

Neinclusiunea lor în cererea de înscriere la masa credală s-a datorat unei omisiuni și nu derulării unei noi inspecții fiscale care să fi relevat după data deschiderii procedurii de insolvență existența unor creanțe rezultate din activitatea anterioară, astfel încât creditorul nu poate beneficia de termenul de 60 de zile prevăzut de art. 102 alin. (1) teza finală din Legea nr. 85/2014, pe care, de altfel, nici nu l-a invocat.

În apel nu au fost administrate probe noi.

Examinând sentința apelată prin raportare la dispozițiile art. 476 C.pr.civ., precum și a dispozițiilor legale și a probelor administrate în fața instanței de fond, Curtea în temeiul art. 479 alin. (1) C.pr.civ. și art. 480 alin. (1) C.pr.civ., urmează să dispună respingerea apelului ca nefondat.

În temeiul art. 476 alin. (2) C.pr.civ. Curtea își însușește pe deplin considerentele reținute de către instanța de fond în ceea ce privește hotărârea pronunțată.

Curtea reține că, în fapt, atașat cererii de înscriere la masa credală cu suma de 3.881 lei au fost depuse două decizii de impunere prin care se constată obligații de plată aferente lunilor februarie și martie 2018.

Potrivit art. 102 alin. (1) teza a II-a din Legea nr. 85/2014 sunt creanțe anterioare și creanțele bugetare constatate printr-un raport de inspecție fiscală întocmit ulterior deschiderii procedurii, dar care are ca obiect activitatea anterioară a debitorului, organele fiscale având la dispoziție un termen de 60 de zile la data publicării în BPI a notificării privind deschiderea procedurii, organele de inspecție fiscală vor efectua inspecția și vor întocmi raportul de inspecție fiscală.

Or, Tribunalul a reținut în primul rând că suma reprezintă o creanță anterioară deschiderii procedurii. În speță, cererea de înscriere la masa credală nu privea creanțe născute după data deschiderii procedurii de insolvență, așa cum susține contestatoarea, ci creanțe rezultate din decizii de impunere emise anterior deschiderii procedurii de existența cărora avea cunoștință la data depunerii declarației de creanță formulate inițial, în cadrul termenului stabilit prin sentința de deschidere a procedurii de insolvență, cu atât mai mult cu cât aceste creditor este și titularul cererii de deschidere a procedurii de insolvență.

Neinclusiunea lor în cererea de înscriere la masa credală s-a datorat unei omisiuni și nu derulării unei noi inspecții fiscale care să fi relevat după data deschiderii procedurii de insolvență existența unor creanțe rezultate din activitatea anterioară, astfel încât creditorul nu poate beneficia de termenul de 60 de zile prevăzut de art. 102 alin. (1) teza finală din Legea nr. 85/2014, pe care, de altfel, nici nu l-a invocat.

Astfel, în mod corect a procedat lichidatorul judiciar în sensul neinclusiunii creanței solicitate în tabelul obligațiilor debitorului în condițiile în care nu reprezenta o creanță născută după data deschiderii procedurii de insolvență, așa cum susține creditorul, ci o creanță anterioară care nu a fost solicitată în termenul prevăzut de lege sub sancțiunea decăderii.

Pentru toate aceste motive de fapt și de drept, Curtea în temeiul art. 480 alin. (1) C.pr.civ. a dispus respingerea apelului ca nefondat.

• Achiziții publice. Recurs. Termen de recurs.

- Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestățiilor, art. 488, art. 5

Conform art. 5 din Legea specială (101/2016): Termenele procedurale stabilite de prezenta lege, exprimate în zile, încep să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului.

Deci, termenul începe să curgă de la prima oră a zilei următoare (23.06.2020) și se împlinesc după 10 zile la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului, respectiv la expirarea ultimei ore a

zilei de 2 iulie 2020 (care era joi, deci o zi lucrătoare). Cererile făcute ulterior acestui moment sunt tardive, legea specială derogând expres de la termenul clasic procedural, pe zile libere (situație în care nici ultima zi nu se socotea iar termenul se împlinea efectiv o zi mai târziu.

(Secția a V-a civilă, decizia civilă nr. 584 din data de 18 august 2020)

Analizând recursul de față, Curtea reține următoarele, în condițiile art. 499 C.pr.civ.

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București - Secția a II-a de Contencios Administrativ și Fiscal la data de 08.04.2019 reclamanta G. M. S.R.L. a chemat în judecată pârâtul S.C.U. „S.P.” solicitând ca prin hotărârea ce se va pronunța să fie obligat pârâtul să materializeze toate achizițiile de analize medicale de laborator efectuate în perioada 01.01.2017 - 30.04.2017, prin încheierea/atribuirea contractelor subsecvente aferente Acordului cadru nr.1387/01.10.2015, conform art. 67 alin. (3) din H.G. nr. 925/2006 și să fie obligat pârâtul la plata sumei de 264.116,97 lei, reprezentând c/val. serviciilor medicale (analize de laborator) achiziționate, servicii ce au fost solicitate, prestate și neachitate, în perioada 01.01.2017 - 31.01.2017, cu cheltuieli de judecată.

Prin sentința civilă nr. 487 din 3 iunie 2020 Tribunalul București, Secția a VI-a Civilă a admis cererea formulată de reclamanta G. M. S.R.L în contradictoriu cu pârâtul S.C.U. "S. P.", astfel cum a fost modificată și precizată.

A obligat pârâtul să materializeze toate achizițiile de analize medicale de laborator din perioada 01.01.2017-30.04.2017 prin încheierea/ atribuirea contractelor subsecvente aferente contractului cadru nr. 1387/01.10.2015.

A obligat pârâtul la plata către reclamantă a sumei de 930.581,57 lei, reprezentând contravaloarea serviciilor medicale din perioada 01.01.2017-30.04.2017 prestate și neachitate.

A obligat pârâtul la plata către reclamantă a sumei de 24.700,63 lei, cu titlu de cheltuieli de judecată, reprezentând taxă judiciară de timbru și onorariu expert.

Pârâta S.C.U. "Sf. P." a formulat recurs împotriva hotărârii civile nr. 487 din 3 iunie 2020 pronunțată de Tribunalul București - Secția a VI-a civilă.

A invocat motivele prevăzute în art. 488 pct. 6 și 8 C.pr.civ solicitând instanței de recurs Curtea de Apel București ca prin hotărârea pe care o va lua să dispună admiterea recursului prin casare cu trimitere spre rejudecare, iar, în cazul în care se recalifică calea de atac în apel, admiterea apelului, reținerea și rejudecarea cauzei (deci ca solicitare subsidiară, procedural fiind imposibil din motive de repartizare, compunere, să formulezi două căi de atac în același timp, prin același act de procedură. n. red.)

În ceea ce privește motivele de recurs arată că a fost încălcat dreptul la apărare (motiv ce s-ar circumscrie de fapt pct. 5, n. red.) în sensul neadmiterii obiecțiilor la expertiza financiar contabilă, obiecțiuni înregistrate cu nr. 5990/24.02.2020, deși experta parte D-na M. C.G. a depus un raport separat de expertiză contabilă, în care a arătat ca raportul de expertiza întocmit de experta desemnată a fost elaborat cu încălcarea normelor de expertiză financiară contabilă și a legislației aferente.

Se mai arată aspecte ce țin de situația de fapt, respectiv că, în mod greșit a reținut Instanța de fond în motivare ca nu am încheiat contracte subsecvente pe întreaga perioadă ianuarie-martie 2017, acestea au fost încheiate și asumate de către reclamanta prin semnarea acestora ca fiind cantitatea conform prestațiilor efectuate.

Cu privire la nereguli procedurale (subsumabile în esență tot art. 488 pct. 5 C.pr.civ.) arată că le-a fost încălcat în repetate rânduri dreptul la apărare și nu a fost respectat în repetate rânduri principiul contradictorialității respingându-se inclusiv probatorii prin înscrisuri pe motiv ca acestea ar duce la amânarea cauzei, deși necesitatea depunerii acestor probatorii au reieșit din dezbateri și înscrisuri depuse de reclamanta la termene anterioare prin precizări și nu veneau decât în completarea acestora.

Cu privire la o greșită aplicare a normelor de drept material (pct. 8) se arată că în conformitate O.U.G. nr. 34/2006 și H.G. nr. 925/2006, aplicabil în speța, la contractele

subsecvente nu există posibilitatea încheierii vreunui act adițional la contractele subsecvente așa cum în mod eronat se susține.

De asemenea soluția instanței de fiind de a ne obliga sa încheiem și alte contracte subsecvente pe perioada ianuarie - martie 2017, din urma cu trei ani în anul 2020 contravine flagrant prevederilor O.U.G. 34/2006 și legislației în materia achiziției publice și civile, mai mult decât atât în 2020 nu mai sunt nici aceeași reprezentanți legali din 2017 ca părți semnatare ale contractelor și iar pentru acea perioada avem încheiate contracte subsecvente pe întreaga perioada ianuarie-martie 2017, depuse în probatoriu. Una este ca instanța de fond să stabilească o sumă, alta este să ne și oblige să încheiem contracte subsecvente pentru acea suma din urma cu trei ani care nu înțelegem ce efecte juridice pot avea.

În ceea ce privește art. 488 pct. 6 C.pr.civ. se arată că hotărârea instanței de fond, conform art. 425 lit. b) C.pr.civ. nu indică motivele de drept pe care se întemeiază, articolele aduse în susținere nu își au nici un fel de aplicabilitate în speța neîncălcându-se nici unul dintre acestea de către noi, nu a arătat ce anume din art. 143-147 din O.U.G. nr. 34/2006 menționate în motivare am fi încălcat (nu am distorsionat concurența art. 143, nu am încheiat contracte subsecvente cu alți operatori art. 144, nu am modificat condițiile sau elementele din acordul cadru art. 145, am încheiat contracte subsecvente cu respectarea condițiilor tehnice și financiare în funcție de necesități și bugetul alocat art. 147,) precum și H.G. nr. 925/2006 art. 65-67 (pe perioada ianuarie-martie 2017 avem contracte subsecvente încheiate conform necesităților și în acea perioada și conform bugetului alocat și a necesităților)

Instanța de fond nu a arătat motivele pentru care s-au admis cat și cele pentru care s-au respins motivațiile și probatoriile din cererile/precizările recurente, conform art. 425 lit. b) C.pr.civ..

Intimata G. M. S.R.L., a depus întâmpinare la motivele de recurs formulate de recurenta parata, prin care a solicitat respingerea recursului ca tardiv formulat, iar în subsidiar ca nefondat.

Examinând cu prioritate excepția tardivității recursului, invocată de intimată, Curtea reține că:

Normele procedurale care reglementează tipul căii de atac, regimul juridic al acesteia (termen, modalitate de curgere, etc.) sunt, ca principiu, norme aplicabile tuturor litigiilor ce ar fi declanșate în materia respectivă după edictarea lor; eventuala derogare de la această regulă (pentru litigii provenind din contracte administrative anterioare, cum indică recurenta), ar trebui să fie expresă, ceea ce Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, nu face.

Astfel, art. 69 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 arată că: Dispozițiile prezentei legi se aplică numai contestațiilor/cererilor/plângerilor formulate după intrarea ei în vigoare. În speță, ne aflăm în prezența unor pretenții izvorâte dintr-un contract administrativ, cu cerere introductivă formulată în anul 2019, după intrarea în vigoare a Legii nr. 101/2016; de aceea cât privește data nașterii raportului juridic de drept material (substanțial), aceasta nu are nicio înrâurire în sensul îndepărtării aplicabilității dispozițiilor procedurale ale legii preindicate.

În ceea ce privește aceste dispoziții, cu privire la regimul juridic al căii de atac, Decizia nr.40/2020 a ICCJ, explicitând dispozițiile art. 55 alin. (3) raportat la art. 53 alin. (1)¹ din Legea nr. 101/2016 a stabilit că: Hotărârea pronunțată în primă instanță în procesele și cererile care decurg din executarea contractelor administrative se atacă cu recurs în termen de 10 zile de la comunicare la instanța ierarhic superioară - secția sau completul specializat în litigii cu profesioniști, conform procedurii prevăzute de Legea nr. 101/2016.

Deci, tranșând asupra competenței funcționale (material-procesuale), asupra termenului și tipului căii de atac în această materie, printr-o decizie obligatorie (hotărâre prealabilă pentru dezlegarea unei chestiuni de drept), ICCJ a stabilit că în materie este aplicabil recursul în termen de 10 zile de la comunicare, conform procedurii legii speciale (101/2016).

În speță, hotărârea atacată este comunicată recurente la 22.06.2020 sub semnătură și ștampilă de primire (f.171, vol. 8 dosar fond). Conform art. 5 din legea specială (101/2016): Termenele procedurale stabilite de prezenta lege, exprimate în zile, încep să curgă de la începutul

primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului. Deci, termenul începe să curgă de la prima oră a zilei următoare (23.06.2020) și se împlinesc după 10 zile la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului, respectiv la expirarea ultimei ore a zilei de 2 iulie 2020 (care era joi, deci o zi lucrătoare). Cererile făcute ulterior acestui moment sunt tardive, legea specială derogând expres de la termenul clasic procedural, pe zile libere (situație în care nici ultima zi nu se socotea iar termenul se împlinea efectiv o zi mai târziu.

În aceste condiții, cererea de recurs formulată, inclusiv conform susținerilor recurente (dar și conform dovezii de pe plicul de expediere de la f. 10 dosar recurs), la data de 3.07.2020, apare ca fiind formulată după împlinirea termenului procedural special, astfel încât Curtea a admis excepția tardivității și a respins recursul ca tardiv formulat.

SECȚIA A VI-A CIVILĂ

• Procedură civilă. Procedura de citare. Obligativitatea indicării persoanei însărcinate cu primirea actelor de procedură în situația alegerii de domiciliu

Potrivit art. 158 alin. (1) C.pr.civ., în caz de alegere de domiciliu sau, după caz, de sediu, dacă partea a arătat și persoana însărcinată cu primirea actelor de procedură, comunicarea acestora se va face la acea persoană, iar în lipsa unei asemenea mențiuni, comunicarea se va face, după caz, potrivit art. 155 sau art. 156.

Faptul că se indică sediul profesional nu reprezintă, în sine, o alegere a locului comunicării actelor de procedură, pentru că pentru orice parte în proces are obligația, conform art. 194 lit. b) C.pr.civ., să indice sediul profesional al avocatului (dacă există reprezentare prin avocat), iar aceasta indiferent dacă face sau nu o alegere a locului comunicării actelor de procedură.

Similar, indicarea unei adrese de mail nu echivalează cu o alegere a locului comunicării actelor de procedură, art. 148 alin. (1) teza a II-a C.pr.civ., la care trimite art. 194 lit. b) C.pr.civ., referindu-se la orice parte din proces, iar nu doar la cele care doresc comunicarea actelor de procedură la un domiciliu/sediu ales.

Totodată, nu are relevanță în aprecierea legalității procedurii de citare faptul că alte comunicări au fost efectuate la sediul profesional al societății de avocatură.

(Secția a VI-a civilă, decizia civilă nr. 221/R din data de 29 mai 2020)

Prin încheierea din data de 26 martie 2019, Tribunalul Călărași – Secția civilă a suspendat, pentru lipsa părților, judecarea apelului privind pe apelanta PBR S.A. în contradictoriu cu intimatul DSA.

Împotriva acestei încheieri a declarat recurs apelanta, care a solicitat casarea încheierii recurate și trimiterea cauzei pentru continuarea judecării apelului.

În motivare, a arătat că pentru termenul din data de 26 martie 2019, când instanța de apel a dispus suspendarea judecării, a fost citată la sediul (...).

A invocat faptul că nu a fost legal citată, sediul procesual ales fiind în (...).

A susținut că, și dacă nu s-a folosit expres expresia „persoana însărcinată cu primirea corespondenței”, intenția apelantei de a fi citată la adresa reprezentanților săi convenționali a fost incontestabilă, aceasta rezultând din adresa indicată pentru corespondența electronică, din numele persoanei însărcinate cu primirea corespondenței electronice, avocat menționat și pe împuternicire, precum și din faptul că toate comunicările din proces s-au făcut, până în prezent, la adresa din (...).

Analizând recursul, Curtea reține:

Potrivit art. 158 alin. (1) C.pr.civ., în caz de alegere de domiciliu sau, după caz, de sediu, dacă partea a arătat și persoana însărcinată cu primirea actelor de procedură, comunicarea acestora se va face la acea persoană, iar în lipsa unei asemenea mențiuni, comunicarea se va face, după caz, potrivit art. 155 sau art. 156.

În cererea de apel, apelanta și-a indicat sediul ca fiind în (...), indicând, de asemenea, sediul profesional al reprezentantului convențional din SU, nr. 76.

Nu a fost indicată o persoană însărcinată cu primirea corespondenței.

Faptul că s-a indicat sediul profesional nu reprezintă, în sine, o alegere a locului comunicării actelor de procedură, pentru că pentru orice parte în proces are obligația, conform art. 194 lit. b) C.pr.civ., să indice sediul profesional al avocatului (dacă există reprezentare prin avocat), iar aceasta indiferent dacă face sau nu o alegere a locului comunicării actelor de procedură.

Similar, indicarea unei adrese de mail nu echivalează cu o alegere a locului comunicării actelor de procedură, art. 148 alin. (1) teza a II-a C.pr.civ., la care trimite art. 194 lit. b) C.pr.civ., referindu-se la orice parte din proces, iar nu doar la cele care doresc comunicarea actelor de procedură la un domiciliu/sediu ales.

Totodată, nu are relevanță în aprecierea legalității procedurii de citare faptul că alte comunicări au fost efectuate la sediul profesional al societății de avocatură.

În aceste condiții, constatând că instanța de apel a interpretat și aplicat corect prevederile 158 alin. (1) C.pr.civ., Curtea va respinge recursul ca nefondat.

•Procedură civilă. Motivarea recursului. Nerespectarea condițiilor prevăzute de lege în măsura în care cererea de recurs nu aduce critici punctuale deciziei atacate, limitându-se să copieze cuvânt cu cuvânt cererea apel

Potrivit art. 486 alin. (1) lit. d) C.pr.civ., cererea de recurs va cuprinde motivele de nelegalitate pe care se întemeiază recursul și dezvoltarea lor sau, după caz, mențiunea că motivele vor fi depuse printr-un memoriu separat.

Casarea unei hotărâri se poate cere, conform art. 488 alin. (1) C.pr.civ., numai pentru motivele de nelegalitate enumerate la pct. 1 - 8 din același text, iar sancțiunea în cazul în care motivele invocate nu se încadrează în motivele de casare prevăzute la art. 488 este nulitatea recursului, astfel cum prevăd dispozițiile art. 489 alin. (2) C.pr.civ.

Motivarea recursului nu înseamnă doar indicarea formală a unuia sau a unora dintre motivele prevăzute de art. 488 alin. (1) C.pr.civ., ci presupune și o componentă calitativă, de conținut al argumentelor invocate.

Astfel, este necesar ca argumentele aduse să facă parte în mod real din sfera motivelor prevăzute de pct. 1-8 ale art. 488 alin. (1) C.pr.civ., în caz contrar situația echivalând cu nemotivarea recursului.

Totodată, controlul judiciar nu se poate realiza în cazul în care recurentul nu aduce critici punctuale deciziei atacate și nici nu arată în ce au constat greșelile de judecată săvârșite de instanța de apel, limitându-se să copieze cuvânt cu cuvânt cererea de declarare a apelului.

(Secția a VI-a civilă, decizia civilă nr. 217/R din data de 29 mai 2020)

Pe data de 17.03.2017, pe rolul Judecătoriei Giurgiu, a fost înregistrată cererea de chemare în judecată formulată de reclamanta ADP S.A. în contradictoriu cu pârâtul DM, prin care s-a solicitat obligarea pârâtului la plata sumei de 126 lei reprezentând contravaloarea serviciilor de salubritate de care a beneficiat pentru perioada 01.2011-02.2012.

Prin sentința civilă nr. 4826/04.10.2017, Judecătoria Giurgiu a respins cererea, reținând că s-a stins, prin prescripție, dreptul la acțiune.

Reclamanta a declarat apel, iar prin decizia civilă nr. 358/12.03.2018 Tribunalul Giurgiu a respins calea de atac ca nefondată.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs apelanta-reclamantă, care a solicitat „modificarea în tot” a hotărârii atacate, în sensul admiterii cererii de chemare în judecată.

În motivare a arătat că instanța de fond a aplicat greșit art. 2512 C.civ., prescripția nefiind invocată de cel interesat.

Analizând excepția nulității recursului, invocată din oficiu, Curtea reține:

Potrivit art. 486 alin. (1) lit. d) C.pr.civ., cererea de recurs va cuprinde motivele de nelegalitate pe care se întemeiază recursul și dezvoltarea lor sau, după caz, mențiunea că motivele vor fi depuse printr-un memoriu separat.

Casarea unei hotărâri se poate cere, conform art. 488 alin. (1) C.pr.civ., numai pentru motivele de nelegalitate enumerate la pct. 1-8 din același text, iar sancțiunea în cazul în care motivele invocate nu se încadrează în motivele de casare prevăzute la art. 488 este nulitatea recursului, astfel cum prevăd dispozițiile art. 489 alin. (2) C.pr.civ.

Motivarea recursului nu înseamnă doar indicarea formală a unuia sau a unora dintre motivele prevăzute de art. 488 alin. (1) C.pr.civ., ci presupune și o componentă calitativă, de conținut al argumentelor invocate.

Astfel, este necesar ca argumentele aduse să facă parte în mod real din sfera motivelor prevăzute de pct. 1-8 ale art. 488 alin. (1) C.pr.civ., în caz contrar situația echivalând cu nemotivarea recursului.

Totodată, controlul judiciar nu se poate realiza în cazul în care recurentul nu aduce critici punctuale deciziei atacate și nici nu arată în ce au constat greșelile de judecată săvârșite de instanța de apel, limitându-se să copieze cuvânt cu cuvânt cererea de declarare a apelului (în acest sens, ÎCCJ, Secția I civilă, decizia nr. 317/2018).

Aplicând aceste considerații de ordin general la situația concretă din cauza de față, Curtea constată că argumentele aduse de recurentă nu satisfac exigențele legii în materie de motivare a recursului.

Astfel, cererea de recurs reprezintă o copie fidelă a unei părți a cererii de apel. Totodată, recurenta se referă, în mod repetat, la „instanța de fond” (prima instanță, în sensul utilizat de recurentă), deși recursul ar fi trebuit să privească decizia instanței de apel.

Această modalitate de redactare a cererii de recurs nu reprezintă o veritabilă motivare în sensul dispozițiilor legale mai sus arătate și face imposibilă realizarea controlului judiciar de către instanța de recurs.

Tribunalul Giurgiu – Secția civilă a respins apelul, reținând, în esență, că în mod corect s-au aplicat din oficiu dispozițiile referitoare la prescripție, față de momentul la care termenul acesteia a început să curgă.

Recurenta nu a făcut nicio referire la motivele pentru care instanța de apel a respins respectiva cale de atac, cererea de recurs nefiind, astfel, pusă în legătură cu decizia atacată.

În concluzie, Curtea reține că argumentele aduse de recurentă nu se încadrează în mod real în sfera motivului de nelegalitate invocat și nici nu pot fi încadrate în sfera altor cazuri prevăzute de art. 488 alin. (1) C.pr.civ., astfel încât va constata nul recursul.

• Faliment. Procedura insolvenței. Compatibilitatea suspendării facultative a judecății în temeiul art. 413 alin. (1) pct. 1 C.pr.civ. cu principiile procedurii insolvenței

Potrivit art. 149 din Legea nr. 85/2006, dispozițiile prezentei legi se completează, în măsura compatibilității lor, cu cele ale Codului de procedură civilă, Codului civil, Codului comercial și ale Regulamentului (CE) 1.346/2000 referitor la procedurile de insolvență, publicat în Jurnalul Oficial al Comunităților Europene nr. L 160 din 30 iunie 2000.

Conform art. 5 alin. (2) din același act normativ, organele prevăzute la alin. 1 (instanțele judecătorești, judecătorul-sindic, administratorul judiciar și lichidatorul) trebuie să asigure efectuarea cu celeritate a actelor și operațiunilor prevăzute de prezenta lege, precum și realizarea în condițiile legii a drepturilor și obligațiilor celorlalți participanți la aceste acte și operațiuni.

Principiul celerității guvernează întreaga desfășurare a procedurilor reglementate de Legea nr. 85/2006, în acest sens legiuitorul statuând reguli precum citarea părților prin BPI, caracterul executoriu al hotărârilor pronunțate de judecătorul-sindic ori reducerea la 10 zile a termenului de motivare a hotărârii judecătorești.

În aceste condiții, principiul celerității reprezintă unul dintre criteriile de verificare a compatibilității aplicării, în completare, a dispozițiilor Codului de procedură civilă, inclusiv a art. 413 alin. (1) pct. 1 C.pr.civ.

(Secția a VI-a civilă, decizia civilă nr. 223/R din data de 29 mai 2020)

Prin încheierea din data de 27.02.2019, Tribunalul București – Secția a VII-a civilă a dispus, în temeiul art. 413 alin. (1) pct. 1 C.pr.civ., suspendarea judecării cauzei până la soluționarea dosarului nr. x/3/2018.

Prima instanță a reținut că soluționarea prezentei contestații depinde, în parte, de existența sau inexistența unui drept care face obiectul unei alte judecăți, respectiv operarea sau nu a rezilierii care trebuie analizată în mod prioritar de instanța de drept comun în dosarul nr. x/3/2018 (fiecare dintre pretențiile solicitate de contestator în prezenta cauză presupun ca premisă în analiza judiciară validitatea notificării de reziliere nr. 540/27.06.2017, transmisă de contestator).

Împotriva acestei încheieri a declarat recurs MW S.R.L., care a solicitat casarea în tot a încheierii recurate și trimiterea cauzei la prima instanță pentru continuarea judecării.

În motivare a arătat, în esență, că declanșarea litigiului care face obiectul dosarului nr. x/3/2018 s-a făcut cu rea-credință, tocmai pentru a obține suspendarea judecării în prezentul dosar.

A mai susținut că în acest mod îi este încălcat dreptul la soluționarea contestației.

Administratorul judiciar al debitoarei a depus note scrise, solicitând respingerea recursului ca nefondat.

Analizând recursul, Curtea reține:

Potrivit art. 149 din Legea nr. 85/2006 (forma în vigoare la data deschiderii procedurii insolvenței debitoarei), dispozițiile prezentei legi se completează, în măsura compatibilității lor, cu cele ale Codului de procedură civilă, Codului civil, Codului comercial și ale Regulamentului (CE) 1.346/2000 referitor la procedurile de insolvență, publicat în Jurnalul Oficial al Comunităților Europene nr. L 160 din 30 iunie 2000.

Conform art. 5 alin. (2) din același act normativ, organele prevăzute la alin. 1 (instanțele judecătorești, judecătorul-sindic, administratorul judiciar și lichidatorul) trebuie să asigure efectuarea cu celeritate a actelor și operațiunilor prevăzute de prezenta lege, precum și realizarea în condițiile legii a drepturilor și obligațiilor celorlalți participanți la aceste acte și operațiuni.

Principiul celerității guvernează întreaga desfășurare a procedurilor reglementate de Legea nr. 85/2006, în acest sens legiuitorul statuând reguli precum citarea părților prin BPI, caracterul executoriu al hotărârilor pronunțate de judecătorul-sindic ori reducerea la 10 zile a termenului de motivare a hotărârii judecătorești.

În aceste condiții, principiul celerității reprezintă unul dintre criteriile de verificare a compatibilității aplicării, în completare, a dispozițiilor Codului de procedură civilă, inclusiv a art.413 alin. (1) pct. 1 C.pr.civ.

Curtea constată că prima instanță nu a efectuat o asemenea verificare a compatibilității măsurii suspendării facultative a judecării cu dispozițiile Legii nr. 85/2006, mai exact, cu principiul celerității.

Efectuând această verificare, Curtea reține că prezenta contestație a fost înregistrată pe rolul Tribunalului București – Secția a VII-a civilă la data de 24.11.2017.

Acțiunea ce face obiectul dosarului nr. x/3/2018 a fost înregistrată la data de 24.10.2018, așadar la circa 11 luni de la înregistrarea prezentei contestații.

Totodată, măsura suspendării facultative a judecării s-a dispus la data de 27.02.2019, adică la circa un an și trei luni de la înregistrarea contestației.

În aceste condiții, Curtea constată că aplicarea în concret în prezenta cauză a prevederilor art. 413 alin. (1) pct. 1 C.pr.civ. s-a făcut într-o modalitate incompatibilă cu principiul celerității, astfel cum acesta este reglementat de Legea nr. 85/2006, astfel încât încheierea recurată va fi

casată, iar cauza va fi trimisă Tribunalului București – Secția a VII-a civilă pentru continuarea judecării.

În ceea ce privește riscul de pronunțare a unor hotărâri contradictorii, Curtea reține că există și alte mijloace procesuale care pot evita sau, după caz, remedia existența unor contradicții în cele statuate de instanțele judecătorești.

SECȚIA A VII-A PENTRU CAUZE PRIVIND CONFLICTE DE MUNCĂ ȘI ASIGURĂRI SOCIALE

• Pensie de invaliditate.

Grad de handicap. Certificat de handicap. Decizie medicală asupra capacității de muncă. Certificatul de încadrare în grad de handicap este un document distinct, în vederea acordării titularului său drepturile prevăzute de Legea nr. 448/2006, nefiind echivalent deciziei medicale asupra capacității de muncă, având la bază raportul de expertiză medicală pentru atestarea gradului de invaliditate, realizată în condițiile art. 71 din Legea nr. 263/2010, putând fi valorificat, eventual, la emiterea unei astfel de decizii.

(Secția a VII-a pentru Cauze privind conflicte de muncă și asigurări sociale,
decizia civilă nr. 1143 din data de 29 mai 2020)

Prin cererea de chemare în judecată, înregistrată pe rolul Tribunalului București - Secția a VIII-a Conflicte de Muncă și Asigurări Sociale la data de 17.01.2019, astfel cum a fost precizată la data de 28.02.2019, reclamantul CV a solicitat în contradictoriu cu pârâta CPMB, anularea Deciziei R 111436/08.02.2019.

Prin sentința civilă nr. 3826 din data de 26.06.2019, pronunțată de către Tribunalul București - Secția a VIII – a conflicte de muncă și asigurări sociale a fost respinsă acțiunea formulată de reclamantul CV, în contradictoriu cu pârâta CPMB, ca neîntemeiată.

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

Potrivit Deciziei nr. R111436/08.02.2019 emisă de Casa Locală de Pensii Sector 1 București s-a respins cererea de înscriere la pensia de invaliditate, întrucât la dosar nu se regăsește decizia medicală asupra capacității de muncă emisă de Expertiza Medicală a Capacității de Muncă privind încadrarea în grad de invaliditate. Prin Decizia contestată se reține un stagiu total de cotizare de 9 ani 6 luni și 28 zile.

Potrivit art. 68 din Legea nr. 263/2010 „1) Pensia de invaliditate se cuvine persoanelor care nu au împlinit vârsta standard de pensionare prevăzută în anexa nr. 5 și care și-au pierdut total sau cel puțin jumătate din capacitatea de muncă, din cauza:

- a) accidentelor de muncă și bolilor profesionale, conform legii;
- b) neoplaziilor, schizofreniei și SIDA;
- c) bolilor obișnuite și accidentelor care nu au legătură cu munca.

(2) Beneficiază de pensie de invaliditate, în condițiile prevăzute la alin. (1), și persoanele care se află în situațiile prevăzute la art. 49 alin. (1) lit. c).

(3) Au dreptul la pensie de invaliditate, în condițiile prevăzute la alin. (1) lit. a), și elevii, ucenicii și studenții care și-au pierdut total sau cel puțin jumătate din capacitatea de muncă, ca urmare a accidentelor de muncă sau bolilor profesionale survenite în timpul și din cauza practicii profesionale.

(4) Persoanele care și-au pierdut total sau cel puțin jumătate din capacitatea de muncă și marii mutilați, ca urmare a participării la lupta pentru victoria Revoluției din Decembrie 1989 ori în legătură cu evenimentele revoluționare din decembrie 1989, care erau cuprinși într-un sistem de asigurări sociale anterior datei ivirii invalidității din această cauză, au dreptul la pensie de invaliditate în aceleași condiții în care se acordă pensia de invaliditate persoanelor care au suferit accidente de muncă.”

Potrivit Certificatului de încadrare în grad de handicap nr. 1866/22.08.2018 (f. 42) acesta a fost eliberat în vederea aplicării art. 73 din Legea nr. 263/2010. În acest sens art. 73 din Legea nr.263/2010 „*Persoanele care și-au pierdut capacitatea de muncă din cauza unor boli obișnuite sau a unor accidente care nu au legătură cu munca beneficiază de pensie de invaliditate, dacă au realizat, în condițiile legii, stagiul de cotizare*”.

Prin stagiul de cotizare se înțelege perioada de timp pentru care s-au datorat contribuții de asigurări sociale la sistemul public de pensii, precum și cea pentru care asigurații cu contract de asigurare socială au datorat și plătit contribuții de asigurări sociale la sistemul public de pensii.

Potrivit art. 58 din actul normativ mai sus menționat Persoanele care au realizat un stagiul de cotizare în condiții de handicap preexistent calității de asigurat beneficiază de reducerea vârstelor standard de pensionare prevăzute în anexa nr. 5, în funcție de gradul de handicap, după cum urmează:

a) cu 15 ani, în situația asiguraților cu handicap grav, dacă au realizat, în condițiile handicapului preexistent calității de asigurat, cel puțin o treime din stagiul complet de cotizare;

b) cu 10 ani, în situația asiguraților cu handicap accentuat, dacă au realizat, în condițiile handicapului preexistent calității de asigurat, cel puțin două treimi din stagiul complet de cotizare;

c) cu 10 ani, în situația asiguraților cu handicap mediu, dacă au realizat, în condițiile handicapului preexistent calității de asigurat, stagiul complet de cotizare.

Tribunalul a reținut că prin Decizia nr. 632/2018 Curtea Constituțională a declarat că sintagma "preexistent calității de asigurat" cuprinsă în art. 58 din Legea nr. 263/2010 privind sistemul unitar de pensii publice este neconstituțională. În acest sens Curtea a reținut că, în urma constatării neconstituționalității sintagmei "preexistent calității de asigurat", dispozițiile art. 58 din Legea nr. 263/2010 vor fi interpretate în sensul că beneficiază de reducerea vârstelor standard de pensionare, precum și a stagiilor de cotizare și persoanele care au realizat un stagiul de cotizare în condiții de handicap dobândit ulterior dobândirii calității de asigurat, fără a fi însă afectat dreptul persoanelor care au realizat un stagiul de cotizare în condiții de handicap preexistent calității de asigurat. Această din urmă categorie de persoane va continua, prin urmare, să beneficieze de dreptul prevăzut de dispozițiile art. 58 din Legea nr. 263/2010, în aceleași condiții în care s-a bucurat de el înainte ca prezenta decizie să își producă efectele. Astfel, în concret, având în vedere dispozițiile art. 147 alin. (4) din Constituție, potrivit cărora deciziile Curții Constituționale sunt general obligatorii dispozițiile art. 58 din Legea nr. 263/2010 vor fi interpretate în sensul că beneficiază de reducerea vârstelor standard de pensionare și a stagiilor de cotizare toate persoanele care au realizat un stagiul de cotizare în condiții de handicap, indiferent de momentul dobândirii calității de asigurat. Bineînțeles, la verificarea îndeplinirii condiției realizării stagiului complet de cotizare, potrivit diferențierilor operate în prevederile art. 58 lit. a), b) și c) din Legea nr.263/2010, vor fi luate în calcul doar stagiile realizate după data dobândirii handicapului, nu și stagiile realizate anterior datei dobândirii handicapului.

Coroborând toate aceste prevederi legale, Tribunalul a constatat faptul că reclamantul nu îndeplinește condițiile de acordare a pensiei de invaliditate, întrucât acesta a realizat un stagiul total de cotizare doar de 9 ani 06 luni 28 zile, neîncadrându-se în situațiile de excepție prevăzute de art. 74 din Legea nr. 263/2010.

Față de toate aceste considerente de fapt și de drept, Tribunalul a respins acțiunea ca neîntemeiată.

Împotriva acestei sentințe a declarat apel, în termen legal și motivat, reclamantul C.V.

În cererea întemeiată în drept pe dispozițiile art. 466 C.pr.civ., apelantul reclamant a solicitat admiterea apelului.

Apelantul a constatat că motivele invocate de instanța pentru respingerea acțiunii sunt contradictorii și sunt străine de natura cauzei și de obiectul acțiunii.

Prin acțiunea formulată apelantul a solicitat ca instanța să constate ilegalitatea deciziei de respingere a cererii de pensionare pe caz de invaliditate nr. R 111436/08.02.2019, decizie emisă numai după ce Casa de pensii a fost citată în prezența cauză.

Motivul invocat în susținerea deciziei Casei de Pensii este acela că apelantul nu a prezentat o Decizie medicală asupra capacității de muncă emisă de Expertiză Medicală a Capacității de Muncă privind încadrarea în grad de invaliditate. Aceasta motivare este absolut ilegală pentru că în cazul apelantului legislația prevede cu totul altceva.

Apelantul este o persoană cu handicap grav cu asistent personal permanent pentru că are membrul inferior stâng 1/3 coapsa amputare suferită ca urmare a unei arteriopatii obliterante. La asta se adăuga o hemipareză stânga și diabet zaharat insulinonecesitat care a generat o neuropatie diabetică (boală incurabilă). Toate acestea îl țin imobilizat la pat sau într-un fotoliu rulant. Menționează că capacitatea fizică de deplasare i-a fost redusă substanțial încă din 2012, odată cu prima intervenție chirurgicală de revascularizare și înlocuirea unei porțiuni din artera femurală cu o proteză arterială. Astfel că încă de atunci a primit un certificat de handicap accentuat. După ce anterior Tribunalul București i-a respins aceiași acțiune pentru ca certificatul prezentat nu respecta prevederile prevăzute de art. 56 din HG nr. 257/2011, apelantul a obținut după multe petiții și cereri un certificat care să fie în conformitate cu prevederile legale.

H.G. nr. 257/2011, art. 56: Persoanele cu handicap, care solicita pensie de invaliditate potrivit art. 73 alin. (2) din lege, fac dovada acestui statut cu certificatul de încadrare în grad de handicap emis în condițiile legii, care va conține obligatoriu următoarele elemente: data ivirii handicapului, gradul de handicap, termenul de revizuire, precum și mențiunea ca certificatul a fost emis în vederea aplicării art. 73 alin. (2) din lege.

Art. 73 din Legea nr. 263/2010, a fost modificat ca urmare a Deciziei Curții Constituționale 680/2012, care a statuat ca sintagma perioada de cotizare în raport cu vârsta este neconstituțională. Față de această Decizie accesul la pensia de invaliditate este condiționată doar de existența unui certificat care să confirme încadrarea într-un grad de invaliditate lucru pe care apelantul îl dovedește cu Certificatul de Handicap care corespunde cerințelor normelor metodologice de aplicare a Legii nr. 263/2010, adică H.G. nr. 257/2011, art. 56 și care stabilește gradul de invaliditate ce îl are.

Înțelege să mai invoce un act normativ foarte important în ceea ce îl privește, în anul 2007, România a semnat Convenția ONU privind protecția persoanelor cu dizabilități, Convenție semnată și adoptată și de Uniunea Europeană al cărui membru este România. În 2010, Parlamentul a adoptat această Convenție prin legea 221/2010 care a devenit astfel parte a dreptului intern și că ori ce lege prevederile ei trebuie respectate. Art. 28 din Legea nr. 221 stabilește niște standarde de viață și de protecția socială pe care statul se obliga să le acorde și să le respecte persoanelor cu dizabilități. La litera „e” este statuat „să asigure accesul egal al persoanelor cu dizabilități la programele de pensionare și la beneficiile aferente”.

În motivarea sentinței instanța de fond menționează că „art. 73 din Legea nr. 263/2010” persoanele care și-au pierdut capacitatea de muncă din cauza unor boli obișnuite sau a unor accidente care nu au legătura cu munca beneficiază de pensie de invaliditate, dacă au realizat în condițiile legii stagiul de cotizare”.

Greșit pentru că tocmai asta a fost schimbat de Decizia nr. 680/2012, adică pensia de invaliditate se acordă indiferent de vârsta și stagiul de cotizare.

Tot așa instanța de fond invocă Decizia Curții Constituționale nr. 632/2018 care a declarat neconstituțional art. 58 din Legea nr. 263/2010, articol care nu are legătura cu acțiunea din prezența cauză.

Mai este un aspect: Constituția României la capitolul 2, art. 22 stipulează 1) dreptul la viață și dreptul la integritate fizică și psihică ale persoanei este garantat și 2) Nimeni nu poate fi supus torturii și nici unui fel de pedeapsă sau tratament inuman ori degradant.

Mai înțelege să invoce și art. 47 privitor la obligația statului privind nivelul de trai și art.50 care stabilește modul în care trebuie tratate persoanele cu dizabilități.

Consideră că cere doar un drept legal și face asta pentru că nu are nici un mijloc de trai. Nu judecă pe nimeni deși ar trebui să o facă. Apelantul nu vrea decât să aibe ce mânca și poate se va considera că nu cere prea mult. Preferă să moară de foame decât să cerșească.

Solicită să se constate că sentința nr. 3826/2019 este netemeinică și nelegală, neavând nici o legătură cu fondul cauzei și înțeleg să invoce prevederile art. 488 pct. 6 pentru ca sentința cuprinde motive contradictorii și motive care nu au legătură cu cauza.

Din aceste motive solicită să se constate apelul întemeiat, să fie casată sentința și să fie rejudecată cauza conform legilor invocate.

Deși legal citată intimata nu a formulat întâmpinare.

Examinând motivele de apel formulate față de hotărârea apelată, cercetând pricina în limitele prevăzute de art. 477 și următoarele din Noul Cod de procedură civilă, Curtea reține următoarele:

Apelantului-reclamant i s-a emis decizia nr. R111436/08.02.2019 de către Casa Locală de Pensii Sector 1, respingându-se cererea sa de înscriere la pensia de invaliditate, la dosar nefiind depusă decizia medicală asupra capacității de muncă privind încadrarea în grad de invaliditate, reținându-se – totodată – un stagiul de cotizare de 9 ani 6 luni și 28 de zile – f.41 din dosarul primei instanțe.

Acesta este titularul unui certificat de încadrare în grad de handicap grav cu asistent personal, nerevizibil, emis sub nr. 1866/22.08.2018 (f.6 din dosarul primei instanțe).

Cu toate acestea, acest act nu se substituie raportului de expertiză medicală pentru atestarea gradului de invaliditate, realizată în condițiile art. 71 din Legea nr. 263/2010: ”(1) Evaluarea capacității de muncă, în vederea stabilirii gradului de invaliditate, se face, la cerere, până la data împlinirii vârstei standard de pensionare prevăzută de prezenta lege, de către medicul specializat în expertiza medicală a capacității de muncă din cadrul CNPP, denumit în continuare medic expert al asigurărilor sociale.

(2) Pentru evaluarea capacității de muncă, cererea și documentele medicale ale solicitantului se depun la cabinetul de expertiză medicală a capacității de muncă din cadrul casei teritoriale de pensii competente, în funcție de domiciliul solicitantului.

(3) În urma examinării clinice și analizării documentelor medicale, medicul expert al asigurărilor sociale completează raportul de expertiză medicală a capacității de muncă și emite decizia medicală asupra capacității de muncă.

(4) În situația în care, pentru emiterea deciziei medicale prevăzute la alin. (3), sunt necesare investigații sau examinări de specialitate suplimentare, medicul expert al asigurărilor sociale propune, după caz, prelungirea duratei concediului pentru incapacitate temporară de muncă, în condițiile legii.

(5) Decizia medicală prevăzută la alin. (3) se emite în termen de 45 de zile de la data înregistrării cererii și se comunică în termen de 5 zile de la emitere. În situațiile prevăzute la alin. (4), termenul de emitere a deciziei medicale se prelungește corespunzător.

(6) Decizia medicală asupra capacității de muncă poate fi contestată, în termen de 30 de zile de la comunicare, la comisiile medicale de contestații.

(7) Comisiile medicale de contestații funcționează în cadrul centrelor regionale de expertiză medicală a capacității de muncă și Institutului Național de Expertiză Medicală și Recuperare a Capacității de Muncă.

(8) Contestația prevăzută la alin. (6) se soluționează în termen de 45 de zile de la înregistrare. Decizia emisă în soluționarea contestației se comunică în termen de 5 zile de la data soluționării.

(9) Deciziile comisiilor medicale de contestații date în soluționarea contestațiilor prevăzute la alin. (8) pot fi atacate la instanțele judecătorești competente în termen de 30 de zile de la comunicare.

(10) Deciziile medicale asupra capacității de muncă, precum și deciziile prevăzute la alin.(9) necontestate în termen rămân definitive”.

Or, certificatul de încadrare în grad de handicap este un document distinct, în vederea acordării titularului său drepturile prevăzute de Legea nr. 448/2006, nefiind echivalent deciziei medicale asupra capacității de muncă, putând fi valorificat, eventual, la emiterea unei astfel de decizii.

Referitor la incidența în cauză a deciziei nr. 680/2012 a Curții Constituționale, se observă că a fost analizată și declarată neconstituțională strict sintagma "în raport cu vârsta, conform tabelului nr. 3" din cuprinsul art. 73 alin. (1) din Legea nr. 263/2010 privind sistemul unitar de pensii publice. Or, textul în forma sa actuală, după admiterea excepției de neconstituționalitate, aplicabil – deci – și apelantului –reclamant prevede că "*Persoanele care și-au pierdut capacitatea de muncă din cauza unor boli obișnuite sau a unor accidente care nu au legătură cu munca beneficiază de pensie de invaliditate, dacă au realizat, în condițiile legii, stagiul de cotizare*".

Dincolo de aspectul-premisă, al constatării pierderii capacității de muncă și al încadrării în grad de invaliditate în condițiile legii (prin raport de expertiză medicală, nefiind suficient certificatul de încadrare în grad de handicap, după cum am arătat anterior), se constată că legiuitorul nu a eliminat condiția unui stagiul minim de cotizare, ci doar raportarea la vârstă, declarată deja neconstituțională. Singurele excepții de la condiția realizării stagiului minim de cotizare sunt cele prevăzute de art. 74 din Legea nr. 263/2010: "*Au dreptul la pensie de invaliditate, indiferent de stagiul de cotizare realizat, persoanele prevăzute la art. 68 alin. (1) lit.a) și b), alin. (2), (3) și (4)*", însă apelantul-reclamant nu se încadrează în vreuna dintre acestea.

Față de toate considerentele evocate anterior, văzând și dispozițiile art. 480 alin. (1) C.pr.civ., Curtea va respinge ca nefondat apelul formulat.

• **Valorificare grupă de muncă.**

Nu se poate vorbi de un drept recunoscut de lege unui salariat doar prin regăsirea în anexa legii a tipului de activitate pe care l-a desfășurat, pentru ca acesta să poată pretinde o recunoaștere directă a beneficiului lucrului în grupa superioară de muncă, constituirea dreptului efectuându-se în cadrul unei proceduri în care se prevedea îndeplinirea unor atribuții specifice de către partenerii sociali (angajator/ syndicatele ca reprezentanți ai salariaților) și verificări concrete cu sprijinul unor instituții ale statului (medicale, de protecție a muncii) și doar în măsura în care aceste verificări pot fi substituite prin actul jurisdicțional al instanței, aceasta poate face încadrarea activității unei persoane în grupa superioară de muncă. Premisa derulării acestei proceduri în fața instanței este ca tipul de activitate să se regăsească în anexele 1 și 2 ale variantei consolidate a ordinului, întrucât doar aceasta conferă celui care a desfășurat activitatea respectivă dreptul de a obține recunoașterea pentru sine a faptului că a lucrat în condiții deosebite față de cele normale, astfel că efortul suplimentar depus în aceste condiții creează o vocație la acordarea unor facilități la deschiderea drepturilor de pensie.

(Secția a VII-a pentru Cauze privind conflicte de muncă și asigurări sociale,
decizia civilă nr. 1434 din data de 15 iunie 2020

Prin acțiunea înregistrată la data de 15.10.2019 pe rolul Tribunalului Teleorman - Secția Conflicte de Muncă, Asigurări Sociale, Contencios Administrativ și Fiscal, reclamantul PR, în contradictoriu cu pârâta DAT, a solicitat instanței ca prin hotărârea ce o va pronunța, să se constate că activitatea desfășurată în perioadele 01.04.1982 – 15.03.1987 și 01.03.1990 – 01.07.1991, se încadrează în grupa a II-a de muncă, în procent de 80% și să oblige pârâta la eliberarea înscrisurilor doveditoare, care să-i ateste încadrarea în perioada și grupa de muncă menționată, cu timp efectiv lucrat de 80%.

Prin sentința civilă nr. 473 din data de 10.12.2019, Tribunalul Teleorman - Secția Conflicte de Muncă, Asigurări Sociale, Contencios Administrativ și Fiscal a admis acțiunea reclamantului PR, în contradictoriu cu pârâta DAT; a constatat că activitatea desfășurată de reclamant în perioada 01.04.1982 – 15.03.1987 și în perioada 01.03.1990-01.07.1991 se încadrează în grupa a II-a de muncă în procent de 80%; a obligat pârâta să emită o adeverință cu mențiunile privind grupa a II-a de muncă pentru perioada 01.04.1982 – 15.03.1987 și perioada 01.03.1990-01.07.1991.

Pentru a se pronunța astfel, instanța de fond a reținut următoarea situație de fapt și de drept:

Obiectul acțiunii promovate de către reclamant este o acțiune în constatare, prin care a solicitat să se constate că a desfășurat activitate în grupa a II-a de muncă în cadrul Direcției pentru Agricultură a Județului Teleorman, în perioadele 01.04.1982 – 15.03.1987 și 01.03.1990 – 01.07.1991.

Pe fondul cauzei, Tribunalul a analizat cererea reclamantului prin prisma probei cu înscrisuri și a dispozițiilor Ordinului MMPS nr. 50/1990, cu modificările și completările ulterioare.

Activitatea reclamantului s-a desfășurat în cadrul Direcției pentru Agricultură Teleorman, respectiv la CAP Drăgănești Vlașca, CAP Comoara și CAP Bujoreni.

Principiul de bază al încadrării în grupele de muncă este cel al analizei celor patru elemente ale sistemului de muncă: mediul de muncă, mijloacele de muncă, sarcina de muncă, și omul ca executant al acestei sarcini.

Din economia prevederilor Ordinului nr. 50/1990 rezultă că, încadrarea locurilor de muncă din diferite unități, în grupele I și II, trecerea de la o grupă la alta, scoaterea lor dintr-o anumită grupă, precum și nominalizarea persoanelor care se încadrează în grupa superioară de muncă sunt acte de organizare internă a unităților, putând fi făcute numai în condițiile prevăzute de acest ordin.

Potrivit pct. 178 din Anexa II a Ordinului nr. 50/1990, cu modificările și completările ulterioare, se încadrează în grupa a II-a de muncă activitatea desfășurată de personalul muncitor și de specialitate care efectuează lucrări în câmp, vii și livezi.

În acele cazuri în care actul intern al angajatorului încalcă principiul legalității încadrării în grupa de muncă, salariatul are dreptul de a contesta greșita încadrare în grupa de muncă sau omisiunea de a dispune încadrarea sa, obligația instanței de a analiza această chestiune rezultând din respectarea dreptului de acces la instanță, astfel cum a fost consacrat de prevederile art. 21 din Constituția României și art. 6 din CEDO.

Ordinul nr. 50/1990 a suferit nenumărate modificări și completări, iar pentru unele categorii de personal, angajatorii au acordat administrativ grupe superioare de muncă chiar în absența unei enunțări exprese în ordin.

În acest sens, al principiului caracterului nelimitat, s-a pronunțat și Înalta Curte de Casație și Justiție prin Decizia nr. 258/20.09.2004, potrivit căreia, Ordinul nr. 50/1990 nu i se poate restrânge aplicarea numai la activitățile și funcțiile prevăzute în forma inițială a actului, în lipsa unei dispoziții exprese a însuși organului de autoritate emitent sau a unui act normativ de ordin superior.

Această concluzie se regăsește și în nota de fundamentare la H.G. nr. 1223/1990, prin Decizia nr. 87/1999 a Curții Constituționale – nu există nici o rațiune să se mențină un regim discriminatoriu pentru persoanele care au activat în aceleași funcții în ceea ce privește beneficiul grupei superioare de muncă. Tot un principiu, cel al nediscriminării, a fost avut în vedere și prin Decizia nr. 87/1999 a Curții Constituționale, conform căreia nu există nicio rațiune să se mențină un regim discriminatoriu în materia grupelor superioare de muncă, pentru persoanele care au activat în aceleași funcții, indiferent de perioadă.

Potrivit carnetului de muncă, rezultă că reclamantul a desfășurat activitate în perioadele 01.04.1982 – 15.03.1987 și 01.03.1990 – 01.07.1991 în cadrul Direcției pentru Agricultură a Județului Teleorman (CAP Drăgănești Vlașca, CAP Comoara și CAP Bujoreni) ca inginer agronom stagiar și șef de fermă.

Ordinul nr. 50/1990, anexa 2, pct. 179 lit. f) prevede acordarea grupei a II-a de muncă șefilor de fermă, ingineri și tehnicieni zootehniști, doctori și tehnicieni veterinari, iar din întreg materialul probator administrat în cauză rezultă neîndoielnic că reclamantul, în perioada dedusă judecății, deținând funcția de inginer agronom stagiar și șef de fermă, a prestat activități specifice acestei specializări, pretabile încadrării în grupa a II-a de muncă.

Tribunalul a reținut că funcțiile îndeplinite de reclamant în perioadele 01.04.1982 – 15.03.1987 și 01.03.1990 – 01.07.1991, ca inginer agronom stagiar și inginer șef de fermă, nu

exclud exercitarea de atribuții de natura celor enumerate la pct. 179 lit. f) a anexei a II-a la Ordinul nr. 50/1990 sau munca în mediul descris în aceeași prevedere normativă.

Un alt aspect pe care instanța de fond l-a reținut este că într-o serie de alte cauze similare cu cea a reclamantului, s-au pronunțat sentințe prin care au fost admise acțiunile altor reclamânți, constatându-se că activitatea desfășurată de aceștia în condiții similare se încadrează în grupa a II-a de muncă, iar practica similară constituie o garanție a principiului siguranței publice, care este implicită în ansamblul normelor CEDO și care constituie unul dintre elementele fundamentale ale statului de drept.

Pentru aceste considerente, astfel cum au fost expuse, instanța de fond a admis acțiunea reclamantului și a constatat că acesta a desfășurat activitate care se încadrează în grupa II de muncă, în perioada 01.04.1982 – 15.03.1987 și 01.03.1990 – 01.07.1991, în procent de 80%.

În ceea ce privește capătul de cerere referitor la obligarea pârâtei DAT, în calitate de deținător al arhivelor de personal, de a emite o adeverință în acest sens, conform Ordinului nr.590/2008, instanța de fond l-a admis având în vedere că potrivit art. 34 alin. (5) și art. 40 alin.(2) lit. h) C.mun., angajatorul are obligația să elibereze la cerere toate documentele care atestă calitatea de salariat a solicitantului, activitatea desfășurată, durata activității, salariul, vechimea în muncă.

Potrivit art. 1 din Ordinul nr. 590/2008 pentru aprobarea Procedurii privind modul de întocmire și eliberare a adeverințelor prin care se atestă activitatea desfășurată în locuri de muncă încadrate în grupele I și/sau a II-a de muncă, potrivit legislației anterioare datei de 1 aprilie 2001, necesare stabilirii și/sau modificării drepturilor de pensie în conformitate cu prevederile Legii nr. 19/2000 privind sistemul public de pensii și alte drepturi de asigurări sociale, cu modificările și completările ulterioare „*Cererile prin care persoanele interesate solicită eliberarea adeverințelor prin care se atestă faptul că în anumite perioade, anterioare datei de 1 aprilie 2001, și-au desfășurat activitatea în locuri de muncă încadrate în grupele I și/sau a II-a de muncă se depun la angajatori sau la deținătorii arhivelor acestora, după caz*”.

În termen legal, împotriva acestei sentințe a formulat cerere de apel motivată apelanta-pârâtă DAT, apreciind-o ca nelegală, întrucât a fost admisă acțiunea, urmare considerentelor ce rezultă dintr-o interpretare greșită a normelor legale invocate în apărare de reclamantul intimat și reținute de instanța de fond.

Sentința este nelegală, întrucât a constatat desfășurarea activității de către intimat în grupa a II-a de muncă în procent de 80%, în condițiile în care nu au fost depuse probe din care să rezulte că respectivul a lucrat 80% din timpul de muncă, într-una din funcțiile ce se regăsesc în anexa II poz.179 la Ordinul nr. 50/1990. De asemenea, raportat la funcțiile deținute de intimat, încadrarea activității în grupa conform poz.179 din Anexa 2 este greșită.

Prin sentința civilă nr. 473/2019, Tribunalul Teleorman a dispus constituirea dreptului de beneficiar al grupei a II-a de muncă pentru perioada 01.04.1982 -15.03.1987 și în perioada 01.03.1990-01.07.1991, conform poziției 179 lit. f) din Anexa II din Ordinul nr. 50/1990 și doar urmare a admiterii acestei cereri se poate aprecia ca intimatul reclamant este îndreptățit să primească acest beneficiu al legii. De altfel, instanța, în mod nelegal a dispus încadrarea în grupa a II-a de muncă, fără a avea vreun document din care să rezulte că intimatul a desfășurat asemenea activități.

Tribunalul Teleorman a reținut faptul că „funcțiile îndeplinite de reclamant în perioada menționată de inginer agronom și șef de ferma nu exclud exercitarea de atribuții de natura celor enumerate la poziția 179 lit. f) din Anexa II la Ordinul nr. 50/1990 sau munca în mediul descris în aceeași prevedere normativă.” Adică suntem în situația unei presupuneri a instanței.

În Anexa II, poziția nr. 179 lit. f) a Ordinului nr. 50/1990 se precizează locurile de muncă, activitățile și categoriile profesionale cu condiții deosebite: personalul muncitor și de specialitate din fermele și complexele zootehnice, șefi de ferma (ingineri și tehnicieni zootehniști, doctori și tehnicieni veterinari), iar ca beneficiari, la aceeași poziție, lit. f), sunt menționați șefii de ferma (ingineri și tehnicieni zootehniști, doctori și tehnicieni veterinari).

Prin hotărârea judecătorească în speță se dispune încadrarea în grupa a II-a de muncă a intimatului întrucât instanța nu „exclue” ca atribuțiile deținute să fie de natura celor precizate de legiuitor la poziția nr. 179 lit. f) din Anexa 2 la Ordinul nr. 50/1990.

Considerăm ca, încadrarea unei activități nenominalizată expres într-o anumită grupă de muncă, conform pct. 3, 6 din Ordinul nr. 50/1990, era atributul angajatorului, cu urmarea unei anumite proceduri expres prevăzute.

Angajatul ce nu a beneficiat de recunoașterea grupei în condițiile pct. 3, 6 putea contesta aceasta omisiune a angajatorului la data apariției Ordinului nr. 50/1990, instanța putând verifica în fapt condițiile deosebite de muncă numai dacă acestea mai subzistau; în caz contrar și, exclusiv pe bază de prezumție, instanța nu putea recunoaște încadrarea unei activități într-o anumită grupă, doar ca urmare a funcției deținute de intimat, după cum a procedat la judecata pe fond a cauzei.

Iar pentru constatarea încadrării de drept a activității într-o anumită grupă, se impunea probarea neechivocă a atribuțiilor de serviciu identice cu cele nominalizate în textele invocate a fi incidente.

După data de 18 martie 1969 și până la data de 01.03.1990 au fost aplicabile prevederile Ordinului nr. 50/1990. Pe perioada 01.03.1990 - 01.04.2001 s-a aplicat Ordinul nr. 125/1990. Aplicabilitatea acestor ordine în intervalul menționat rezultă din coroborarea prevederilor punctului 5 al Ordinului nr. 125/1990 cu punctul 1 din Ordinul nr. 50/1990 și art. 20 din H.G. nr.261/2001 privind criteriile și metodologia de "încadrare a locurilor de muncă în condiții deosebite, precum și din Instrucțiunile de completare a adeverințelor prin care se atestă activitatea desfășurată în locurile de muncă încadrate în grupele I și/sau a II-a, potrivit legislației anterioare datei de 1 aprilie 2001, cuprinse în Ordinul nr. 590/2008. În consecință, având în vedere perioada de referință 01.04.1982 - 15.03.1987 și 01.04.1990 - 1.07.1991, în speță sunt aplicabile ambele ordine.

Conform pct. 3 din Ordinul nr. 50/1990, beneficiază de încadrarea în grupele I și II de muncă, conform celor menționate, fără limitarea numărului, personalul care este în activitate, muncitori, ingineri, subingineri, maiștri, tehnicieni, personal de întreținere și reparații, controlori tehnici de calitate, precum și alte categorii de personal care lucrează efectiv la locurile de muncă și activitățile prevăzute în anexele nr. 1 și 2.

Conform pct. 4 din același ordin: încadrarea în grupele I și a II-a de muncă se făcea în situația în care, cu toate măsurile luate de unitate pentru normalizarea condițiilor de muncă, nivelul noxelor existente la locurile (activitățile, meseriile, funcțiile) prevăzute în aceste grupe depășește nivelul maxim admis prevăzut în normele de protecție.

Conform pct. 6 și 7 din Ordinul nr. 50/1990, nominalizarea persoanelor care se încadrează în grupele I și a II-a de muncă se făcea de către conducerea unităților împreună cu sindicatele, ținându-se seama de condițiile de muncă deosebite concrete în care își desfășurau activitatea persoanele respective (nivelul noxelor existente, condiții nefavorabile de microclimat, suprasolicitare fizică sau nervoasă, risc deosebit de explozie, iradiere sau infectare, etc.). Încadrarea în grupa a II-a de muncă se face proporțional cu timpul efectiv lucrat la locurile de muncă incluse în aceasta grupă, cu condiția ca, pentru grupa a II-a, personalul să lucreze în aceste locuri cel puțin 70% din programul de lucru.

Față de dispozițiile menționate, încadrarea în grupă de muncă este condiționată imperativ de: prestarea activității la locurile și activitățile prevăzute/enumerate în anexe; existența condițiilor deosebite trebuie să rezulte din determinările de noxe; nominalizarea persoanelor care se încadrează în grupă de muncă de angajator împreună cu sindicatul; prestarea activității care se încadrează în grupe de muncă în proporțiile prevăzute de lege.

În legătură cu aceste condiții prevăzute de lege, prin Decizia nr. 9/2016 a Înaltei Curți de Casație și Justiție - Completul competent să judece recursul în interesul legii, s-au făcut următoarele precizări: "51. Premisa derulării acestei proceduri în fața instanței este ca tipul de activitate să se regăsească în anexele 1 și 2 ale variantei consolidate a ordinului nr. 50/1990). Aceasta conferă celui care a desfășurat activitatea respectivă dreptul de a obține recunoașterea pentru sine a faptului că a lucrat în condiții deosebite față de cele normale, astfel că efortul

suplimentar depus în aceste condiții creează o vocație la acordarea unor facilități la deschiderea drepturilor de pensie. 52. Pasivitatea partenerilor sociali care nu au inițiat procedura de verificare a locurilor de muncă încadrabile și nu au nominalizat persoanele care lucrau efectiv în astfel de locuri poate permite, în condițiile în care ordinul nu instituie în mod expres condiția parcurgerii procedurii administrative cu caracter obligatoriu, celui care a ocupat acest loc de muncă să solicite instanței recunoașterea respectivelor condiții. 53. Etapele unei proceduri prin care trebuia evaluată o situație de fapt, ce avea drept consecință juridică încadrarea salariatului într-o grupă superioară de muncă, pot fi refăcute în cadrul unui litigiu la instanța de drept comun în materia conflictelor de muncă, dat fiind că legiuitorul nu a conferit, prin pct. 6 - 8 din Ordinul nr. 50/1990, un caracter constitutiv de drept ci doar probator, avizelor tehnice cerute în derularea procedurii. Accesul la instanța de drept comun ridică, distinct, problema dovedirii în instanță a condițiilor deosebite de muncă; de reținut că, după cum am menționat, existența condițiilor deosebite la locurile de muncă implica la nivelul anului 1990 determinarea nivelului de noxe existente, efectuată de către organele Ministerului Sănătății sau de laboratoarele de specialitate proprii ale unităților, confirmate de către inspectorii de stat teritoriali, rezultatul acestei determinări fiind prezumat același și pentru perioada anterioară, motiv pentru care s-a prevăzut că nu sunt necesare determinări de noxe pentru perioada anterioară; cu alte cuvinte, nu se condiționa încadrarea retroactivă a salariaților în grupe de existența unor determinări de noxe care să fi fost făcute la momente de timp anterioare, potrivit art. 14, respectiv pentru perioada anterioară anului 1990, ci numai pentru stabilirea condițiilor de muncă de la momentul aplicării ordinului, prezumându-se existența lor anterioară. 54 În măsura în care aceste prevederi nu au fost puse în aplicare în unități de către angajator și sindicate, până la abrogarea ordinului, salariatul dispune de un drept material individual pe care îl poate valorifica oricând, pe cale judiciară, solicitând, în fața instanței de judecată, recunoașterea acestor condiții. Nefiind reglementată în cuprinsul ordinului o procedură jurisdicțională specială, aplicabilă cu prioritate, care să garanteze posibilitatea verificării legalității aplicării sale, instanța de drept comun este abilitată a statua asupra încadrării unei activități concrete a unui salariat în grupa superioară de muncă (inclusiv în ceea ce privește stabilirea existenței și naturii condițiilor vătămătoare din perioada respectivă, precum și a timpului efectiv de lucru în aceste condiții). "

Față de aceste considerente, prima condiție prevăzută de lege, aceea ca activitatea intimatului să se regăsească în anexa nr. 2 la Ordinul nr. 50/1990, reprezintă premisa solicitării constatării desfășurării activității în grupa a II-a de muncă. În speță însă, consideră că nu este îndeplinită această condiție.

Conform carnetului de muncă al intimatului, în perioada 01.10.1979 -17.04.1989 a îndeplinit următoarele funcții: inginer agronom, șef de fermă. La pct. 179 din Anexa a II-a la Ordinul nr. 50/1990, se precizează locurile de muncă, activitățile și categoriile profesionale cu condiții deosebite. Pentru a fi recunoscuta activitatea intimatului ca fiind încadrată în grupa a II-a de muncă trebuia ca acesta să-și fi desfășurat activitatea în domeniul zootehnic.

În concluzie, întrucât în speță nu este îndeplinită condiția premisă pentru a se putea constata desfășurarea activității în grupa a II-a de muncă, respectiv prestarea activității la locurile și activitățile prevăzute/enumerate în anexe, rugăm în mod nelegal să admitem acțiunea de instanța de fond.

În cauză nu a fost formulată întâmpinare.

Analizând întregul material probator administrat în cauză, Curtea constată că apelul este nefondat.

Prima instanță a făcut o aplicare corectă a legii, considerentele de fapt și de drept ce au stat la baza soluției pronunțate fiind pertinente, astfel că în cele ce urmează vor fi făcute numai anumite precizări, Curtea însușindu-și constatările instanței de fond.

Într-adevăr, potrivit art. 6 din Ordinul nr. 50/1990, "nominalizarea persoanelor care se încadrează în grupele I și II de muncă se face de către conducerea unităților împreună cu sindicatele libere din unități, ținându-se seama de condițiile deosebite de muncă concrete în care își desfășoară activitatea persoanele respective", iar potrivit art. 15 din același ordin, „ținând

seama de prevederile art. 2 și 3 din Decretul-lege nr. 68/1990, unitățile au obligația să analizeze și să precizeze, în termen de 30 de zile de la data aprobării prezentului ordin, pe baza documentelor existente în unitate, situația încadrării personalului în grupele I și a II-a de muncă începând cu 18.03.1969 și până în prezent”. Potrivit punctului 5 din Ordinul M.I.C.P. nr.969/1990, nominalizarea personalului care se încadrează în grupa a II-a de muncă se face de către consiliile de administrație împreună cu sindicatele libere din unități, ținându-se seama de condițiile deosebite de muncă concrete în care își desfășoară activitatea persoanele respective (nivelul noxelor existente, condiții nefavorabile de microclimat, suprasolicitare fizică sau nervoasă, risc deosebit de explozie, iradiere sau infectare etc.).

De asemenea, adeverințele/carnetul de muncă trebuie să menționeze actul intern prin care s-a efectuat încadrarea în grupă de muncă la nivelul societății, conform art. 126 alin. (1) din H.G. nr. 257/2011 și anexei 14, respectiv actul administrativ emis de unitate, conform prevederilor Ordinului ministrului muncii și ocrotirilor sociale, al ministrului sănătății și al președintelui Comisiei Naționale pentru Protecția Muncii nr. 50/1990 pentru precizarea locurilor de muncă, activităților și categoriilor profesionale cu condiții deosebite care se încadrează în grupele I și a II-a de muncă în vederea pensionării (proces-verbal, decizie, tabel, hotărârea consiliului de administrație și a sindicatului privind nominalizarea persoanelor încadrate în grupe superioare de muncă, pontajele lunare, registrul de evidență a intrărilor în subteran etc.).

În temeiul art. 3 din Ordinul nr. 50/1990: „beneficiază de încadrarea în grupele I și a II-a de muncă, potrivit celor menționate, fără limitarea numărului, personalul care este în activitate: muncitori, ingineri, subingineri, maiștri, tehnicieni, personal de întreținere și reparații, controlori tehnici de calitate, precum și alte categorii de personal care lucrează efectiv la locurile de muncă și activitățile prevăzute în anexele nr. 1 și 2”.

Conform Deciziei nr. 9/2016 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție - Completul competent să judece recursul în interesul legii, publicată în Monitorul Oficial, Partea I, nr. 891 din 8 noiembrie 2016, obligatorie pentru instanțele judecătorești, nu pot fi adăugate, pe cale pretoriană, alte activități și locuri de muncă față de cele din anexe, chiar dacă îndeplinesc aceleași condiții de muncă posibil vătămătoare.

Înalta Curte de Casație și Justiție a reținut că nu se poate vorbi de un drept recunoscut de lege unui salariat doar prin regăsirea în anexa legii a tipului de activitate pe care l-a desfășurat, pentru ca acesta să poată pretinde o recunoaștere directă a beneficiului lucrului în grupa superioară de muncă, constituirea dreptului efectuându-se în cadrul unei proceduri în care se prevedea îndeplinirea unor atribuții specifice de către partenerii sociali (angajator/ sindicatele ca reprezentanți ai salariaților) și verificări concrete cu sprijinul unor instituții ale statului (medicale, de protecție a muncii) și doar în măsura în care aceste verificări pot fi substituite prin actul jurisdicțional al instanței, aceasta poate face încadrarea activității unei persoane în grupa superioară de muncă. Premisa derulării acestei proceduri în fața instanței este ca tipul de activitate să se regăsească în anexele 1 și 2 ale variantei consolidate a ordinului, întrucât doar aceasta conferă celui care a desfășurat activitatea respectivă dreptul de a obține recunoașterea pentru sine a faptului că a lucrat în condiții deosebite față de cele normale, astfel că efortul suplimentar depus în aceste condiții creează o vocație la acordarea unor facilități la deschiderea drepturilor de pensie.

În prezenta cauză, în baza mențiunilor din carnetul de muncă, aflat la filele 7-26 din dosarul primei instanțe, rezultă că intimatul reclamant a desfășurat activitate în perioadele 01.04.1982 – 15.03.1987 și 01.03.1990 – 01.07.1991 în cadrul Direcției pentru Agricultură a Județului Teleorman (CAP Drăgănești Vlașca, CAP Comoara și CAP Bujoreni), în calitate de inginer agronom stagiar și șef de fermă.

Potrivit pct. 178 lit. f) din Anexa nr. 2 a Ordinului nr. 50/1990, cu modificările și completările ulterioare, se încadrează în grupa a II-a de muncă activitatea desfășurată de personalul muncitor și de specialitate care efectuează lucrări în câmp, vii și livezi.

Pct. 179 lit. f) din Anexa nr. 2 la Ordinul nr. 50/1990 prevede acordarea grupei a II-a de muncă șefilor de fermă, ingineri și tehnicieni zootehniști, doctori și tehnicieni veterinari.

Prin urmare în cauză, în mod evident, deținând atare funcții de inginer agronom stagiar și șef de fermă, intimatul reclamant a prestat activități specifice, ce pot fi încadrate în temeiurile mai sus indicate în grupa a II-a de muncă, funcțiile în cauză nefiind specifice activităților desfășurate din birou, ci celor pe teren (lucrări în câmp, vii, pajiști, legumicultură și livezi, a se vedea și Anexa la Scrisoarea MMPS nr. 382/MB/08.11.2000, depusă la filele 11-17 dosar apel).

În consecință, potrivit celor expuse și în aplicarea art. 480 C.pr.civ., Curtea va respinge apelul formulat de apelanta-pârâtă, ca nefondat.

• **Venituri excluse de la baza de calcul pentru drepturile de pensie.**

Natura acestora. Pentru veniturile ce nu sunt individualizate în nici un fel și nici nu sunt defalcate pe categorii de venituri, sunt încălcate prevederile H.G. nr. 257/2011 referitoare la condițiile pe care trebuie să îndeplinească adeverințele eliberate de foștii angajatori, condiții de fond prevăzute de art. 127 alin. (2) din H.G. nr. 257/2011 care stipulează: (2) Adeverința prin care se dovedesc aceste sporuri va cuprinde obligatoriu cel puțin următoarele elemente: e) denumirea sporurilor, procentul sau suma acordată;f) perioada în care a primit sporul și temeiul în baza căruia s-a acordat.”Astfel în adeverință, angajatorul nu face nicio mențiune cu privire la tipul veniturilor incluse în categoria adaos, fiind imposibil a se identifica natura acestora ori cuantumul fiecărui adaos în parte și nici nu indică temeiul legal al acordării, pentru a se putea verifica regimul lor juridic, dacă reprezintă sume sau venituri suplimentare, dacă făceau parte din baza de calcul a pensiei sau din baza de calcul a contribuțiilor de asigurări sociale, angajatorul făcând o trimitere generică la prevederile Legii nr. 57/1974 și ale Contractului Colectiv de Muncă RENEL.

(Secția a VII-a pentru Cauze privind conflicte de muncă și asigurări sociale,
decizia civilă nr. 991/2020

Prin cererea de chemare în judecată înregistrată pe rolul acestei instanțe la data de 02.09.2019, reclamantul TS a solicitat, în contradictoriu cu pârâta CPMB, pronunțarea unei hotărâri prin care să se dispună anularea deciziei nr. 244230/20.09.2018 și obligarea pârâtei la emiterea unei noi decizii prin care să se stabilească și să se plătească drepturile de pensie ce i se cuvin cu luarea în considerare, la stabilirea punctajului mediu anual, și a veniturilor reprezentând „adaosuri suplimentare la salariul de bază” atestate de adeverința nr.2130/06.10.2015, eliberată de ISPE SA, precum și la plata diferențelor rezultate din recalculare începând cu 01.09.2018 la zi, cu obligarea pârâtei la plata cheltuielilor de judecată.

Prin sentința civilă nr. 6774/27.11.2019 pronunțată de Tribunalul București – Secția a VIII-a Conflicte de muncă și asigurări sociale, a fost admisă cererea de chemare în judecată formulată de reclamant. A fost anulată decizia nr.244230/20.09.2018 emisă de Casa Locală de Pensii Sector 4. A fost obligată pârâta să emită o decizie prin care să stabilească, începând cu data de 01.09.2018, drepturile de pensie ale reclamantului cu valorificarea și a veniturilor reprezentând ”adaosuri suplimentare la salariul de bază” evidențiate în adeverința nr. 2130/06.10.2015 emisă de ISPE SA.

A fost obligată pârâta să plătească reclamantului, începând cu data de 01.09.2018, diferențele dintre pensia recalculată conform hotărârii și pensia efectiv încasată, la zi.

A fost obligată pârâta la plata sumei de 900 lei cu titlu de cheltuieli de judecată reprezentând onorariu avocatial.

Pentru a pronunța astfel, instanța de fond a reținut următoarea situație de fapt și de drept:

Reclamantul, ale cărui drepturi de pensie pentru limită de vârstă s-au deschis sub imperiul Legii nr.263/2010, a depus la pârâtă la data de 13.08.2018, odată cu cererea de pensionare, și adeverința nr. 2130/06.10.2015, eliberată de ISPE SA, în vederea valorificării acesteia.

Prin decizia de pensie emisă, pârâta a refuzat valorificarea veniturilor reprezentând adaosuri suplimentare la salariul de bază din adeverința menționată, invocând Anexa nr. 15, pct. VI din H.G. nr. 257/2011.

Contestația administrativă formulată de reclamant nu a fost soluționată până la momentul soluționării cauzei de către instanța de fond, deși termenul prevăzut de art. 150 alin.(4) din Legea nr. 263/2010 pentru soluționare a expirat.

Prin prezentul demers procesual reclamantul a tins la anularea deciziei de pensie și la obligarea pârâtei să-i emită o nouă decizie prin care să-i valorifice și veniturile suplimentare atestate de adeverința emisă de fostul angajator.

Cererea de chemare în judecată a fost apreciată ca întemeiată de către instanța de fond și a fost admisă. Analizând adeverința nr. 2130/06.10.2015, eliberată de ISPE SA, tribunalul a reținut că aceasta cuprinde veniturile suplimentare reprezentând „adaosuri suplimentare la salariul de bază” realizate de reclamant în baza Legii nr. 57/1974 și a Contractului Colectiv de Muncă RENEL, în adeverință precizându-se în concret faptul că pentru aceste sume s-au calculat și plătit contribuții de asigurări sociale.

Astfel, Decretul nr. 389/1972 cu privire la contribuția pentru asigurări sociale de stat prevedea aceasta sarcina asupra câștigului brut realizat de personalul salariat, fără nici o distincție.

De asemenea, potrivit principiului contributivității, stabilit prin art. 2 lit. c) din Legea nr.263/2010 privind sistemul public de pensii și alte drepturi de asigurări sociale, cu modificările și completările ulterioare, fondurile de asigurări sociale se constituie pe baza contribuțiilor datorate de persoanele fizice și juridice participante la sistemul public, drepturile de asigurări sociale cuvenindu-se în temeiul contribuțiilor de asigurări sociale plătite.

În consecință, s-a considerat că veniturile suplimentare analizate în cauză trebuie avute în vedere la calculul punctajului mediu anual pentru ca, pe de o parte, să fie respectat principiul contributivității, instituit de art. 2 lit. c) din Legea nr. 263/2010, conform căruia drepturile de asigurări sociale sunt corelative contribuțiilor de asigurări sociale plătite și, pe de altă parte, pentru a se da eficiență dispozițiilor art. 96 din Legea nr. 263/2010 conform căroră, punctajul anual al asiguratului se determină prin împărțirea la 12 a punctajului rezultat în anul respectiv din însumarea numărului de puncte realizat în fiecare lună. Numărul de puncte realizat în fiecare lună se calculează prin raportarea salariului brut lunar individual, inclusiv sporurile și adaosurile, sau, după caz, a venitului lunar asigurat, care a constituit baza de calcul a contribuției individuale de asigurări sociale, la salariul mediu brut lunar din luna respectivă, comunicat de Institutul Național de Statistică și Studii Economice.

După cum a rezultat și din buletinul de calcul anexat deciziei de pensie conținând datele privitoare la activitatea în muncă, aceste venituri nu au fost valorificate de pârâtă.

Tribunalul a reținut că, prin nevalorificarea acestor venituri, pârâta a calculat și a plătit reclamantului drepturi de pensie în quantum mai mic decât cel cuvenit, provocând în patrimoniul acestuia un prejudiciu care se impune a fi reparat.

Pentru motivele de fapt și de drept expuse, în baza dispozițiilor art. 2 lit. c), art. 100, art.107 alin. (3) și alin. (5) și art. 165 din Legea nr. 263/2010, Tribunalul a admis cererea de chemare în judecată, a anulat decizia nr. 244230/20.09.2018 și a obligat pârâta să emită o decizie prin care să stabilească, începând cu data de 01.09.2018, drepturile de pensie ale reclamantului cu valorificarea și a veniturilor reprezentând „adaosuri suplimentare la salariul de bază” evidențiate în adeverința nr. 2130/06.10.2015 emisa de ISPE SA.

Tribunalul a obligat pârâta să plătească reclamantului, începând cu data de 01.09.2018 diferențele dintre pensia recalculată conform prezentei hotărâri și pensia efectiv încasată, la zi.

În temeiul art. 453 C.pr.civ., tribunalul a obligat pârâta la plata sumei de 900 lei în favoarea reclamantului cu titlu de cheltuieli de judecata reprezentând onorariu avocatial.

Împotriva acestei sentințe a declarat apel, în termen legal și motivat, pârâta CPMB, criticând sentința pentru nelegalitate și netemeinicie.

În drept, apelanta a invocat dispozițiile art. 465 și următoarele raportate la art. 480 alin.(2) C.pr.civ., Legea nr. 263/2010, dispozițiile art. 127 alin. (1) din H.G. nr. 257/2011, Legea nr.49/1992, dispozițiile art. 12 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 57/1974, și dispozițiile art. 2 din Decretul nr. 389/1972.

A susținut apelanta că instanța de fond a dispus cu încălcarea prevederilor art. 165 alin.(2) din Legea nr. 263/2010 raportate la prevederile art. 127 alin. (1) și (2) din H.G. nr. 257/2011 și Anexa 15 cap. VI din H.G. nr. 257/2011, întrucât a admis valorificarea veniturilor suplimentare atestate de adeverința în cauză, venituri care nu sunt sporuri cu caracter permanent și nu au făcut parte din baza de calcul a pensiilor, conform legislației anterioare datei de 01.04.2001.

De asemenea, s-a susținut că instanța de fond nu a făcut un control temeinic asupra temeiului legal al acordării veniturilor suplimentare atestate de adeverința în discuție sau a legislației privind reținerea și virarea CAS pentru veniturile respective, limitându-se la a evoca ca baza legală pentru acordarea veniturilor suplimentare principiul contributivității.

Astfel, instanța de fond, prin sentința civilă nr. 6774/27.11.2019, a reținut ca temei legal, pentru valorificarea veniturilor suplimentare, principiul contributivității prevăzut la art.2 lit. c) din Legea nr. 263/2010.

Or, soluția este criticabilă deoarece la determinarea punctajelor lunare pentru perioadele anterioare datei de 1 aprilie 2001, se utilizează salariile brute sau nete, după caz, în conformitate cu modul de înscriere a acestora în carnetul de muncă.

În raport de prevederile art. 19 raportat la art. 45 din Legea nr. 263/2010, cererea de valorificare a veniturilor suplimentare realizate sub formă de prime, acord, consemnate în cuprinsul adeverințelor mai sus menționate, se impune a fi respinsă întrucât, pentru veniturile suplimentare, prime, acord, compensații, venituri brute, nu s-a reținut contribuție CAS.

De asemenea, sporurile care n-au avut caracter permanent au fost exceptate de legiuitor, în mod expres, de la calculul privind stabilirea punctajului mediu anual, întrucât nu au făcut parte din baza de calcul a pensiilor, conform legislației anterioare datei de 1 aprilie 2001.

Potrivit art. 127 alin. (1) și (2) din H.G. nr. 257/2011, sporurile cu caracter permanent care se pot valorifica la stabilirea și/sau recalcularea drepturilor de pensie, potrivit prevederilor art. 165 alin. (2) din lege, sunt cele prevăzute în Anexa nr. 15 la normele de aplicare a Legii nr. 263/2010.

Prin mențiunea formulată la pct. VI din Anexa nr. 15 a Normelor de aplicare a Legii nr.263/2010, se stipulează că: „Nu sunt luate în calcul la stabilirea punctajului mediu anual întrucât nu au făcut parte din bază de calcul a pensiilor, conform legislației anterioare datei de 1 aprilie 2001:

- participarea la beneficii a oamenilor muncii din unitățile economice;
- premiile anuale și premiile acordate în cursul anului pentru realizări deosebite;
- al treisprezecelea salariu;
- alte sporuri care nu au avut caracter permanent.”

În conformitate cu prevederile art. 165 alin. (1) din Legea nr. 263/2010: „La determinarea punctajelor lunare pentru perioadele anterioare datei de 1 aprilie 2001, se utilizează salariile brute sau nete, după caz, în conformitate cu modul de înscriere a acestora în carnetul de muncă, astfel:

- a) salariile brute, până la data de 1 iulie 1977;
- b) salariile nete, de la data de 1 iulie 1977 până la data de 1 ianuarie 1991;
- c) salariile brute de la data de 1 ianuarie 1991”.

Alin. (2) al textului menționat stipulează: „La determinarea punctajelor lunare, pe lângă salariile prevăzute la alin. (1) se au în vedere și sporurile cu caracter permanent care după data de 1 aprilie 1992, au făcut parte din baza de calcul a pensiilor conform legislației anterioare și care sunt înscrise în carnetul de muncă sau sunt dovedite cu adeverințe eliberate de unități, conform legislației în vigoare”.

Conform prevederilor art. 127:

(1) Sporurile cu caracter permanent care se pot valorifica la stabilirea și/sau recalcularea drepturilor de pensie, potrivit prevederilor art. 165 alin. (2) din lege, sunt cele prevăzute în anexa nr. 15.

Adeverințele privind sporurile cu caracter permanent acordate în perioadele anterioare datei de 1 aprilie 2001 se vor prezenta numai în situațiile în care aceste sporuri nu sunt înregistrate în carnetul de muncă.

Valorificarea eventualelor venituri suplimentare incluse în adeverințe este posibilă doar prin atestarea acestora în forma solicitată de lege (anexa 5 la norme), din care să rezulte că aceste drepturi salariale suplimentare au fost incluse în salariul de bază brut, că bugetul asigurărilor sociale a fost alimentat cu contribuția de asigurări sociale plătită de către angajator, aferentă veniturilor salariale suplimentare;

De asemenea, dispozițiile art. 12 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 57/1974 prevăd modul de retribuire după cantitatea și calitatea muncii, în timp ce sporurile reprezentau acele sume de bani acordate prin raportare la retribuirea tarifară de încadrare înscrisă în carnetul de muncă.

A mai susținut apelanta că această diferențiere rezultă în mod clar din dispozițiile actului normativ mai sus menționat, iar Legea nr. 49/1992 precizează sporurile cu caracter permanent care se includeau în baza de calcul.

În susținere celor de mai sus, apelanta a făcut o scurtă prezentare a actelor normative incidente în cauză, referitoare la plata contribuțiilor CAS, anterior intrării în vigoare a Legii nr. 19/2000 și Legea nr. 263/2010.

Primul act normativ invocat, aferent perioadei anterioare datei de 01.04.2001, a fost Legea nr. 27/1966 al cărei articol 4 prevedea expres faptul că: "Fonduri necesare plății pensiilor, a ajutorului social și a celorlalte drepturi cuvenite pensionarilor și membrilor lor de familie se realizează din contribuțiile întreprinderilor, instituțiilor, altor organizații și ale persoanelor fizice care angajează, precum și din sumele alocate în acest scop din bugetul de stat, fără nici o reținere din salariu.

Toate actele normative subsecvente au menținut lipsa reținerilor din salariu (cu excepția contribuției pentru pensie suplimentară, fondul de pensii nefiind constituit din acest tip de reținere).

De asemenea, Legea nr. 27/1966 prevedea faptul că baza de calcul pentru stabilirea pensiei este reprezentată de salariul tarifar conform dispozițiilor art. 41 alin. (1) al actului normativ menționat. În componenta acestui salariu tarifar, conform dispozițiilor art. 42 alin. (3) din Legea nr. 27/1966 "în salariul tarifar se cuprind orice sume care se includ, potrivit dispozițiilor legale în acest salariu." Astfel pentru a intra în baza de calcul a pensiilor orice spor trebuia inclus în salariul tarifar din carnetul de muncă.

Prin dispozițiile art. Decretului nr. 389/1972, act normativ ce a fost emis în acord cu legea asigurărilor sociale aplicabilă la momentul respectiv (Legea nr. 27/1966), art. 1 s-a instituit în sarcina entităților angajatoare obligația de a reține și de a plăti o contribuție de 15% din câștigul brut realizat de personalul lor angajat. Astfel, "Unitățile socialiste de stat, organizațiile cooperatiste, alte organizații obștești, orice alte persoane juridice, precum și persoanele fizice, care folosesc personal salariat, sunt datorare să verse la bugetul asigurărilor sociale de stat, o contribuție de 15% asupra câștigului brut realizat de personalul lor salariat, ..., indiferent de forma în care se realizează aceste venituri, de fondul din care se plătesc și de durata contractului de muncă.

Pentru personalul român salariat trimis în misiune permanentă în străinătate, unitățile socialiste de care aparțin sunt datorare să verse la bugetul asigurărilor sociale de stat o contribuție de 15% asupra salariului brut de încadrare în țara în lei. "

Coroborând dispozițiile legale ale Decretului nr. 389/1972 cu dispozițiile Legii nr. 27/1966 - art. 41 și art. 42 alin. (3), apelanta a arătat că se poate observa faptul că termenii de "câștig brut" se referă la salariul tarifar ce trebuia să conțină toate sporurile ce se includeau în acesta conform art. 42 alin. (3) din Legea nr. 27/1966. *Per a contrario*, pentru orice spor/venit suplimentar ce nu era inclus în salariul tarifar ce se înscrisă în carnetul de muncă nu exista obligația legală de a se reține și plăti CAS.

Ulterior, prin Legea nr. 49/1992 pentru modificarea și completarea unor măsuri în domeniul asigurărilor sociale, s-a modificat baza de calcul pentru stabilirea drepturilor de pensie, pe lângă salariul tarifar o serie de alte sporuri cu caracter permanent. Art. 2 din Legea nr. 49/1992 prevedea faptul că Decretul nr. 389/1972 cu privire la contribuția pentru asigurările sociale de stat se modifica și se completează după cum urmează:

Alineatul 1 al articolului 1 avea următorul cuprins:

„Pentru persoanele juridice și fizice care folosesc personal salariat, contribuția asigurărilor sociale de stat se stabilește diferențiat, astfel;

-35% asupra câștigului brut realizat de salariații încadrați în grupa I de munca;

-30% asupra câștigului brut realizat de salariații încadrați în grupa a II-a de munca;

-25% asupra câștigului brut realizat de celelalte categorii de salariați;

-15% asupra salariului brut primit, dar nu mai puțin decât salariul minim brut pe țara, în cazul personalului casnic angajat de persoane fizice pentru îngrijirea persoanelor în vârstă, handicapatilor și a copiilor.”

De asemenea, art. 3 al aceluiași act normativ a modificat Legea nr. 3/1977 în sensul că articolul 10 avea următorul cuprins:

"ART. 10 - Baza de calcul la stabilirea pensiei este media din 5 ani lucrați consecutiv, la alegere, din ultimii 10 ani de activitate, a salariului de baza și a următoarelor: sporul de vechime în munca; sporul pentru lucrul în subteran, precum și pentru lucrul pe platformele marine de foraj și extracție; indemnizația de zbor; sporul pentru condiții grele de munca; sporul pentru lucrul sistematic peste programul normal; sporul pentru exercitarea unei funcții suplimentare; alte sporuri cu caracter permanent prevăzute în contractele individuale de munca, potrivit legii."

Astfel, de la momentul intrării în vigoare a Legii nr. 49/1992, baza de calcul a pensiilor asupra cărora exista obligația (egală de a se plăti CAS era constituită din salariul de bază la care se adăugau sporurile cu caracter permanent ce se valorifică și în prezent în temeiul art.165 alin. (2) din Legea nr. 263/2010.

Ultimul act normativ incident, respectiv O.U.G. nr. 2/1999, nu a modificat baza de calcul și nici obligația de a se plăti CAS, singura modificare din acest act normativ fiind procentul reținerilor cu titlu de CAS.

Având în vedere totalitatea actelor normative incidente privind obligația de plată a CAS, contextul social și scopurile urmărite de legiuitor prin acestea, apelanta a apreciat că următoarele concluzii esențiale și incidente se pot trage în prezenta cauză:

Conceptul de "câștig brut" la care se referea Decretul nr. 389/1972 nu se referea la toate sumele încasate în fapt de salariat ci la sumele pentru care unitatea angajatoare era obligată să de plătească CAS conform dispozițiilor incidente, atât anterioare [Legea nr. 27/1966 art. 41 și 42 alin. (3)] cât și ulterioare (Legea nr. 49/1992). O asemenea concluzie reiese și în mod logic deoarece era imposibil la vremea respectivă să se înscrie și să se includă în carnetul de muncă al fiecărui salariat de pe teritoriul României toate veniturile încasate și la fel de imposibil era să se modifice lună de lună toate sumele/statele de plată/documentele justificative ce se comunicau și se vărsau autorităților competente în colectarea contribuțiilor.

Astfel, din analiza logică a tuturor dispozițiilor legale incidente reiese faptul că nu exista obligație legală pentru angajator de a plăti contribuția CAS și pentru veniturile suplimentare fără caracter permanent ce nu au fost incluse în baza de calcul a pensiilor/carnetul de muncă al fostului salariat. Nici o contribuție CAS anterioară datei de 01.04.2001 (cu excepția contribuției pentru pensie suplimentară) nu a fost suportată de angajat.

Coroborând dispozițiile Decretului nr. 389/1972 cu dispozițiile Legii nr. 27/1966 - art. 41 și art. 42 alin. (3), a considerat apelanta, se poate observa faptul că termenii de "câștig brut" se referă la salariul tarifar ce conține toate sporurile ce se includeau în acesta conform art. 42 alin.(3) din Legea nr. 27/1966.

Din moment ce aceste venituri nu au făcut parte din baza de calcul a pensiei și nici nu au fost incluse în carnetul de muncă nu se poate concluziona în mod definitiv și neechivoc faptul că și pentru aceste venituri fără caracter permanent s-a reținut și plătit CAS de către fostul angajator.

De asemenea, potrivit art. 19 din Legea nr. 263/2010:

(1) Constituie stagiul de cotizare perioadele de timp pentru care asigurații datorează și/sau plătesc contribuții de asigurări sociale în sistemul public de pensii din România, precum și în alte țări, în condițiile stabilite prin acordurile sau convențiile internaționale la care România este parte.

(2) La stabilirea drepturilor de asigurări sociale se iau în considerare stagiile de cotizare realizate în sistemul public de pensii din România, precum și perioadele de asigurare realizate sau recunoscute ca atare în alte țări, în condițiile reglementate prin instrumente juridice cu caracter internațional la care România este parte și/sau regulamente comunitare.

În ceea ce privește principiul contributivității, apelanta a arătat că acesta nu poate fi aplicat în prezenta cauză deoarece, prin definiția acestuia și prin scopul urmărit, impune noțiunea de contribuție personală la bugetul asigurărilor sociale de stat, or, întregul ansamblu de acte normative anterior enumerate arată în mod clar că nu există contribuție personală a salariaților la bugetul de asigurări sociale pentru veniturile suplimentare altele decât salariul tarifar și sporurile cu caracter permanent menționate în carnetul de muncă.

Prin urmare, având în vedere cele menționate mai sus, apelanta a solicitat admiterea apelului, schimbarea în tot a sentinței, respingerea acțiunii ca neîntemeiată și nejustificată pe fond și cenzurarea eventualelor cheltuielilor de judecată, în raport de complexitatea cauzei și volumul de muncă necesar într-o astfel de speță.

Intimatul TS, la data de 03.03.2020, a depus întâmpinare, prin care a solicitat respingerea apelului ca nefondat, menținerea hotărârii apelate, ca fiind legală și temeinică, cu obligarea apelantei-pârâte la plata cheltuielilor de judecată.

Astfel, intimatul a susținut că argumentele apelantei în sensul că soluția instanței de fond a fost dată cu încălcarea și aplicarea greșită a legii sunt nefondate, pentru considerentele ce urmează:

Potrivit art. 107 alin. (3) din Legea nr. 263/2010 „Pensia poate fi recalculată prin adăugarea veniturilor și/sau a stagiilor de cotizare, prevăzute de lege, nevalorificate la stabilirea acesteia.”

Art. 127 alin. (2) lit. f) din H.G. nr. 257/2011 privind Normele de aplicare a Legii nr.263/2010 prevede că adeverința emisă de angajator trebuie să menționeze temeiul legal al acordării sporurilor.

Pe de altă parte, nici Legea nr.263/2010, și nici H.G. nr. 257/2011 privind Normele de aplicare a Legii nr. 263/2010 nu menționează nimic despre obligația angajatorului de a declara printr-o adeverință faptul că s-a virat contribuția la bugetul asigurărilor sociale de stat pentru veniturile salariale atestate, însă acest aspect se deduce din interpretarea prevederilor art. 2 lit. d) din Legea privind sistemul unitar de pensii publice ce reglementează principiul contributivității.

Pe de altă parte, chiar dacă art. 127 alin. (2) lit. f) din H.G. nr. 257/2011 prevede că adeverința emisă de angajator trebuie să menționeze temeiul legal al acordării sporurilor, intimatul apreciind că această dispoziție legală nu trebuie absolutizată, atât timp cât și anterior, și ulterior datei de 01.04.2001 ceea ce contează primordial este venitul salarial brut pentru care s-a achitat contribuția la bugetul asigurărilor sociale de stat, iar nu compunerea acestuia.

Or, prevederile art. 127 din H.G. nr. 257/2011 privind aprobarea Normelor metodologice ale Legii nr. 263/2010 trebuie înțelese și interpretate prin prisma principiilor pe care se fundamentează sistemul de pensii publice care le guvernează, astfel că dispozițiile acestora trebuie să se subordoneze aplicării în practică acestor principii, iar nu să împiedice punerea acestora în executare.

În speță, intimatul a considerat că în mod corect instanța de fond a reținut faptul că în adeverința nr. 2130/06.10.2015 emisă de ISPE SA, fostul angajator a precizat că veniturile salariale suplimentare înscrise au fost incluse în baza de calcul a CAS, atât timp cât în cuprinsul adeverinței se menționează textual că ”(...) datele au fost extrase din statele de plată ale societății. Pentru veniturile prezentate, societatea a calculat, reținut și virat contribuția la asigurările sociale și pensia suplimentară, conform prevederilor legale la datele respective

Astfel, Decizia nr. 19/10.12.2012 a Secțiilor Unite ale ÎCCJ prin care a fost admis recursul în interesul legii declarat de procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curie de Casație și Justiție stabilindu-se că: *“În interpretarea și aplicarea prevederilor art. 2 lit. e) și art. 164 alin(2) și (3) din Legea nr. 19/2000 privind sistemul public de pensii și alte drepturi de asigurări sociale și pct. V din anexa la O.U.G. nr. 4/2005 privind recalcularea pensiilor din sistemul public, provenite din fostul sistem al asigurărilor sociale de stat, sporurile și alte venituri*

suplimentare realizate anterior datei de 1 aprilie 2001 vor fi luate în considerare la stabilirea și recalcularea pensiilor din sistemul public dacă au fost incluse în baza de calcul conform legislației anterioare, sunt înregistrate în carnetul de muncă sau în adeverințele eliberate de unități, conform legislației în vigoare, și pentru acestea s-a plătit contribuția de asigurări sociale.”

Art. 23 și 78 alin. (1) din Legea nr. 19/2000 prevăd că în baza de calcul sunt incluse și sporurile și adaosurile reglementate prin Lege, respectiv că [...] numărul de puncte realizat în fiecare lună se calculează prin raportarea salariului brut lunar individual, inclusiv sporurile și adaosurile [...] care a constituit baza de calcul a contribuției individuale de asigurări sociale, la salariul mediu brut lunar din luna respectivă.

În plus, art. 1 potrivit art. 107 alin.3 din Legea nr. 263/2010 „Pensia poate fi recalculată prin adăugarea veniturilor și/sau a stagiilor de cotizare, prevăzute de lege, nevalorificate la stabilirea acesteia.”

Art. 33 alin. (1) lit. a) și 96 alin. (2) din Legea nr. 263/2010 prevăd că baza de calcul o constituie câștigul salariat brut, respectiv că [...] punctajul lunar se calculează prin raportarea câștigului salarial brut care a constituit baza de calcul a contribuției de asigurări sociale, la câștigul salarial mediu brut lunar din luna respectivă.

A mai arătat intimatul că dispozițiile Legii nr. 263/2010 nu pot aduce atingere drepturilor sale și nu pot fi interpretate restrictiv, în caz contrar aducându-se atingere principiilor esențiale pe care se fundamentează sistemul public de pensii, respectiv principiul egalității! (care asigură tuturor participanților la sistemul public. contribuabili și beneficiari, un tratament nediscriminatoriu în ceea ce privește aceste drepturile și obligațiile prevăzute de lege și principiul contributivității (conform căruia fondurile de asigurări sociale se constituie pe baza contribuțiilor datorate de persoane fizice și persoane juridice participante la sistemul public, drepturile de asigurări sociale cuvenindu-se ne temeiul contribuțiilor de asigurări sociale plătite) - art. 2, lit. c) și d) din Legea nr. 263/2010).

În același timp, a fost evocată și Decizia nr. 19/17.10.2011 a Secțiilor Unite ale ICCJ prin care a fost admis recursul în interesul legii declarat de procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție stabilindu-se ca: “Formele de retribuire obținute în acord global, prevăzute de art. 12 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 57/1974 privind retribuirea după cantitatea și calitatea muncii, vor fi luate în considerare la stabilirea și recalcularea pensiilor din sistemul public, dacă au fost incluse în salariul brut și, pentru acestea, s-a plătit contribuția de asigurări sociale la sistemul public de pensii.”

Legea nr. 27/1966 privind pensiile de asigurări sociale de stat, stabilește în art. 4 că fondurile necesare plății pensiilor se constituie din contribuțiile întreprinderilor.

În plus, art. 1 din Decretul nr. 389/1972 cu privire la contribuția de asigurări sociale de stat prevedea că unitățile socialiste, [...] orice alte persoane juridice [...] sunt datorare să verse la bugetul asigurărilor sociale de stat o contribuție de 15% asupra câștigului brut realizat de personalul lor salariat [...].

În speță, intimatul a arătat că a obținut de la foștii angajatori adeverințele ce dovedesc veniturile sale salariale sub formă de venituri suplimentare, pentru care s-a achitat la bugetul asigurărilor sociale de stat contribuția de către angajator potrivit art. 1 din fostul Decret nr.389/1972.

A depus acest document la Casa de Pensii sector 4, solicitând ca la recalcularea pensiei să se țină seama și de aceste venituri dovedite cu adeverințele eliberate de foștii mei angajatori.

Decretul nr. 92/1976 privind carnetul de muncă, în art. 1 alin. (1) prevede că acest carnet de muncă este actul oficial prin care se dovedește vechimea în muncă, vechimea neîntreruptă în aceeași unitate, vechimea în funcție, meserie sau specialitate, timpul lucrat în locuri de muncă cu condiții deosebite, retribuirea tarifară de încadrare și alte drepturi ce se includ în aceasta.

Conform prevederilor Ordinului nr. 136/1976 privind aprobarea metodologiei de întocmire, completare, păstrare și evidență a carnetului de muncă, pct. I 4 e), în coloana 6 din carnetul de muncă se înscrie retribuirea tarifară de încadrare.

În cazul în care persoana încadrată în muncă beneficiază de o retribuție mai mare sau de o indemnizație care potrivit legii se include în retribuția tarifară de încadrare, în carnetul de muncă se menționează atât retribuția tarifară de încadrare cât și separat, dedesubt, majorarea sau indemnizația ce se include în aceasta.

Totodată, conform prevederilor pct. I 4 b), pentru înregistrarea sporurilor de vechime în muncă se efectuează o înregistrare specială în carnetul de muncă.

Astfel, conform prevederilor Decretului nr. 92/1976 și ale Ordinului nr. 136/1976, în carnetul de muncă nu puteau fi înscrise toate elementele sistemului de retribuire, câștigul bază de calcul a contribuției de asigurări sociale, în caz contrar fiind atrasă răspunderea persoanei care făcea înscrierile.

Legea nr. 57/1974 privind retribuirea după cantitatea și calitatea muncii, legea generală de reglementare a sistemului de retribuire, în art. 8, prevedea formele de retribuire: în acord sau cu bucata, în regie sau după timp, pe bază de tarife sau cote procentuale.

Art. 117 alin. (3) din Legea nr. 57/1974 stabilește că în activitatea de cercetare științifică, inginerie tehnologică și proiectare, retribuirea este în acord global.

Ulterior, prin Legea nr. 2/1983 cu privire la principiile de bază ale perfecționării sistemului de retribuire a muncii și repartitie a veniturilor oamenilor muncii, art. 4, retribuirea în acord global se generalizează în economie, astfel încât pe lângă retribuția tarifară, existând posibilitatea realizării unor venituri suplimentare, „adaos de acord”.

Din analiza prevederilor legale sus menționate, intimatul a arătat că rezultă că nu are nici o relevanță neînregistrarea în carnetul de muncă a sporurilor respective - altele decât sporul de vechime (adaos de acord, beneficii, etc.) - atâta vreme cât s-a făcut dovada existenței acestora și a calculării contribuției de asigurări sociale prin raportare la câștigul brut realizat, conform Decretului nr. 389/1972, care include toate elementele sistemului de retribuire prevăzute de art. 9 al Legii nr. 57/1974.

Sentința instanței de fond este temeinică și legală și statuează în mod clar faptul că recalcularea drepturilor de pensie se face în lumina principiilor Legii nr. 263/2010, respectiv cu respectarea principiului contributivității consacrat de art. 2 lit. c) din acest act normativ, potrivit căruia drepturile de pensie se cuvin în temeiul asigurărilor sociale plătite.

Intimatul a solicitat obligarea CPMB la plata cheltuielilor de judecată efectuate în apel.

Au fost invocate prevederile art. 541 C.pr.civ. și s-a susținut că onorariul de avocat nu este exagerat de mare având în vedere ca în aceasta suma intra numeroase cheltuieli, pe care le-a enumerat. Or, dacă Casa Locala de Pensii Sector 4 București ar lua în calcul adevărurile de acord global și prime, stagii etc., aceste persoane în vârstă nu ar mai face proces, nu ar mai apela la serviciile unui avocat iar CPMB nu ar mai fi nevoită să plătească aceste cheltuieli.

În concluzie, apreciind susținerile apelantei nefondate, instanța de fond aplicând corect legea, argumentând în fapt și în drept hotărâră pe care a pronunțat-o, a solicitat respingerea ca neîntemeiat a apelului ce face obiectul prezentei cauze, menținerea sentinței atacate ca fiind temeinică și legală și obligarea apelantei la plata cheltuielilor de judecată.

În drept, a invocat dispozițiile art. 205 și urm. C.pr.civ.. Legea nr. 263/2010 privind sistemul unitar de pensii publice.

Analizând apelul declarat, potrivit art. 477 C.pr.civ., în raport de actele și lucrările dosarului, Curtea constată că apelul este fondat.

Astfel, se constată că în adevărul nr. 2130/06.10.2015, emisă de ISPE S.A., sunt redată veniturile suplimentare la retribuția tarifară de încadrare reprezentând ”adaosuri suplimentare la salariul de bază”, despre care se menționează că nu au fost trecute în cartea de muncă și au fost incluse în baza lunară de calcul a contribuției de asigurări sociale, încasate de intimatul - reclamant în perioada mai 1980 - ianuarie 2001. S-a precizat că temeiul legal al acordării acestor adaosuri a fost Legea nr. 57/1974 și Contractul Colectiv de Muncă RENEL, emitentul adevărului menționând că ”pe toată durata angajării s-au achitat lunar cotele de asigurări sociale, inclusiv contribuția la pensia suplimentară pentru angajat, cât și cotele aferente angajatorului atât pentru câștigurile de bază cât și pentru cele suplimentare”.

Cu privire la aceste venituri reprezentând „adaosuri suplimentare la salariul de bază”, redate de adeverința nr. 2130/06.10.2015 emisă de ISPE S.A., Curtea constată că în mod incorect s-a admis valorificarea acestora, întrucât adeverința nu respectă condițiile de formă și de fond prevăzute de lege.

Pe de o parte, aceste venituri nu pot fi valorificate, câtă vreme nu se poate înțelege ce reprezintă veniturile reprezentând „adaos”, dacă sunt sporuri, venituri cu caracter permanent, dacă sunt prin natura lor venituri asupra cărora se datorează, față de perioada realizării și modului de reglementare, contribuția de asigurări sociale etc.

Or, pe de o parte nu se poate cunoaște dacă suma denumită adaos este o formă de retribuire în acord sau în ce a constat mai exact suma plătită cu titlu de adaos, mențiunile adeverinței nepermițând instanței și nici apelantei identificarea aspectului că ne aflăm în situația unei categorii de venit cu titlu de spor, venit suplimentar etc., dacă se aplică la salariul de bază sau dacă a făcut parte din fondul de salarii și dacă pentru aceste sume angajatorul era ținut să achite contribuțiile de asigurări sociale aferente.

Curtea reține că pentru aceste venituri ce nu sunt individualizate în nici un fel și nici nu sunt defalcate pe categorii de venituri, sunt încălcate prevederile H.G. nr. 257/2011 referitoare la condițiile pe care trebuie să îndeplinească adeverințele eliberate de foștii angajatori, condiții de fond prevăzute de art. 127 alin. (2) din H.G. nr. 257/2011 care stipulează:

(2) Adeverința prin care se dovedesc aceste sporuri va cuprinde obligatoriu cel puțin următoarele elemente:

e) denumirea sporurilor, procentul sau suma acordată;

f) perioada în care a primit sporul și temeiul în baza căruia s-a acordat.”

Astfel în Adeverință, angajatorul nu face nicio mențiune cu privire la tipul veniturilor incluse în categoria adaos, fiind imposibil a se identifica natura acestora ori cuantumul fiecărui adaos în parte și nici nu indică temeiul legal al acordării, pentru a se putea verifica regimul lor juridic, dacă reprezintă sume sau venituri suplimentare, dacă făceau parte din baza de calcul a pensiei sau din baza de calcul a contribuțiilor de asigurări sociale, angajatorul făcând o trimitere generică la prevederile Legii nr. 57/1974 și ale Contractului Colectiv de Muncă RENEL.

Așa cum arătam, angajatorul face o referire generică la prevederile Legii nr. 57/1974, în condițiile în care acest act normativ nu este aplicabil cu privire la forma de retribuire în acord și după apariția Legii nr. 2/1983 cu privire la principiile de bază ale perfecționării sistemului retribuire a muncii și de repartitie a veniturilor oamenilor muncii, în măsura în care în categoria adaos s-ar fi inclus sume obținute în acord, dar și așa, Legea nr. 57/1974 a fost abrogată în anul 1991.

În acest context, neputându-se verifica regimul juridic al sumelor atestate, dacă reprezintă sume sau venituri suplimentare, dacă făceau parte din baza de calcul a pensiei sau din baza de calcul a contribuțiilor de asigurări sociale, în mod corect apelanta a respins pretenția de valorificare a acestor venituri.

Oricum, valorificarea unor sporuri și a altor venituri suplimentare realizate anterior datei de 01.04.2001 și neînscrise în carnetul de muncă, în măsura în care adeverința care le atestă ar fi îndeplinit condițiile de formă menționate mai sus, era posibilă dacă erau îndeplinite aceleași condiții ca și cele expuse în considerentele Deciziei nr. 19/10.12.2012, pronunțate de Înalta Curte de Casație și Justiție în recurs în interesul legii, obligatorii pentru instanțe potrivit dispozițiilor art. 330⁷ alin. (4) C.pr.civ., sub imperiul cărora au fost pronunțate, și invocată de intimat, anume veniturile suplimentare realizate anterior datei de 1 aprilie 2001 vor fi luate în considerare la stabilirea și recalcularea pensiilor din sistemul public dacă au fost incluse în baza de calcul conform legislației anterioare, sunt înregistrate în carnetul de muncă sau în adeverințele eliberate de unități, conform legislației în vigoare, și pentru acestea s-a plătit contribuția de asigurări sociale. Principiul contributivității din Legea nr. 19/2000 a fost preluat și în noua reglementare, în art. 2 lit. c) din Legea nr. 263/2010.

În același timp, Curtea reține că Decizia nr. 19/2011 a Î.C.C.J., a stabilit că: „formele de retribuire obținute în acord global vor fi luate în considerare la stabilirea și recalcularea pensiilor

din sistemul public, dacă au fost incluse în salariul brut și pentru acestea s-a plătit contribuția de asigurări sociale la sistemul public de pensii'.

În considerentele acestei decizii ale Secțiilor Unite ale Înaltei Curți de Casație și Justiție se precizează într-adevăr, așa cum a susținut și intimatul că „în condițiile în care se constată de către instanțele investite cu cereri de recalculare a pensiilor că, pentru sumele salariale reprezentând venituri suplimentare pentru munca în acord, angajatorul a plătit contribuția de asigurări sociale la sistemul public de pensii, că aceste drepturi salariale suplimentare au fost incluse în salariul de bază brut, că bugetul asigurărilor sociale a fost alimentat cu contribuția de asigurări sociale plătite de către angajator, aferentă veniturilor salariale suplimentare obținute de către salariați, este firesc ca o parte din această contribuție să revină foștilor salariați, în prezent pensionați și să fie avută în vedere la recalcularea drepturilor de pensie ...”.

Se observă însă că, în cauză, pe lângă împrejurarea că nu se poate determina dacă veniturile redate de adeverință au fost incluse în baza de calcul conform legislației anterioare, întrucât angajatorul nu le individualizează, adeverința precizează generic faptul că ”pe toată durata angajării s-au achitat lunar cotele de asigurări sociale, inclusiv contribuția la pensia suplimentară pentru angajat, cât și cotele aferente angajatorului atât pentru câștigurile de bază cât și pentru cele suplimentare”, fără a se referi în concret la sumele redate, în sensul că și pentru acestea, deși poate erau excluse expres de legiuitor din baza de calcul a pensiilor, s-au plătit contribuțiile.

Or, așa cum s-a arătat mai sus, dispozițiile legale sub imperiul cărora a fost plătită contribuția la bugetul asigurărilor sociale, excludea anumite sporuri din baza de calcul. În aceste condiții, nefiind precizat expres de către angajator că a plătit contribuțiile și pentru veniturile evidențiate în adeverințe, nu ar fi putut fi aplicabil în cauză principiul contributivității în sensul invocat de către intimat.

Pentru aceste considerente, în temeiul art. 480 alin. (2) C.pr.civ., Curtea constată că apelul este fondat, astfel că îl va admite, va schimba în tot sentința civilă apelată și va respinge ca neîntemeiată contestația formulată.

Față de soluția ce se va pronunța, văzând prevederile art. 453 C.pr.civ., va fi respinsă ca neîntemeiată solicitarea intimatului de obligare a apelantei la plata cheltuielilor de judecată.

SECȚIA A VIII-A CONTENCIOS ADMINISTRATIV ȘI FISCAL

• Drept fiscal. Dreptul de a stabili obligații fiscale. Stabilirea momentului de la care începe să curgă termenul de prescripție

- O.G. nr. 92/2003 privind Codul de procedură fiscală, art. 23 alin. (1), art. 91 alin. (1) și alin. (2)

Potrivit art. 91 alin. (2) din O.G. nr. 92/2003 termenul de prescripție al dreptului organului fiscal de a stabili obligații fiscale începe să curgă de la data de 1 ianuarie a anului următor celui în care s-a născut creanța fiscală, iar potrivit art. 23 alin. (1) din O.G. nr. 92/2003 dreptul de creanță fiscală și obligația fiscală corelativă se nasc în momentul în care, potrivit legii, se constituie baza de impunere care le generează. În materia impozitului pe venit, baza de impunere se constituie la data depunerii de către contribuabil a declarației fiscale, până la data de 15 mai a anului următor, în condițiile art. 83 din Legea nr. 571/2003 (forma în vigoare în anul 2011).

(Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal,
decizia civilă nr. 444 din data de 20 mai 2020)

Prin sentința civilă nr., Tribunalul Ialomița a admis excepția prescripției dreptului organelor fiscale de a stabili obligații fiscale în ceea ce privește anul fiscal 2011, invocată de reclamant, a respins excepția prescripției dreptului de a formula acțiunea, invocată de pârâtă, ca neîntemeiată, a admis în parte cererea formulată de reclamantul F. C. în contradictoriu cu pârâtele D.G.R.F.P. P și

A.J.F.P. I. și a dispus anularea în parte a deciziei emisă de DGRFP P. – Serviciul Soluționare Contestații precum și anularea parțială a deciziei de impunere din 22.06.2017 emisă de AJFP I., numai cu privire la obligațiile fiscale principale suplimentare aferente anului 2011 în sumă de 10.445 lei, din care impozit pe venit în cuantum de 7.773 lei și CASS în sumă de 2.672 lei și în consecință a dispus exonerarea reclamantului de la plata acestei sume. A menținut în rest deciziile menționate mai sus.

Împotriva acestei sentințe au declarat recurs, în termen legal, pârâtele, solicitând casarea sentinței în parte, iar în rejudecare să fie respinsă acțiunea ca neîntemeiată, pentru următoarele motive:

Potrivit prevederilor art. 23 și art. 91 alin. (1) și alin. (2) din O.G. nr. 92/2003 privind Codul de procedură fiscală republicată, cu modificările și completările ulterioare, în vigoare în cursul anului 2011:

"Art. 23 - (1) Dacă legea nu prevede altfel, dreptul de creanță fiscală și obligația fiscală corelativă se nasc în momentul în care, potrivit legii, se constituie baza de impunere care le generează.

(2) Potrivit alin. (1) se naște dreptul organului fiscal de a stabili și a determina obligația fiscală datorată."

"Art. 91 - (1) Dreptul organului fiscal de a stabili obligații fiscale se prescrie în termen de 5 ani, cu excepția cazului în care legea dispune altfel.

(2) Termenul de prescripție a dreptului prevăzut la alin. (1) începe să curgă de la data de 1 ianuarie a anului următor celui în care s-a născut creanța fiscală potrivit art. 23, dacă legea nu dispune altfel."

Totodată în speță sunt aplicabile și prevederile art. 117 alin. (1) din Legea nr. 207/2015 privind Codul de procedură fiscală (în vigoare din 01 ianuarie 2016), conform căruia „(1) Inspekția fiscală se efectuează în cadrul termenului de prescripție a dreptului de a stabili creanțe fiscale”.

Din prevederile art. 91 alin. (2) din Codul de procedură fiscală rezultă cu claritate că ziua de la care începe să curgă prescripția, de 5 ani, este numai ziua de 1 ianuarie a unui an.

Legea nr. 287/2009 privind Codul civil (noul Cod civil):

Art.2552 Termenul stabilit pe săptămâni, luni sau ani:

(1) Când termenul este stabilit pe săptămâni, luni sau ani, se împlinește în ziua corespunzătoare din ultima săptămâna ori luna sau din ultimul an.

(2) Dacă ultima luna nu are o zi corespunzătoare celei în care termenul a început sa curgă, termenul se împlinește în ultima zi a acestei luni [...].

Din prevederile art. 2.552 alin. (1) C.civ., rezultă cu claritate că, în toate cazurile care termenul este stabilit pe ani, el se împlinește în ziua corespunzătoare din ultimul an.

Mai precis, în cazul în care termenul de prescripție:

1) este de 5 ani;

2) începe să curgă de la data de 1 ianuarie a primului an;

3) el se împlinește în ultimul an (din cei 5 ani), adică în al V-lea an.

Din coroborarea prevederilor art. 23 și ale art. 91 din O.G. nr. 92/2003 rezultă clar, precis și la modul imperativ că termenul de prescripție a dreptului organului fiscal de a stabili și a determina obligația fiscală datorată se prescrie în termen de 5 ani și începe să curgă de la data de 1 ianuarie a anului următor celui în care s-a constituit baza de impunere care a generat creanța fiscală.

Baza de impunere pentru veniturile care generează obligații fiscale (impozite, taxe, contribuții etc.) o constituie veniturile impozabile.

Momentul în care se naște un venit impozabil este dat de momentul în care acest venit este înregistrat în contabilitate și constituie „momentul constituirii bazei impozabile”.

Numai în momentul în care are loc o operațiune care generează venituri impozabile, numai și numai în acel moment, se poate vorbi de constituirea bazei de impunere, care generează: creanțe și obligații fiscale; termene de prescripție; contribuabili; dreptul organului fiscal de a

urmări legalitatea operațiunilor privind înregistrarea în contabilitate, de a stabili și de a determina obligații fiscale, de a stabili termenul de prescripție și de a aplica măsurile de executare silită etc.

Cu privire la data de la care începe să curgă termenul de prescripție în cazul verificării obligațiilor fiscale reprezentând impozit pe venit și CASS, urmează a se constata de către instanța de judecată că aceasta este în strânsă legătură cu momentul în care s-a născut creanța fiscală, respectiv cu momentul în care, potrivit legii, se constituie baza de impunere care le generează.

În ceea ce privește momentul la care se naște dreptul organului fiscal de a stabili și a determina obligația fiscală datorată și de la care începe să curgă termenul de prescripție, trebuie stabilit momentul în care se constituie baza de impunere care generează creanță fiscală și obligația fiscală corelativă, precum și momentul în care se nasc dreptul de creanță fiscală și obligația fiscală corelativă.

Astfel, în sensul prevederilor art. 23 alin. (2) din Codul de procedură fiscală, nașterea dreptului organului fiscal de a stabili și a determina obligația fiscală datorată, este nașterea dreptului la acțiune, respectiv a dreptului organului fiscal la acțiunea de a stabili obligații fiscale.

Dreptul la acțiune al organului fiscal pentru stabilirea obligațiilor fiscale se naște la data la care a expirat termenul legal de depunere a declarației fiscale pentru perioada respectivă. În cazul impozitului pe venit, baza de impunere se constituie în momentul în care contribuabilul declară venitul realizat, prin declarație anuală, având în vedere prevederile art. 83 din Legea nr. 571/2003 privind Codul fiscal, cu modificările și completările ulterioare, conform cărora:

„(1) Contribuabilii care realizează, individual sau într-o formă de asociere, venituri din activități independente, venituri din cedarea folosinței bunurilor, venituri din activități agricole, determinate în sistem real, au obligația de a depune o declarație privind venitul realizat la organul fiscal competent, pentru fiecare an fiscal, până la data de 25 mai inclusiv a anului următor celui de realizare a venitului. Declarația privind venitul realizat se completează pentru fiecare sursă și categorie de venit. Pentru veniturile realizate într-o formă de asociere, venitul declarat va fi venitul net/pierderea distribuită din asociere.”

Având în vedere aceste prevederi legale, care stipulează că termenul de depunere a declarației privind impozitul pe venit realizat pe anul 2011, este 25 mai a anului următor celui de realizare a veniturilor, coroborate cu prevederile art. 91 din O.G. nr. 92/2003 privind Codul de procedură fiscală, republicată, cu modificările și completările ulterioare, rezultă că data la care se stabilește baza de impunere pentru impozitul anual datorat pentru anul 2011, respectiv data la care se naște baza de impunere, este data de 25.05.2012, iar termenul de prescripție a dreptului organelor de inspecție fiscală de a stabili în sarcina reclamantului impozit pe venit pentru anul 2011, curge de la data de 01.01.2013.

Totodată, au fost avute în vedere și prevederile art. 347 alin. (1) din Legea nr. 207/2015 privind Codul de procedură fiscală cu modificările și completările ulterioare (în vigoare din 01 ianuarie 2016), respectiv: „Termenele în curs la data Intrării în vigoare a prezentului cod se calculează după normele legale în vigoare la data când au început să curgă”, astfel că termenul de prescripție pentru obligațiile fiscale aferente anului 2011 a fost calculat după normele în vigoare la data la care a început să curgă, adică după dispozițiile O.G. nr. 92/2003 privind Codul de procedură fiscală republicată, cu modificările și completările ulterioare.

Se reține că organele de inspecție fiscală au calculat contribuție de asigurări sociale de sănătate suplimentară pentru anul 2011 în sumă de 2.672 lei, aferentă venitului net impozabil stabilit suplimentar pentru 2011 în sumă de 48.583 lei.

Prin urmare, admiterea cererii de către instanța de judecată cu privire la efectul împlinirii termenului de prescripție a dreptului organelor de inspecție fiscală de a stabili obligații fiscale aferente anului 2011 nu este întemeiat întrucât inspecția fiscală a început conform datelor înscrise în Raportul de inspecție fiscală la data de 08.06.2017, deci înăuntrul termenului de prescripție.

În drept, a invocat art. 488 alin. (1) pct. 8 C.pr.civ..

Intimatul-reclamant a depus întâmpinare prin care a solicitat respingerea recursului ca nefondat.

Cu privire la obligațiile fiscale principale suplimentare aferente anului 2011, în sumă de 10.445 lei, compuse din impozit pe venit în sumă de 7.773 lei și CASS în sumă de 2.672 lei, AJFP I. a făcut o greșită aplicare a dispozițiilor legale în vigoare, aceste sume fiind prescise, nemaipunând fi reținute ca obligații fiscale în sarcina mea.

În realitate, pentru creanțele fiscale aferente anului 2011. termenul de prescripție a început să curgă în timp ce în vigoare era vechiul Cod de procedură fiscală, respectiv O.G. nr. 92/2003, situație față de care și împlinirea acestui termen de prescripție va fi calculată tot după aceste dispoziții legale, iar nu după noul cod de procedură fiscală, așa cum în mod eronat a procedat Administrația Județeană a Finanțelor Publice Ialomița.

Acest aspect invocat mai sus rezultă fără putință de tăgadă din dispozițiile art. 347 alin. (1) din Legea nr. 207/2015 privind Codul de procedură fiscală, potrivit căroră: „termenele în curs la data intrării în vigoare a prezentului cod se calculează după normele legale în vigoare la data când au început să curgă.”

Întrucât prin art. 91 alin. (2) din O.G. nr. 92/2003 termenul de prescripție începe să se calculeze (să curgă) de la data de 1 ianuarie a anului următor celui în care s-a născut creanța fiscală, pentru calculul termenului de prescripție momentul constituirii bazei de impunere și momentul în care s-a născut creanța fiscală este tratat la nivel de an.

Așadar, pentru baza de impunere constituită în anul 2011, în temeiul art. 91 alin. (2) și art.23 din O.G. nr. 92/2003, termenul de prescripție a început să curgă de la data de 1 ianuarie a anului următor celui în care s-a născut această bază de impunere, respectiv de la 1 ianuarie 2012, și s-a sfârșit după 5 ani, adică la 31 decembrie 2016.

Momentul nașterii bazei de impunere este momentul constituirii venitului impozabil și nu momentul depunerii declarației fiscale cum susțin organele fiscale, așa cum a reținut și practica recentă a Curților de Apel.

În drept, a invocat art. 205 C.pr.civ., - art. 281 alin. (2) din Legea nr. 207/2015, privind C.pr.fisc., - art. 23 și ale art. 91, art. 218 alin. (2) din O.G. nr. 92/2003, - art. 20 din Legea nr.554/2004.

Examinând sentința recurată prin prisma criticilor formulate, a susținerilor părților și a dispozițiilor legale incidente, Curtea a reținut următoarele:

În privința motivului de casare prev. de art. 488 alin. (1) pct. 8 C.pr.civ., Curtea reține următoarele:

Referitor la stabilirea momentului de la care începe să curgă termenul de prescripție a dreptului organului fiscal de a stabili obligații fiscale, Curtea reține că prima instanță a făcut o greșită interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 91 C.pr.fisc..

Astfel, Curtea constată că, potrivit art. 91 alin. (2) din O.G. nr. 92/2003 termenul de prescripție al dreptului organului fiscal de a stabili obligații fiscale începe să curgă de la data de 1 ianuarie a anului următor celui în care s-a născut creanța fiscală, iar potrivit art. 23 alin. (1) din O.G. nr.92/2003 dreptul de creanță fiscală și obligația fiscală corelativă se nasc în momentul în care, potrivit legii, se constituie baza de impunere care le generează. În materia impozitului pe venit, Curtea reține că baza de impunere se constituie la data depunerii de către contribuabil a declarației fiscale, până la data de 15 mai a anului următor, în condițiile art. 83 din Legea nr. 571/2003 (forma în vigoare în anul 2011).

Făcând aplicarea în cauză a dispozițiilor legale mai sus menționate, Curtea a reținut că baza de impunere pentru impozitul anual datorat pentru anul 2011, s-a constituit în anul 2012, la data depunerii declarației fiscale de către contribuabil, și prin urmare termenul de prescripție al dreptului organului fiscal de a stabili obligații fiscale a început să curgă la 01.01.2013, iar nu la 01.01.2012, cum a apreciat instanța de fond.

Față de cele mai sus expuse, Curtea reține că la data începerii inspecției fiscale, respectiv la data de 08.06.2017, termenul de prescripție referitor la impozitul pe venit și CASS aferent anului 2011, nu era împlinit.

Pentru aceste considerente, în temeiul art. 496 și art 498 alin. (1) C.pr.civ. Curtea a admis recursul, a casat în parte sentința, și constatând că singurul motiv de nelegalitate invocat în

privința obligațiilor fiscale aferente anului 2011, a fost prescripția dreptului organului fiscal de a le stabili, a procedat la rejudecare, sens în care a respins acțiunea în tot, ca neîntemeiată.

• Litigiu privind funcționarii publici. Drepturi salariale. Acordarea sporului pentru condiții vătămătoare. Interpretarea și aplicarea notei 3 din Anexa VIII Cap. I, lit. A, pct. I din Legea nr. 153/2017 coroborat cu art. 38 din aceeași lege

- Legea nr. 153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice

Majorarea de 15% prevăzută în Anexa VIII Cap. I, lit. A, pct. I Nota 3 nu putea fi aplicată recurenților-reclamanți începând cu 01.07.2017, întrucât în perioada 01.07.2017-31.12.2017 au fost menținute drepturile salariale acordate în luna iunie 2017, iar această majorare reprezintă un drept salarial nou, introdus prin Legea nr. 153/2017. Curtea subliniază că recurenții-reclamanți pot beneficia de această majorare doar de la momentul la care indemnizațiile de încadrare acordate ajung la nivelul anului 2022 (nivelul indemnizației aferente anului 2022 se calculează prin aplicarea majorării de 15%), fie ca urmare a majorării de 25% aplicabile începând cu 01.01.2018 prin raportare la drepturile salariale existente în luna decembrie 2017, fie ca urmare a creșterilor anuale de ¼ stabilite prin raportare la diferența dintre salariul de bază, solda de funcție/salariul de funcție, indemnizația de încadrare prevăzute de lege pentru anul 2022 și cel/cea din luna decembrie 2018, aplicabile începând cu 01.01.2019.

(Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal,
decizia civilă nr. 699 din data de 17 iunie 2020)

Prin sentința civilă nr. 541/04.11.2019 Tribunalul Teleorman a respins ca neîntemeiată, cererea de chemare în judecată formulată de reclamanții G. L., N. G. C., S. F. și V. E. M., toți prin S. N. F. P., în contradictoriu cu pârâta A.N.A.F.

Împotriva sentinței au formulat recurs reclamanții, toți prin SNFP prin care au solicitat casarea sentinței și în rejudecare admiterea cererii, astfel cum a fost formulată.

În motivare, au arătat în esență că prima instanță a făcut o greșită interpretare și aplicare a dispozițiilor art. 36 și art. 38 din Legea nr. 153/2017.

Au apreciat că în nota 3 existentă în Anexa VIII, Cap. 1 lit. A pct. 1 Legea nr. 153/2017 legiuitorul a stabilit categoriile de funcționari publici care desfășoară o activitate complexă, acordându-le acestora o majorare a salariului de bază de 15% pentru complexitatea muncii.

Legiuitorul nu a instituit un anumit termen de a care urmează să se acorde această majorare, de unde rezultă că s-a dorit ca această majorare să opereze începând cu data intrării în vigoare a legii, respectiv cu 01.07.2017.

În aceste condiții, în mod greșit prima instanță a apreciat că art. 38 Legea nr. 153/2017 are caracter de normă specială și se aplică cu prioritate.

În drept, au fost invocate dispozițiile art. 488 alin. (1) pct. 8 C.pr.civ., art. 20 Legea nr.554/2004.

Intimata-pârâta ANAF a formulat întâmpinare prin care a solicitat respingerea recursului, ca nefondat, arătând în esență că prima instanță a făcut o corectă interpretare și aplicare a dispozițiilor Legii 153/2017.

În drept au fost invocate dispozițiile art. 490 C.pr.civ..

Examinând sentința recurată prin prima criticilor formulate, ce se circumscriu motivului de casare prev. de art. 488 alin. (1) pct. 8 C.pr.civ., Curtea a reținut următoarele:

Potrivit Cap. I lit. A, pct. I Nota 3 din Anexa nr. VIII a Legii nr. 153/2017,

3.Funcționarii publici din cadrul aparatului Ministerului Finanțelor Publice, Ministerului Muncii și Justiției Sociale, Ministerului Mediului, Ministerului Dezvoltării Regionale, Administrației Publice și Fondurilor Europene, Ministerului Sănătății, Casei Naționale de Asigurări de Sănătate și din instituțiile aflate în subordinea, coordonarea sau sub autoritatea

acestora, funcționarii publici din cadrul aparatului Ministerului Apelor și Pădurilor și Ministerului Justiției, precum și funcționarii publici parlamentari din serviciile Parlamentului, cu excepția celor prevăzuți la pct. 2, beneficiază, pentru complexitatea muncii, de o majorare a salariului de bază de 15%.

Potrivit art. 36 Legea nr. 153/2017 (1) *La data intrării în vigoare a prezentei legi, reîncadrarea personalului salarizat potrivit prezentei legi se face pe noile funcții, grade/trepte profesionale, gradație corespunzătoare vechimii în muncă și vechime în specialitate/vechime în învățământ avute, cu stabilirea salariilor de bază, soldelor de funcție/salariilor de funcție, indemnizațiilor de încadrare și indemnizațiilor lunare potrivit art. 38. (2) În cazul în care funcția deținută nu se regăsește în prezenta lege, reîncadrarea se face pe una dintre funcțiile prevăzute în anexe.*

Potrivit art. 38 Legea nr. 153/2017 (1) *Prevederile prezentei legi se aplică etapizat, începând cu data de 1 iulie 2017. (2) Începând cu data de 1 iulie 2017: a) se mențin în plată la nivelul acordat pentru luna iunie 2017, până la 31 decembrie 2017, cuantumul brut al salariilor de bază, soldelor de funcție/salariilor de funcție și indemnizațiilor de încadrare, precum și cuantumul sporurilor, indemnizațiilor, compensațiilor, primelor și al celorlalte elemente ale sistemului de salarizare care fac parte, potrivit legii, din salariul brut lunar, indemnizația brută de încadrare, solda lunară de care beneficiază personalul plătit din fonduri publice, în măsura în care personalul ocupă aceeași funcție și își desfășoară activitatea în aceleași condiții; (3) Începând cu data de 1 ianuarie 2018 se acordă următoarele creșteri salariale: a) cuantumul brut al salariilor de bază, soldelor de funcție/salariilor de funcție, indemnizațiilor de încadrare, precum și cuantumul brut al sporurilor, indemnizațiilor, compensațiilor, primelor, premiilor și al celorlalte elemente ale sistemului de salarizare care fac parte, potrivit legii, din salariul lunar brut, indemnizația brută de încadrare, solda lunară/salariul lunar de care beneficiază personalul plătit din fonduri publice se majorează cu 25% față de nivelul acordat pentru luna decembrie 2017, fără a depăși limita prevăzută la art. 25, în măsura în care personalul respectiv își desfășoară activitatea în aceleași condiții; (4) În perioada 2019 - 2022 se va acorda anual o creștere a salariilor de bază, soldelor de funcție/salariilor de funcție, indemnizațiilor de încadrare, fiecare creștere reprezentând 1/4 din diferența dintre salariul de bază, solda de funcție/salariul de funcție, indemnizația de încadrare prevăzute de lege pentru anul 2022 și cel/cea din luna decembrie 2018. Creșterea respectivă și data de aplicare se stabilesc prin legea anuală a bugetului de stat cu respectarea prevederilor art. 6 lit. h)..... (6) În situația în care, începând cu 1 ianuarie 2018, salariile de bază, soldele de funcție/salariile de funcție, indemnizațiile de încadrare sunt mai mari decât cele stabilite potrivit prezentei legi pentru anul 2022 sau devin ulterior mai mari ca urmare a majorărilor salariale reglementate, se acordă cele stabilite pentru anul 2022.*

Din analiza dispozițiilor legale mai sus citate, Curtea a reținut că intrarea în vigoare a Legii nr. 153/2017 determină pe de o parte reîncadrarea personalului pe noile funcții, iar pe de altă parte reguli noi în materia salarizării.

Reîncadrarea personalului se realizează dintr-o dată, de la momentul intrării în vigoare a legii, respectiv 01.07.2017, conform art. 36 Legea nr. 153/2017, spre deosebire de salarizarea personalului, care se realizează în mod etapizat conform art. 38 Legea nr. 153/2017.

Astfel, în privința salarizării, potrivit art. 38 Legea nr. 153/2017 *pentru perioada 01.07.2017-31.12.2017 cuantumul brut al salariilor de bază, soldelor de funcție/salariilor de funcție și indemnizațiilor de încadrare, precum și cuantumul sporurilor, indemnizațiilor, compensațiilor, primelor și al celorlalte elemente ale sistemului de salarizare care fac parte, potrivit legii, din salariul brut lunar, indemnizația brută de încadrare, solda lunară de care beneficiază personalul plătit din fonduri publice, în măsura în care personalul ocupă aceeași funcție și își desfășoară activitatea în aceleași condiții se menține la nivelul celui acordat în luna iunie 2017, începând cu luna 01.01.2018, cuantumul brut al salariilor de bază, soldelor de funcție/salariilor de funcție, indemnizațiilor de încadrare, precum și cuantumul brut al sporurilor, indemnizațiilor, compensațiilor, primelor, premiilor și al celorlalte elemente ale sistemului de*

salarizare care fac parte, potrivit legii, din salariul lunar brut, indemnizația brută de încadrare, solda lunară/salariul lunar de care beneficiază personalul plătit din fonduri publice se majorează cu 25% față de nivelul acordat pentru luna decembrie 2017, iar începând cu 01.01.2019 se acordă anual o creștere a salariilor de bază, soldelor de funcție/salariilor de funcție, indemnizațiilor de încadrare, fiecare creștere reprezentând 1/4 din diferența dintre salariul de bază, solda de funcție/salariul de funcție, indemnizația de încadrare prevăzute de lege pentru anul 2022 și cel/cea din luna decembrie 2018. În situația în care în urma acestor majorări salariile de bază, soldele de funcție/salariile de funcție, indemnizațiile de încadrare devin mai mari decât cele stabilite potrivit prezentei legi pentru anul 2022, se acordat drepturile prevăzute pentru anul 2022.

Făcând aplicarea în cauză a celor mai sus expuse, Curtea reține că, în mod corect prima instanță a statuat că majorarea de 15% prevăzută în Anexa VIII Cap. I, lit. A, pct. I Nota 3 nu putea fi aplicată recurenților-reclamanți începând cu 01.07.2017, întrucât în perioada 01.07.2017 - 31.12.2017 au fost menținute drepturile salariale acordate în luna iunie 2017, iar această majorare reprezintă un drept salarial nou, introdus prin Legea nr. 153/2017. Curtea subliniază că recurenții-reclamanți pot beneficia de această majorare doar de la momentul la care indemnizațiile de încadrare acordate ajung la nivelul anului 2022 (nivelul indemnizației aferente anului 2022 se calculează prin aplicarea majorării de 15%), fie ca urmare a majorării de 25% aplicabile începând cu 01.01.2018 prin raportare la drepturile salariale existente în luna decembrie 2017, fie ca urmare a creșterilor anuale de 1/4 stabilite prin raportare la diferența dintre salariul de bază, solda de funcție/salariul de funcție, indemnizația de încadrare prevăzute de lege pentru anul 2022 și cel/cea din luna decembrie 2018, aplicabile începând cu 01.01.2019.

Pentru aceste motive, Curtea reținând că motivul de casare invocat nu este incident în cauză, în baza art. 496 alin. (1) C.pr.civ., a respins recursul formulat, ca nefondat.

•Domeniu: Drept procesual civil. Litigiu privind drepturi salariale. Conflict de competență. Competența funcțională de soluționare a cauzei. Regimul juridic aplicabil cererilor având ca obiect drepturi salariale ale personalului militar

- Legea nr. 554/2004. art. 8 alin. (1)
- Codul de procedură civilă, art. 135

Doar personalul militar care are calitatea de cadru militar este investit, în această calitate, cu exercițiul autorității publice, conform dispozițiilor art. 1 alin. (1) și art. 6 alin. (1) Legii nr.80/1995 privind statutul cadrelor militare.

Cum din prevederile Legii nr. 384/2006 rezultă că soldații și gradații profesioniști nu au statut de cadru militar, nu sunt numite prin act administrativ, ci sunt angajați pe bază de contract individual de muncă conform art. 1 alin. (2) din această lege și beneficiază doar punctual de anumite drepturi acordate de lege cadrelor militare, reclamantul nu a avut calitatea de funcționar public în cadrul pârâtului pentru a fi competentă instanța de contencios administrativ.

(Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal,
sentința civilă nr. 477 din data de 26 iunie 2020)

Prin cererea înregistrată pe rolul pe rolul Tribunalului București – Secția a VIII-a Civilă, Conflicte de Muncă și Asigurări Sociale la data de 28.06.2019, reclamantul T.L.A. a chemat în judecată pârâții M.A.N., U.M. ... și U.M. ..., solicitând obligarea acestora la plata diferenței dintre salariul de încadrare acordat de aceștia și salariul minim brut pe economie pe toată perioada de colaborare, 16.08.2012 - 01.11.2017, obligarea pârâților la recalcularea și acordarea salariului acestuia pe toată perioada de colaborare, potrivit legislației aplicabile precum și obligarea pârâtelor la recalcularea și plata tuturor orelor suplimentare efectuate în sărbătorile legale și toate zilele libere, în perioada 16.08.2012-01.11.2017, recalcularea și acordarea sporurilor aferente

salariului minim pe economie, calcularea și decontarea tuturor sporurilor specifice activității desfășurate în condiții speciale, plata tuturor drepturilor de echipare calculate în perioada 2012-2017 conform Legii nr. 384/2006, decontare integrală a tuturor biletelor de transport în comun în zilele de vineri, sâmbătă și duminică, recalcularea și plata compensației lunare pentru chirie, recalcularea și plata zilelor de concediu neefectuate în anul 2017, recalcularea și plata zilelor de recuperare pierdute din cauza nerespectării procedurilor legale.

În motivare, în esență, a arătat că în perioada 16.08.2012-01.11.2017 a fost angajat în funcția de Topograf/Pistolar - Lunetist la M.A.N., încheind cu acesta din urmă prin UM ...contractul de muncă nr. C-..., respectiv cu UM... contractul de muncă nr., iar în perioada în care a lucrat pentru aceste unități militare pârâtele nu și-au îndeplinit obligațiile menționate potrivit legii.

În drept, a invocat prevederile Legii nr. 384/2006, Legii nr. 138/1999, Legii nr. 284/2010, Regulamentul Serviciului Interior din 02.09.2014, art. 194 și 453 C.pr.civ. și art. 266 și urm. din Codul muncii.

Ivirea conflictului negativ de competență

Prin sentința civilă nr. /2019 Tribunalul București, Secția a VIII-a Conflicte de Muncă și Asigurări Sociale a admis excepția necompetenței teritoriale invocată din oficiu, declinând competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalul Ialomița.

Prin sentința civilă nr. /2019 Tribunalul Ialomița a admis excepția necompetenței teritoriale, declinând competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului București.

Chemată să se pronunțe asupra regulatorului de competență, Curtea de Apel București a stabilit prin sentința civilă nr. /2019 competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului București – Secția a VIII-a Civilă, Conflicte de Muncă și Asigurări Sociale.

Prin încheierea din data de 13.12.2019 Tribunalul București, Secția a VIII-a Conflicte de Muncă și Asigurări Sociale a admis excepția necompetenței funcționale, declinând competența de soluționare a cauzei în favoarea Secției a II-a Contencios administrativ și fiscal a Tribunalul București.

Prin încheierea din data de 28.02.2020 Tribunalul București - Secția a II-a Contencios Administrativ și Fiscal a admis excepția necompetenței funcționale a Secției a II-a Contencios administrativ și fiscal, a declinat competența de soluționare a cauzei în favoarea Secției a VIII-a Conflicte de Muncă și Asigurări Sociale a Tribunalul București. A constatat ivit conflictul negativ de competență, a suspendat judecata și a dispus înaintarea dosarului cauzei Curții de Apel București - Secțiile de Contencios Administrativ și Fiscal în vederea soluționării conflictului negativ de competență.

Cauza a fost înregistrată pe rolul Curții de Apel București - Secția a VIII-a Contencios Administrativ și Fiscal la data de 20.05.2020.

3. Soluționarea conflictului de competență

Față de existența unor hotărâri de declinare succesivă a competenței de soluționare a cauzei între Secțiile Tribunalului București, Curtea a constatat că sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art. 133 pct. 2 C.pr.civ. pentru pronunțarea unui regulator de competență.

Curtea constată că, prin acțiunea formulată, contestatorul T.L.A. a solicitat obligarea M.A.N., U.M.... și U.M. ... la plata diferenței dintre salariul de încadrare acordat de aceștia și salariul minim brut pe economie pe toată perioada de colaborare, 16.08.2012 - 01.11.2017, obligarea pârâților la recalcularea și acordarea salariului acestuia pe toată perioada de colaborare, potrivit legislației aplicabile precum și obligarea pârâtelor la recalcularea și plata tuturor orelor suplimentare efectuate în sărbătorile legale și toate zilele libere, în perioada 16.08.2012-01.11.2017, recalcularea și acordarea sporurilor aferente salariului minim pe economie, calcularea și decontarea tuturor sporurilor specifice activității desfășurate în condiții speciale, plata tuturor drepturilor de echipare calculate în perioada 2012-2017 conform Legii nr. 384/2006, decontare integrală a tuturor biletelor de transport în comun în zilele de vineri, sâmbătă și duminică, recalcularea și plata compensației lunare pentru chirie, recalcularea și plata zilelor de concediu

neefectuate în anul 2017, recalcularea și plata zilelor de recuperare pierdute din cauza nerespectării procedurilor legale.

Potrivit art. 109 din Legea nr. 188/1999, doar cauzele care au ca obiect raportul de serviciu al funcționarului public sunt de competența secției de contencios administrativ și fiscal a tribunalului, în vreme ce litigiile ce vizează raporturi de muncă sunt de competența secției de conflicte de muncă a tribunalului.

Pentru lămurirea competenței funcționale de soluționare a litigiului trebuie cercetat dacă raporturile juridice derulate între reclamant și pârâți, deduse judecării de față, sunt raporturi de serviciu.

Potrivit art. 2 din Legea nr. 188/1999 funcționarul public este persoana numită, în condițiile legii, într-o funcție publică. Potrivit aceluiași text legal funcția publică reprezintă ansamblul atribuțiilor și responsabilităților, stabilite în temeiul legii, în scopul realizării prerogativelor de putere publică de către administrația publică centrală, administrația publică locală și autoritățile administrative autonome.

De asemenea, conform art. 4 din Legea nr. 188/1999 raporturile de serviciu ale funcționarului public se nasc și se exercită pe baza actului administrativ de numire, emis în condițiile legii.

Așa cum rezultă din susținerile concordante ale părților litigante, raporturile juridice dintre acestea au avut la baza contractul individual de muncă nr. ... (prima filă verso a cererii de chemare în judecată, respectiv prima filă verso a întâmpinării), împrejurare din care reiese că reclamantul a avut calitatea de salariat al autorității pârâte, și nu calitatea de funcționar public.

Completul specializat în contencios administrativ a stabilit, în mod judicios, că ceea ce particularizează raportul de muncă al funcției publice de raportul de muncă al salariatului este faptul că funcționarul public este purtător al puterii publice, pe care o exercită în limitele funcției sale, iar reclamantul nu a ocupat o funcție care să implice exercițiul autorității de stat.

Astfel, s-a avut în vedere, în mod corect, că reclamantul a avut gradul militar de caporal, făcând așadar parte, conform art. 1 alin. (1) și art. 3 alin. (1) din Legea nr. 384/2006 privind statutul soldaților și gradaților profesioniști, din corpul distinct al personalului militar al soldaților și gradaților profesioniști situat la baza ierarhiei militare.

Or, doar personalul militar care are calitatea de cadru militar este investit, în această calitate, cu exercițiul autorității publice, conform dispozițiilor art. 1 alin. (1) și art. 6 alin. (1) Legii nr.80/1995 privind statutul cadrelor militare:

În ceea ce privește Decizia în interesul legii nr. 10/2018 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție în interpretarea art. 1, art. 4 - 6 din Legea nr. 80/1995 privind statutul cadrelor militare, invocată și de Secția a VIII-a Civilă, Conflicte de Muncă și Asigurări Sociale, se reține că, prin aceasta, s-a stabilit că *sunt de competența instanțelor de contencios administrativ litigiile având ca obiect drepturile bănești solicitate de personal militar având statutul de cadre militare (ofițeri, maiștri militari și subofițeri) care își desfășoară activitatea în baza unor raporturi de serviciu, specifice funcționarilor publici cu statut special.*

În considerentele deciziei menționate, la paragrafele 90 și 91, instanța supremă a arătat explicit că *"...se poate observa că relația dintre noțiunile de "personal militar" și "cadru militar" este una ca de la întreg la parte. Însă, față de premisele stabilite prin actul de sesizare, asupra acestei distincții nu se va insista. Doar personalul militar care are și statutul de cadru militar și căruia îi sunt aplicabile prevederile Legii nr. 80/1995 are statutul de funcționar public, astfel încât litigiile privind raporturile de serviciu, deci și cele privitoare la plata unor drepturi de natură salarială aparțin competenței instanțelor de contencios administrativ, potrivit art. 109 din Legea nr. 188/1999, întrucât, pe baza definiției din art. 2 alin. (2) teza întâi din Legea nr.188/1999, potrivit căreia funcționarul public este o persoană numită, în condițiile legii, într-o funcție publică, și a prevederilor art. 1 și art. 4-6 din Legea nr. 80/1995, cadrele militare - ofițeri, maiștri militari și subofițeri, indiferent de apartenența instituțională (Ministerul Apărării Naționale, Jandarmeria Română, Inspectoratul General pentru Situații de Urgență și unitățile subordonate) - sunt persoane numite într-o funcție publică, deci o varietate a funcționarilor*

publici, iar prevederile Legii nr. 188/1999 le sunt aplicabile, cu titlu de reglementare generală, potrivit art. 1 alin. (1) din acest act normativ.”

Reclamantul din cauză, deși a avut calitatea de personal militar, nu a fost cadru militar, regimul juridic al raportului său de muncă fiind reglementat de Legea nr. 384/2006 privind statutul soldaților și gradaților profesioniști, iar nu de Legea nr. 80/1995 privind statutul cadrelor militare.

Cum din prevederile Legii nr. 384/2006 rezultă că soldații și gradații profesioniști nu au statut de cadru militar, nu sunt numite prin act administrativ, ci sunt angajați pe bază de contract individual de muncă conform art. 1 alin. (2) din această lege și beneficiază doar punctual de anumite drepturi acordate de lege cadrelor militare, reclamantul nu a avut calitatea de funcționar public în cadrul pârâtului pentru a fi competentă instanța de contencios administrativ.

Față de toate aceste considerente, în temeiul art. 135 și al art. 129 alin. (2) pct. 3 C.pr.civ., Curtea a stabilit competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului București - Secția a VIII-a Conflicte de Muncă și Asigurări Sociale, căreia i s-a înaintat dosarul cauzei pentru continuarea judecății.

SECȚIA A IX-A DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV ȘI FISCAL

• Anulare act administrativ. Conflict de competență. Competența materială de soluționare a contestațiilor având ca obiect procedurile de achiziție directă. Incidența Legii nr.554/2004

- Legea nr. 554/2004, art. 10
- Legea nr. 101/2016, art. 12 alin. (2)
- Legea nr. 98/2016, art. 68

Curtea constată că autoritatea contractantă, respectiv UMF., este autoritate publică locală, astfel că instanța competentă să soluționeze cauza este tribunalul, litigiul fiind unul care se soluționează potrivit Legii nr. 554/2004 și nu conform Legii nr. 98/2016 privind achizițiile publice, pentru că procedura contestată în prezenta cauză nu este dintre cele reglementate de legea achizițiilor publice.

(Secția a IX-a de Contencios Administrativ și Fiscal,
sentința civilă nr. 249 din data de 5 mai 2020)

Prin cererea înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor la data de 16 octombrie 2019, reclamanta T. S. I. SRL a contestat, în contradictoriu cu pârâtul UM F. – în calitate de autoritate contractantă, comunicarea nr. x din 15 octombrie 2019 și declararea ofertelor câștigătoare ca fiind a societății P. S.R.L. pentru ambele loturi, solicitând următoarele:

- în principal, să dispună obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere solicitate prin prezenta;
- anularea comunicării și a tuturor actelor care au condus la decizia de stabilire a ofertelor câștigătoare, a raportului achiziției și a tuturor actelor subsecvente strict pentru partea corespunzătoare stabilirii ofertei P. ca fiind admisibilă și câștigătoare;
- emiterea unui nou raport al achiziției cu excluderea ofertelor P. ca fiind inadmisibile, ca având un preț neobișnuit de scăzut, fiind un preț de dumping care aduce atingere concurenței loiale și ca nefiind neconform tehnic și stabilirea unei alte oferte câștigătoare dintre cele admisibile.

Prin decizia nr. 1861/C8/2182 din 23 octombrie 2019, Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor a declinat competența de soluționare a contestației către Tribunalul București – Secția a II-a Contencios Administrativ și Fiscal.

Prin sentința civilă nr. 8111/26.11.2019 Tribunalul București a admis excepția de necompetență materială și a dispus declinarea competenței în favoarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor.

Cauza a fost înregistrată pe rolul Curții de Apel București la data de 17.03.2020.

Soluționând conflictul negativ de competență, Curtea stabilește competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului București, secția a II-a de contencios administrativ și fiscal astfel:

Prin contestația adresată Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor reclamanta T. S. I. SRL în contradictoriu cu pârâțul UM F. a solicitat obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere, anularea comunicării și a tuturor actelor care au condus la decizia de stabilire a ofertelor câștigătoare, precum și emiterea unui nou raport al achiziției cu excluderea ofertelor P. ca fiind inadmisibile.

Din actele și lucrările dosarului rezultă că, în cauză, UM 0854 F., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de achiziție directă, în vederea achiziției de muniție (cartușe) în valoare totală de 41.140 lei.

Potrivit art. 68 din Legea nr. 98/2016, privind achizițiile publice:

"Procedurile de atribuire reglementate de prezenta lege, aplicabile pentru atribuirea contractelor de achiziție publică/acordurilor-cadru sau organizarea concursurilor de soluții cu o valoare estimată egală sau mai mare decât pragurile prevăzute la art. 7 alin. (5), sunt următoarele:

- a) licitația deschisă;
- b) licitația restrânsă;
- c) negocierea competitivă;
- d) dialogul competitiv;
- e) parteneriatul pentru inovare;
- f) negocierea fără publicare prealabilă;
- g) concursul de soluții;
- h) procedura de atribuire aplicabilă în cazul serviciilor sociale și ale altor servicii specifice;
- i) procedura simplificată".

Deci, "achiziția directă", aleasă de autoritatea contractantă, nu este una dintre procedurile de atribuire reglementate expres de legislația în vigoare privind achizițiile publice.

Conform art. 12 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor:

"Contestațiile care nu intră în competența de soluționare a Consiliului sunt declinate de acesta, prin decizie, către instanța de judecată competentă ori, dacă este cazul, către un alt organ cu activitate jurisdicțională competent".

Contenciosul administrativ este definit prin art. 2 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 554/2004, modificată, ca fiind activitatea de soluționare, de către instanțele de contencios administrativ competente potrivit legii organice, a litigiilor în care cel puțin una dintre părți este o autoritate publică, iar conflictul s-a născut fie din emiterea sau încheierea, după caz, a unui act administrativ, în sensul acestei legi, fie din nesoluționarea în termenul legal ori din refuzul nejustificat de a rezolva o cerere referitoare la un drept sau interes legitim, astfel cum rezultă din prevederile art. 8, care reglementează obiectul acțiunii judiciare.

Actul administrativ este actul unilateral cu caracter individual sau normativ, emis de o autoritate publică în vederea executării ori a organizării executării legii, dând naștere, modificând sau stingând raporturi juridice.

Potrivit art. 10 alin. (1) și alin. (1)¹ din Legea nr. 554/2004, "(1) Litigiile privind actele administrative emise sau încheiate de autoritățile publice locale și județene, precum și cele care privesc taxe și impozite, contribuții, datorii vamale, precum și accesorii ale acestora de până la 1.000.000 de RON se soluționează în fond de tribunalele administrativ-fiscale, iar cele privind actele administrative emise sau încheiate de autoritățile publice centrale, precum și cele care privesc taxe și impozite, contribuții, datorii vamale, precum și accesorii ale acestora mai mari de

1.000.000 de RON se soluționează în fond de secțiile de contencios administrativ și fiscal ale curților de apel, dacă prin lege organică specială nu se prevede altfel. (1)¹ Toate cererile privind actele administrative emise de autoritățile publice centrale care au ca obiect sume reprezentând finanțarea nerambursabilă din partea Uniunii Europene, indiferent de valoare, se soluționează în fond de secțiile de contencios administrativ și fiscal ale curților de apel."

Deci, art. 10 alin. (1) și alin. (1)¹ din Legea nr. 554/2004, reglementează competența materială a instanței de contencios administrativ și fiscal, în raport cu organul emitent al actului și în funcție de cuantumul sumei ce formează obiectul actului administrativ contestat.

Curtea constată că autoritatea contractantă, respectiv UM F., este autoritate publică locală, astfel că instanța competentă să soluționeze cauza este tribunalul, litigiul fiind unul care se soluționează potrivit Legii nr. 554/2004 și nu conform Legii nr. 98/2016 privind achizițiile publice, pentru că procedura contestată în prezenta cauză nu este dintre cele reglementate de legea achizițiilor publice.

Singurul argument al tribunalului privind competența CNSC îl reprezintă trimiterea făcută de art. 188 alin. (1) din O.U.G. nr. 114/2011 la dispozițiile Legii nr. 101/2016, însă Curtea constată că potrivit acestei norme, dispozițiile Legii nr. 101/2016 se aplică în mod corespunzător, adică numai în limitele obiectului de reglementare: atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii.

Referitor la soluția pronunțată în dosarul nr. XXX în soluționarea conflictului de competență, Curtea constată că aceasta este obligatorie pentru instanța care soluționează respectivul dosar. Pe de altă parte, din cuprinsul deciziei nr. 1050/2018 nu se poate stabili că există identitate între cele două cauze, sub aspectul situației de fapt și a actelor contestate.

În consecință, având în vedere că potrivit art. 4 coroborat cu art. 1 din Legea nr. 101/2016, CNSC are competența de a soluționa doar căile de atac formulate în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune, și în conformitate cu dispozițiile art. 135 alin. (3) și (4) C.pr.civ., Curtea va stabili competența de soluționare a cauzei, în primă instanță, în favoarea Tribunalului București - Secția a II-a de contencios administrativ și fiscal.

• Răspunderea civilă a funcționarului public. Decizie de imputare. Termenul de decădere de 30 de zile de la constatarea pagubei.

- Legea nr. 188/1999, art. 85 alin. (1)

Spre deosebire de art. 85 alin. (3) din Legea nr. 188/1999, care stabilește ca punct de plecare al termenului de prescripție de 3 ani momentul producerii pagubei, art. 85 alin. (1) din același act normativ vorbește despre data constatării. Așadar, dacă data producerii pagubei este un moment obiectiv, data constatării reprezintă un moment subiectiv, stabilit în funcție de circumstanțele cauzei, la care emitentul actului a constatat sau avea toate elementele necesare constatării pagubei produse.

Constatarea pagubei și emiterea deciziei de imputare trebuie să fie făcute în termenul de 3 ani de prescripție, însă intervalul dintre cele două momente trebuie să fie de maxim 30 de zile, spre legalitatea procedurii de angajare a răspunderii civile a funcționarului public.

În cauză, și dacă s-ar reține ca dată a constatării pagubei emiterea deciziei nr.7/26.07.2017 de Curtea de Conturi, (cu toate că acest control s-a realizat în baza unor acte aflate la dispoziția autorității recurente-pârâte, care avea toate elementele necesare constatării pagubei încă de la rămânerea definitivă a sentinței civile nr. 2609/2016). Ordinul de imputare emis la data de 21.12.2017 este nelegal și se impunea a fi anulat, așa cum în mod legal a dispus instanța de fond.

Împrejurarea că autoritatea de control a fixat ca termen de recuperare 31.12.2017 nu amână momentul de început al termenului de decădere de 30 de zile, măsurile dispuse de Curtea de Conturi fiind obligatorii în raporturile dintre instituția controlată și autoritatea de control, fără să deroge însă de la dispozițiile legale de ordine publică ce reglementează termenul de

decădere pentru emiterea ordinului sau a dispoziției de imputare, în vederea reparării pagubelor aduse autorității sau instituției publice în situațiile prevăzute la art. 84 lit. a) și b) din Legea nr.188/1999.

(Secția a IX-a de Contencios Administrativ și Fiscal,
decizia civilă nr. 285 din data de 9 martie 2020)

Prin sentința civilă nr. 4805/11.07.2018 pronunțată de Tribunalul București – Secția a II-a Contencios Administrativ și Fiscal în dosarul nr. XXX a fost admisă în parte cererea formulată de reclamantul M.V., în contradictoriu cu pârâțul M.A.D.R. și a fost anulat Ordinul nr.xxx/21.12.2017 emis de pârât.

Pentru a pronunța această soluție, tribunalul a reținut, în esență, că termenul de 30 de zile prevăzut de art. 85 alin. (1) din Legea nr. 188/1999 este un termen de decădere care curge de la momentul ”constatării pagubei”, în vreme ce termenul de 3 ani este un termen tipic de prescripție, susceptibil de suspendare și întrerupere în cazurile și condițiile prevăzute de lege.

Așadar, în situația în care răspunderea civilă a funcționarului public este antrenată pentru nerestituirea în termenul legal a sumelor ce i s-au acordat necuvenit, conducerea autorității sau instituției publice are obligația de a emite dispoziția de imputare în interiorul unui termen de 30 de zile calculat de la data constatării pagubei.

Tribunalul a reținut că termenul de 30 de zile prevăzut de dispozițiile art. 85 alin. (1) din Legea nr. 188/1999 nu reprezintă un termen de recomandare, ci un termen imperativ, de decădere. Rațiunea instituirii unui asemenea termen rezidă din necesitatea înlăturării stării de incertitudine ce planează asupra situației patrimoniale a funcționarului care prin fapta sa a cauzat un prejudiciu instituției publice angajatoare. Astfel se dă eficiență principiului securității raporturilor juridice prin menținerea unui just echilibru între scopul urmărit: apărarea bugetului de stat și mijloacele utilizate: emiterea în mod unilateral a unui titlu executoriu, fără intervenția instanței de judecată, însă cu respectarea unui termen de decădere de 30 de zile, previzibil și accesibil pentru ambele părți.

În conformitate cu dispozițiile art. 185 alin. (1) C.pr.civ. decăderea intervine atunci când legea prevede un termen fix pentru efectuarea unui anumit act iar cel care trebuia să efectueze actul a lăsat să expire termenul fără să beneficieze de el. Actul de procedură făcut peste termen este lovit de nulitate [art. 185 alin. (1) teza finală]. Din formularea dispozițiilor art. 185 alin. (1) teza finală rezultă că această nulitate este absolută și nu relativă.

Tribunalul a reținut și că paguba a fost constatată prin decizia nr. X/26.07.2017 emisă de Curtea de Conturi, deoarece prin emiterea acestei decizii (în urma unui raport de control) organele Curții de Conturi și-au exprimat definitiv opinia cu privire la existența unei pagube a cărei recuperare se impune și au stabilit aplicarea de măsuri pentru stabilirea întinderii prejudiciilor și recuperarea acestora.

În acest sens, prin decizia citată, s-a menționat la pct. II.2 luarea măsurilor și recuperarea pe toate căile legale, inclusiv de la persoanele vinovate, a valorii penalităților contractuale și a cheltuielilor de judecată, stabilite de instanțele de judecată și plătite de pârât conform hotărârii pronunțate în dosarul de soluționare a litigiului cu SC M.I. SRL.

Or, cel mai târziu la data de 26.07.2017, pârâțul avea deja cunoștință de existența unui astfel de prejudiciu, astfel că în termen de 30 de zile, conducătorul pârâtului trebuia să procedeze la emiterea deciziei de imputare, or ordinul de imputare a fost emis la data de 21.12.2017, cu mult peste termenul de 30 de zile stabilit de lege.

Tribunalul a constatat că momentul de la care curge termenul pentru emiterea deciziei de imputare nu poate fi cel al rămânerii definitive a hotărârii judecătorești prin care a fost contestată decizia emisă de Curtea de Conturi, căci entitatea controlată a cunoscut despre existența pagubei la momentul comunicării deciziei definitive a Curții de Conturi.

Împotriva acestei sentințe a formulat recurs, în termen legal, pârâțul, solicitând, în baza art.498 C.pr.civ., admiterea recursului, casarea hotărârii atacate și respingerea cererii de chemare

în judecată, cu consecința exonerării sale de la plata cheltuielilor de judecată în cuantum de 4650 lei.

În motivarea cererii de recurs s-a arătat, în esență, că este incident motivul de recurs prevăzut de art. 488 alin. (1) pct. 8 C.pr.civ., respectiv “când hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material”, cu referire la aplicarea greșită de către prima instanță a dispozițiilor art. 1 alin. (1) și art. 2 alin. (1) lit. o) din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ și ale art. 85 alin. (1) din Legea nr. 188/1999.

Referitor la tardivitatea emiterii ordinului de imputare, recurentul-pârât a arătat că prima instanță a reținut, în mod eronat, că termenul de 30 de zile prevăzut la art. 85 alin. (1) din Legea nr. 188/1999 se calculează de la data constatării pagubei cauzate prin nerestituirea în termenul legal de către intimat a sumelor ce i s-au acordat necuvenit, în condițiile în care pârâtul a precizat foarte clar că răspunderea patrimonială a domnului M. a fost antrenată urmare pagubei produse cu vinovăție patrimoniului instituției publice în care își desfășoară activitatea, constând în plata de către pârât a unor penalități contractuale și cheltuieli de judecată, care au fost generate pe fondul unui management defectuos practicat de intimat pe parcursul derulării contractului nr. XXX.

Prin urmare, prima instanță nu a identificat în mod corect nici temeiul de drept în baza căruia a fost emis actul contestat și nici momentul de la care începe să curgă termenul de 30 de zile pentru a se reține tardivitatea emiterii ordinului de imputare.

De asemenea, în susținerea respectării termenului de 30 de zile de la constatarea pagubei prevăzut la art. 85 alin. (1) din Legea nr. 188/1999, pârâtul nu a susținut că acest termen curge de la data rămânerii definitive a hotărârii judecătorești prin care a fost contestată decizia emisă de Curtea de Conturi, mai cu seamă că atât la momentul înregistrării prezentei cauze (29.01.2018), cât și la momentul declarării recursului de către pârât, nu există o hotărâre definitivă pronunțată în dosarul nr. XXX, aflat în recurs pe rolul ICCJ, cu termen 09.09.2020, având ca obiect anularea Deciziei nr. X/2017 emisă de Curtea de Conturi a României.

Contrar celor reținute de prima instanță, recurentul-pârât a susținut că termenul de 30 de zile pentru emiterea Ordinului de imputare nr. XXX/21.12.2017 curge de la data de 15.12.2017 care marchează momentul emiterii Notei de control nr. XXX, ce cuprinde rețineri privind constatarea producerii pagubei materiale.

De asemenea, nici data de 26.07.2017 nu reprezintă momentul de la care curge termenul de 30 de zile, deoarece la această dată a fost emisă Decizia Curții de Conturi.

Subliniază că din interpretarea art. 85 alin. (2)¹ din Legea nr. 188/1999, potrivit căruia „ordinul sau dispoziția de imputare rămasă definitivă ca urmare a neintroducerii ori respingerii acțiunii la instanța de contencios administrativ constituie titlu executoriu”, rezultă că actul administrativ contestat nu poate fi pus în executare decât după rămânerea definitivă a acestuia ca urmare a neintroducerii ori respingerii acțiunii de către instanța competentă. În acest context, s-a precizat că pârâtul nu a procedat, nici până la data prezentei, la reținerea vreunei sume de bani pe care reclamantul o datorează instituției pentru acoperirea prejudiciul produs de către acesta. În concluzie, în mod eronat prima instanță face referire la „obligarea pârâtului Ministerul Agriculturii și Dezvoltării Rurale la restituirea către reclamant a sumelor de bani reținute în baza acestui ordin”.

În drept, au fost invocate prevederile art. 20 din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ, art. 483 - 487 C.pr.civ., precum și pe celelalte dispoziții legale invocate în cererea de recurs.

Analizând actele dosarului, Curtea constată următoarele:

Recurentul-pârât a criticat ca fiind nelegală hotărârea instanței de fond, invocând în drept prevederile art. 488 alin. (1) pct. 8 C.pr.civ., conform căroră, „*Casarea unor hotărâri se poate cere numai pentru următoarele motive de nelegalitate: ... 8. când hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material*”.

Prin sentința recurată, tribunalul a admis acțiunea și a anulat actul administrativ dedus judecării, reținând două aspecte de nelegalitate: nemotivarea ordinului de imputare și emiterea actului cu încălcarea termenului imperativ prevăzut de art. 85 alin. (1) din Legea nr. 188/1999.

Recursul este nefondat.

Cu titlu preliminar, se impune precizarea că, deși recurentul-pârât realizează în cererea de recurs aprecieri referitoare la calitatea motivării sentinței recurate, nu au fost invocate critici concrete și nici motive de casare sub acest aspect, astfel că din perspectiva obiectului recursului, aceste susțineri nu pot fi analizate în cauză, recursul fiind o cale extraordinară de atac ce poate fi exercitată numai pentru motivele de nelegalitate expres prevăzute de art. 488 alin. (1) C.pr.civ. Motivele de nelegalitate a hotărârii trebuie să îmbrace forma unor critici aduse acesteia, a unor aspecte referitoare la modul de aplicare a legii de către prima instanță la situația concretă și nu pot fi formulate sub forma unor susțineri de fapt, din care instanța de recurs să poată deduce anumite aspecte neprecizate expres de recurent, legate de nelegalitatea hotărârii.

În ceea ce privește norma de drept material incidentă în cauză, Curtea constată că tribunalul a realizat o corectă interpretare a dispozițiilor art. 85 alin. (1) din Legea nr. 188/1999 reținând, în acord cu probele administrate, că ordinul de imputare nu a fost emis în termenul de decădere de 30 de zile de la constatarea pagubei.

Spre deosebire de art. 85 alin. (3) din Legea nr. 188/1999, care stabilește ca punct de plecare al termenului de prescripție de 3 ani momentul producerii pagubei, art. 85 alin. (1) din același act normativ vorbește despre data constatării. Așadar, dacă data producerii pagubei este un moment obiectiv, data constatării reprezintă un moment subiectiv, stabilit în funcție de circumstanțele cauzei, la care emitentul actului a constatat sau avea toate elementele necesare constatării pagubei produse.

Dacă data producerii pagubei nu este contestată în cauză, în ceea ce privește data constatării pagubei, recurentul-pârât susține, fără un temei legal, că a constatat paguba de abia la momentul întocmirii notei de control nr. XXX/15.12.2017.

Cu toate acestea, Curtea reține, în acord cu instanța de fond, că recurentul-pârât putea și trebuia să constate producerea pagubei cel mai târziu la data emiterii deciziei Curții de Conturi nr. X/26.07.2017 prin care s-a constatat derularea defectuoasă a contractului de achiziție a unei aplicații software specifice RICA în ceea ce privește recepția aplicației, respectiv decontarea acesteia, care a condus la înregistrarea unor cheltuieli nejustificate în valoare totală de XXX lei pentru plata penalităților de întârziere și a cheltuielilor de judecată dispuse de instanța de judecată. În consecință s-a dispus recuperarea penalităților contractuale și a cheltuielilor de judecată stabilite de instanțele de judecată și plătite de recurentul-pârât conform hotărârilor pronunțate în litigiul cu SC M.I. SRL.

Din analiza Deciziei nr. X/26.07.2017, întocmită în baza procesului-verbal de constatare încheiat în data de 07.07.2017, comunicat recurentului-pârât la aceeași dată, rezultă că paguba produsă instituției publice a fost constatată de organele de control ale Curții de Conturi și cunoscută de pârât cu mai mult de 30 de zile anterior datei de 21.12.2017.

Nu pot fi primite susținerile recurentului-pârât potrivit cărora termenul de 30 de zile pentru emiterea ordinului de imputare nr. XXX/21.12.2017 curge de la data întocmirii notei de control nr. XXX/15.12.2017, deoarece acest din urma act emană exclusiv de la recurentul-pârât și doar stabilește, formal, punerea în aplicare a Deciziei nr. X/26.07.2017.

Constatarea pagubei și existența ei au fost cunoscute de recurentul-pârât anterior, iar obligația de recuperare a acesteia a fost stabilită explicit prin Decizia nr. X, astfel încât instanța de fond a făcut o corectă interpretare a legii când a apreciat că ordinul contestat a fost emis după împlinirea termenului de decădere prevăzut de art. 85 alin. (1) din Legea nr. 188/1999.

Dacă am accepta o soluție contrară, ar însemna ca emitentul actului să decidă în mod unilateral momentul de început al termenului de decădere reglementat de art. 85 alin. (1) din Legea nr. 188/1999, ceea ce ar fi în totală contradicție cu scopul normei legale, acela de a sancționa pasivitatea în exercițiul dreptului subiectiv, o pasivitate care nu poate fi justificată de entitatea controlată pe necunoașterea și neaplicarea dispozițiilor legale. Totodată, necesitatea stabilirii unui termen se impune și pentru a înlătura starea de incertitudine ce planează asupra situației patrimoniale a funcționarului care prin fapta sa a cauzat un prejudiciu instituției publice angajatoare. Astfel, se dă eficiență principiului securității raporturilor juridice prin menținerea

unui just echilibru între scopul urmărit: apărarea bugetului de stat și mijloacele utilizate: emiterea în mod unilateral a unui titlu executoriu, fără intervenția instanței de judecată, însă cu respectarea unui termen de decădere de 30 de zile, previzibil și accesibil pentru ambele părți.

Constatarea pagubei și emiterea deciziei de imputare trebuie să fie făcute în termenul de 3 ani de prescripție, însă intervalul dintre cele două momente trebuie să fie de maxim 30 de zile, spre legalitatea procedurii de angajare a răspunderii civile a funcționarului public.

În cauză, și dacă s-ar reține ca dată a constatării pagubei emiterea deciziei nr. X/26.07.2017 de Curtea de Conturi, (cu toate că acest control s-a realizat în baza unor acte aflate la dispoziția autorității recurente-pârâte, care avea toate elementele necesare constatării pagubei încă de la rămânerea definitivă a sentinței civile nr. 2609/2016 pronunțată în dosarul nr. XXX), Ordinul de imputare emis la data de 21.12.2017 este nelegal și se impunea a fi anulat, așa cum în mod legal a dispus instanța de fond.

Împrejurarea că autoritatea de control a fixat ca termen de recuperare 31.12.2017 nu amână momentul de început al termenului de decădere de 30 de zile, măsurile dispuse de Curtea de Conturi fiind obligatorii în raporturile dintre instituția controlată și autoritatea de control, fără să deroge însă de la dispozițiile legale de ordine publică ce reglementează termenul de decădere pentru emiterea ordinului sau a dispoziției de imputare, în vederea reparării pagubelor aduse autorității sau instituției publice în situațiile prevăzute la art. 84 lit. a) și b) din Legea nr.188/1999.

În acest sens, sunt și dezlegările obligatorii ale Înaltei Curți de Casație și Justiție din cuprinsul Deciziei nr. 19/2019, în care s-au reținut următoarele:

”În interpretarea și aplicarea unitară a dispozițiilor art. 268 alin. (1) lit. c) din Legea nr.53/2003 privind Codul muncii, republicată, cu modificările și completările ulterioare, raportat la art. 8 și 12 din Decretul nr. 167/1958 privitor la prescripția extinctivă, republicat, și a dispozițiilor art. 211 lit. c) din Legea dialogului social nr. 62/2011, republicată, cu modificările și completările ulterioare, respectiv a art. 2.526 C.civ., actul de control efectuat de Curtea de Conturi sau de un alt organ cu atribuții de control, prin care s-a stabilit în sarcina angajatorului obligația de a acționa pentru recuperarea unui prejudiciu produs de un salariat ori rezultat în urma plății către acesta a unei sume de bani necuvenite, nu marchează începutul termenului de prescripție extinctivă a acțiunii pentru angajarea răspunderii patrimoniale a salariatului.”

Relevante pentru prezenta cauză sunt considerentele expuse la pct. 57 și urm.:

”57. Paguba constatată, preexistentă raportului Curții de Conturi sau al unui alt organ cu atribuții de control, trebuia să fie cunoscută independent de constatările organului de control, cu atât mai mult cu cât raportul a fost efectuat în baza actelor aflate în posesia entității controlate.

58. Prin urmare, paguba este rezultatul exclusiv al propriei culpe cu privire la modalitatea de gestionare a resurselor financiare ale entității controlate, care, potrivit legii, trebuia să declanșeze mecanisme interne în ceea ce privește controlul de gestiune financiară, precum controlul de legalitate, controlul financiar preventiv, controlul financiar intern sau auditul.

59. Constatările Curții de Conturi sau ale unui alt organ cu atribuții de control, precum și măsurile dispuse în sarcina entității controlate sunt obligatorii exclusiv pentru aceasta din urmă, în condițiile în care raportul de control constată doar producerea pagubei, fără să constituie, prin el însuși, izvor al creanței.

60. Izvorul obligației debitorului nu îl reprezintă actul de control al Curții de Conturi sau al unui alt organ cu atribuții de control, ci actul sau faptul juridic ce a generat paguba invocată.

61. Cum prescripția extinctivă se raportează la dreptul de recuperare a pagubei și la faptul sau actul generator al acestui drept, rezultă că invocarea actului de control al Curții de Conturi sau al unui alt organ cu atribuții de control este irelevantă, cu atât mai mult cu cât nu există nicio dispoziție legală care să dispună explicit că acesta reprezintă punctul de plecare al cursului prescripției extinctive.”

Chiar dacă Decizia nr. 19/2019 pronunțată în dezlegarea unei chestiuni de drept, analizează momentul de început al termenului de prescripție, raționamentul Curții se impune deopotrivă și unui termen de decădere, care nu are un regim juridic diferit de cel al prescripției în ceea ce privește momentul de început.

Reținând acest motiv de nelegalitate a actului administrativ contestat, care atrage nulitatea ordinului de imputare contestat, Curtea constată inutilă în cauză analiza motivului de recurs privind nemotivarea aceluiași ordin.

Referitor la obligația stabilită de instanță în sarcina recurentului-pârât de a restitui sumele de bani reținute în baza ordinului anulat, Curtea observă că nu au fost formulate critici concrete de nelegalitate sub acest aspect, însă, ținând cont că intimatul-reclamant nu a putut preciza dacă actul administrativ contestat a fost pus în executare, Curtea reține că formularea din dispozitiv stabilește obligația de restituire doar a sumelor reținute. Așadar, în măsura în care recurentul-pârât nu a pus în executare ordinul contestat și nu a reținut de la intimatul-reclamant nicio sumă de bani în temeiul actului administrativ anulat, rezultă că nu există nici vreo obligație de restituire din partea recurentului-pârât în temeiul sentinței recurate.

În ceea ce privește motivul de recurs având ca obiect obligarea recurentului-pârât la plata cheltuielilor de judecată în primă instanță, Curtea constată că din moment ce recurentul-pârât a pierdut procesul, erau îndeplinite condițiile prevăzute de art. 453 C.pr.civ. pentru ca tribunalul să îl oblige la plata către intimatul-reclamant a contravalorii onorariului avocațial.

În ceea ce privește posibilitatea de contestare a cuantumului acestuia pe calea recursului din perspectiva proporționalității, Curtea constată incidența Deciziei nr. 3/2020 a ÎCCJ, publicată la data de 5.03.2020, prin care s-a stabilit că:

”Admite recursul în interesul legii formulat de Colegiul de conducere al Curții de Apel Brașov și, în consecință, stabilește că:

În interpretarea și aplicarea unitară a dispozițiilor art. 488 alin. (1) C.pr.civ., motivul de recurs prin care se critică modalitatea în care instanța de fond s-a pronunțat, în raport cu prevederile art. 451 alin. (2) C.pr.civ., asupra proporționalității cheltuielilor de judecată reprezentând onorariul avocaților, solicitate de partea care a câștigat procesul, nu se încadrează în motivele de casare prevăzute de art. 488 alin. (1) C.pr.civ..”

În considerentele menționatei decizii s-a reținut că *proporționalitatea cheltuielilor de judecată reprezentând onorariul avocaților cu complexitatea și valoarea cauzei și cu activitatea desfășurată de avocat reprezintă o chestiune de temeinicie, nu o chestiune de legalitate a hotărârii atacate*, astfel că nu se circumscrie niciunui motiv de recurs dintre cele prevăzute de art.488 C.pr.civ.

În concluzie hotărârea instanței de fond este temeinică și legală, astfel că, în temeiul art. 496 C.pr.civ., va fi respins ca nefondat recursul pârâtului.

• Acțiune formulată de sindicat în numele membrilor săi. Conflict de competență. Competența teritorială de soluționare a litigiilor privind funcționarii publici ulterior modificărilor aduse art. 10 din Legea nr. 554/2004 prin Legea nr. 212/2018

- Legea nr. 554/2004, art. 10 alin. (3) și (4)

În ceea ce privește cadrul procesual, se constată că obiectul cererii de chemare în judecată constă în obligarea pârâtului la acordarea unor drepturi salariale către reclamanți, prin raportare la prevederile Legii nr. 71/2015 precum și a altor acte normative privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice.

Aspectul care a generat conflictul negativ de competență între cele două instanțe îl constituie problema instanței competente teritorial să soluționeze cauza, în raport cu domiciliul reclamanților ori cu sediul sindicatului.

Având în vedere că este vorba de un litigiu de contencios administrativ, în ceea ce privește competența teritorială de soluționare a cauzei sunt aplicabile normele cu caracter general de la art.10 alin. (3) din Legea nr. 554/2004, așa cum a fost modificată prin Legea nr. 212/2018 (intrată în vigoare la data de 30.07.2018, anterior sesizării primei instanțe – 03.12.2018), care statuează în mod expres că: „Reclamantul persoană fizică sau juridică de drept privat se adresează exclusiv instanței de la domiciliul sau sediul său (...)”.

Competența stabilită de textul de lege mai sus menționat este una teritorială exclusivă, ceea ce înseamnă că reclamantul trebuie să se adreseze instanței de la domiciliul sau sediul său, neavând un drept de opțiune între mai multe instanțe.

De asemenea, Curtea constată incidența dispozițiilor art. 10 alin. (4) din Legea nr.554/2004 modificată potrivit căroră: „(4) Competența teritorială de soluționare a cauzei se va respecta și atunci când acțiunea se introduce în numele reclamantului de orice persoană de drept public sau privat, indiferent de calitatea acestuia din proces”.

Or, în cauza de față, sindicatul a formulat acțiunea nu în nume propriu, ci în numele reclamantilor, iar competența teritorială exclusivă este determinată de domiciliul reclamantilor, care este în București.

(Secția a IX-a de Contencios Administrativ și Fiscal,
sentința civilă nr. 261 din data de 11 mai 2020)

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București – Secția a II-a de Contencios administrativ și fiscal, sub nr. XXX, la data de 03.12.2018, reclamantii, reprezentați de SINDICATUL N. P. P. C. din M.A.I., au chemat în judecată pe pârâtul I. T. P. F. G. solicitând instanței obligarea acestuia din urmă la recalcularea și plata unor drepturi salariale.

Prin sentința civilă nr. 3769/2019 din data de 24 mai 2019, Tribunalului București a admis excepția necompetenței teritoriale a acestei instanțe și a declinat competența soluționării cauzei în favoarea Tribunalului Călărași.

Prin sentința civilă nr. 80/05.03.2020 Tribunalul Călărași a admis excepția de necompetență teritorială și a dispus declinarea competenței în favoarea Tribunalului București.

Cauza a fost înregistrată pe rolul Curții de Apel București la data de 11.03.2020, sub numărul 329/116/2020.

Soluționând conflictul negativ de competență, ca instanță competentă să soluționeze conflictul negativ de competență, conform art. 135 alin. (1) C.pr.civ., Curtea stabilește competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului București astfel:

În ceea ce privește cadrul procesual, se constată că obiectul cererii de chemare în judecată constă în obligarea pârâtului la acordarea unor drepturi salariale către reclamantii, prin raportare la prevederile Legii nr. 71/2015 precum și a altor acte normative privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice.

Aspectul care a generat conflictul negativ de competență între cele două instanțe îl constituie problema instanței competente teritorial să soluționeze cauza, în raport cu domiciliul reclamantilor ori cu sediul sindicatului.

Având în vedere că este vorba de un litigiu de contencios administrativ, în ceea ce privește competența teritorială de soluționare a cauzei sunt aplicabile normele cu caracter general de la art.10 alin. (3) din Legea nr. 554/2004, așa cum a fost modificată prin Legea nr. 212/2018 (intrată în vigoare la data de 30.07.2018, anterior sesizării primei instanțe – 03.12.2018), care statuează în mod expres că: „Reclamantul persoană fizică sau juridică de drept privat se adresează exclusiv instanței de la domiciliul sau sediul său (...)”.

Competența stabilită de textul de lege mai sus menționat este una teritorială exclusivă, ceea ce înseamnă că reclamantul trebuie să se adreseze instanței de la domiciliul sau sediul său, neavând un drept de opțiune între mai multe instanțe.

De asemenea, Curtea constată incidența dispozițiilor art. 10 alin. (4) din Legea nr. 554/2004 modificată potrivit căroră: „(4) Competența teritorială de soluționare a cauzei se va respecta și atunci când acțiunea se introduce în numele reclamantului de orice persoană de drept public sau privat, indiferent de calitatea acestuia din proces”.

Or, în cauza de față, sindicatul a formulat acțiunea nu în nume propriu, ci în numele reclamantilor, iar competența teritorială exclusivă este determinată de domiciliul reclamantilor, care este în București.

Față de modificările legislative aduse Legii nr. 554/2004 în ceea ce privește competența teritorială de soluționare a litigiilor de contencios administrativ și fiscal, în cauză nu mai este

aplicabilă Decizia nr. 1/21.01.2013 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, deoarece problema de drept dezlegată privește interpretarea și aplicarea unitară a unor dispoziții legale a căror aplicabilitate în prezenta cauză este exclusă tocmai de art. 10 alin. (3) și (4) din Legea nr.554/2004, astfel cum au fost modificate prin Legea nr. 212/2018.

Având în vedere că cei trei reclamanți față de care s-a dispus acțiunea și s-a format dosarul nr. XXX au domiciliul în raza teritorială a Tribunalului București, astfel cum rezultă din înscrisurile aflate la filele 54, 72 și 74 din dosarul tribunalului, Curtea constată că acestei instanțe îi aparține competența de soluționare a prezentei cauze, motiv pentru care în temeiul art. 135 alin.(4) C.pr.civ., va stabili competența de soluționare a cauzei în favoarea Tribunalului București - Secția a II-a Contencios administrativ și fiscal