

ROMÂNIA

TRIBUNALUL SIBIU
SECȚIA I CIVILĂ

Dosar nr. 18699/306/2013

ÎNCHEIERE

Ședința publică de la 23 Decembrie 2014

Completul compus din:
PREȘEDINTE ..

Judecător ..
Grefier ...

Pentru astăzi fiind amânată pronunțarea asupra cauzei Civile privind pe apelant D.... și pe intimat C.I, intimat C.I.C, intimat B.....S.A. intimat S.C.P.E.J.A - H.R-N și P.A., având ca obiect contestație la executare , împotriva sentinței civile nr.2383/2014 ptonunțată de Judecătoria Sibiu.

Cauza a fost dezbătută pe cererea de sesizare a ICCJ și pe suspendarea cauzei la data de 11.12.2014 când părțile prezente au pus concluzii ce au fost consemnate în încheierea de ședință din aceeași zi, încheiere ce face parte integrantă din prezenta, alături de încheierea de amânare ulterioară a pronunțării din 18.12.2014.

TRIBUNALUL

După deliberare, analizând lucrările dosarului:

I.Constată admisibilitatea sesizării, în conformitate cu prev. art.519 C.P.civilă motivat de faptul că:

1. De lămurirea modului de interpretare/aplicare a art.711 și următ. NCPC depinde soluționarea pe fond a cauzei întrucât temeiul de drept arătat produce efectul suspendării executării silite și al anulării actelor de executare (existența unor măsuri asigurătorii înființate în cadrul unui proces penal asupra bunurilor unei persoane fizice sau juridice suspendă executarea silită începută de un creditor garantat sau determină nulitatea actelor de executare ulterioare înființării măsurii asigurătorii din procesul penal asupra acelorasi bunuri).

2.Problema de drept enunțată este nouă, deoarece, prin consultarea jurisprudenței s-a constatat că asupra acesteia probleme ICCJ nu a statuat printr-o altă hotărâre, față de prevederile NCPC art.711 și următoarele.

3.Problema de drept nu face obiectul unui recurs în interesul legii în curs de soluționare conform evidențelor ICCJ consultate azi 18.12.2014.

II. Expunerea succintă a procesului.

Contestatoarea apelantă D.. a solicitat suspendarea executării silite până la soluționarea contestației conf. art.718 alin.1 NCPC și anularea executării silite inițiate de S.C.P.E.J.A - H.R-N SI P.A., anularea publicație de vânzare imobiliară nr.1/31.10.2013 în dosarul execuțional 719/A/2013 vizând imobilul apartament Sibiu, str..., nr... din CF cad.8718/I nr.top.7074/5/6/14/I proprietatea garanților ipotecari C.I și C.C.I. care datorează B.... o creanță în cuantum de .. euro și cheltuieli de executare de .. lei.

Prin cererea de chemare în judecată/contestație la executare formulată la data de 25.11.2013, contestatoarea D...a solicitat în contradictoriu cu intimații B...S.A și debitorii garanți C.I și CCI suspendarea executării până la soluționarea contestației la executare, anularea formelor de executare din dosarul execuțional 719/A/2013 S.C.P.E.J.A - H.R-N și

P.A și anularea publicației de vânzare nr.1/31.10.2013 privind vânzarea prin licitație publică a imobilului situat în Sibiu, str...,nr...

Intimata B....S.A a formulat întâmpinare prin care a solicitat respingerea contestației la executare și respingerea cererii de suspendare a executării silite până la soluționarea contestației.

Prin sentința civilă nr.2383/2014 a Judecătorei Sibiu s-a respins ca neîntemeiată excepția tardivității completării contestației, excepția lipsei calității procesuale active și excepția lipsei de interes a contestatoarei D....

S-a respins excepția inadmisibilității contestației la executare formulată de intimata B....

S-a respins contestația la executare formulată de D... în contradictoriu cu intimații: B.....S.A și C.I și C. C.I. ca neîntemeiată.

Pentru a hotărî astfel instanța de fond a reținut că la data de 07.11.2013 a fost comunicată contestatoarei D... un exemplar din publicația de vânzare nr.1 din 31.10.2013, întocmită de executorul judecătoresc H. R cu privire la un imobil situat în Sibiu, str. .. nr. .., jud. Sibiu, înscris în CF nr. .. și nr. Cad.8718/I și nr top. 7074/5/6/14/I, ce urma a fi scos la licitație publică în data de 03.12.2013 ora 13.30, preț de pornire fiind fixat la .. euro. Proprietarii acestui imobil erau numiții C.I și C.I.C, în calitate de garanți ipotecari.

În cuprinsul Publicației de vânzare imobiliară nr. 1 din 31.10.2013 (f.31) se arată că vânzarea imobilului apartament, descris mai sus, se realizează la solicitarea creditoarei B..... S.A., întrucât debitorii – garanți ipotecari datorează acesteia suma totală de .. euro reprezentând credit, dobânzi și comisioane calculate și neîncasate, în temeiul titlurilor executorii constând în contract de credit –novație nr. 5/18.03.2011, modificat prin actele adiționale nr. 1/27.03.2012 și nr.2/25.04.2012, contract de credit novație nr. 6/18.03.2011, contractelor de ipotecă nr. 518/18.03.2011 și 521/ 18.03.2011 autentificate; la care se adaugă cheltuielile de executare.

Se mai reține totodată că imobilul urmărit era grevat de anumite sarcini : era notată somația din data de 01.04.2011 emisă de BEJ M. V.în dosar nr. 60/2011 pentru suma de .. lei cu titlu de debit plus cheltuieli de executare în favoarea creditorului SC M. L. I.R. SA; Ordonanța nr. 64/D/P/2011 din data de 07.06.2012 întocmită de D.. . – S. T. A. I. pentru o valoare de .. lei; Actul administrativ nr. 283680 din 29.10.2012 emis de AFP Sibiu , proces verbal de sechestrul asigurător pentru bunuri imobile nr. 307444 din 27.11.2012 emis de DGFP Sibiu pentru suma de ..lei.

Referitor la susținerile contestatoarei privind nelegala citare a sa prin Serviciul Teritorial Alba Iulia, se constată că au fost respectate dispozițiile art. 835 alin.2 C.pr.civ., executorul judecătoresc realizând procedura de înștiințare a tuturor titularilor drepturilor înscrise în cartea funciară referitoare la bunul ce urma să se execute, despre executarea propriu-zisă precum și despre termenul fixat pentru vânzarea imobilului.

În mod corect a procedat executorul prin comunicarea și înștiințarea D.. prin S. T.A.I., întrucât acesta este cel care figura ca atare în mențiunile din rubrica Cărții funciare (f.88), așadar această structură deținea calitatea de titular în accepțiunea art. 835 alin.2 C.pr.civ., fiind de altfel emitentul actului prin care s-a instituit sechestrul asigurător.

Așadar, instanța reține că, contestatoarea a formulat prezenta contestație la executare întrucât imobilul scos la vânzare prin licitație publică era grevat de o măsură asigurătorie și anume sechestrul penal dispus prin Ordonanța nr. 64/D/P/2011 din data de 07.06.2012 întocmită de D.. prin S. T.A.I., în dosar nr. 64/D/P/2011, pentru recuperarea unei sume de .. lei, apreciind că ar avea întâietate această măsură față de actele de executare întocmite de executorul judecătoresc în dosar 719/2013.

Potrivit extrasului de carte funciară de informare din 14.06.2013, asupra imobilului situat în Sibiu, str. .. nr. .., jud. Sibiu, înscris în CF nr. .. și nr. Cad.8718/I și nr top. 7074/5/6/14/I era notată la data de 29.06.2012 Ordonanța D..din 7.06.2012 de aplicare a sechestrului penal. (f.87-88).

Se observă, din cuprinsul dosarului de executare nr. 719/2013 (f.215-216) că reclamanta contestatoare a formulat și înregistrat la BEJ H. R. un punct de vedere vizavi de publicația de vânzare, prin care a arătat în esență că asupra bunului ce face obiectul executării silite D.. prin S. T.A.I., a dispus prin Ordonanța nr. 64/D/P/2011 din data de 07.06.2012 un sechestrul asigurător, iar printr-o eventuală executare silită adusă la îndeplinire fără a se ține seamă de acest aspect implică lipsirea de efecte juridice a măsurii luate, de indisponibilizare a bunului.

Pentru instituirea măsurii asigurătorii se arată că s-a avut în vedere pe de-o parte faptul că numiții C.I și C.I.C sunt cercetați penal sub aspectul comiterii mai multor infracțiuni, iar pe de altă parte bunul imobil este proprietatea acestora.

Așadar, deși era instituită măsura sechestrului asigurător asupra bunului începând cu 7 iunie 2012, la data de 25.03.2014 unitatea bancară B... S.A., în calitate de creditor ipotecar al debitorilor C.I și C.I.C a sesizat BEJ H.R. în vederea demarării executării silite a debitorilor săi, inclusiv asupra imobilului ipotecat, ce constituie obiectul sechestrului asigurător dispus de D.. prin S. T.A.I., în dosarul 64/D/P/2011.

Iar la data de 31.10.2013 BEJ H. R. a întocmit publicația de vânzare cu privire la imobilul descris mai sus. Prin urmare, BEJ H., la momentul deschiderii dosarului de executare nr. 719/2013 avea cunoștință de faptul că asupra imobilului respectiv, suspus executării silite era notată, la rubrica sarcini în Cartea funciară, măsura sechestrului asigurător.

Practic, instanța de față trebuie să analizeze care dintre cele două proceduri va avea întâietate : desfășurarea procedurii executării silite conform normelor de procedură civilă sau sechestrul asigurător instituit potrivit C.pr.penală.

În primul rând se observă că executarea silită a fost încuviințată prin Încheierea civilă nr. 2107/CC din 10.04.2013. (f.166), în temeiul art.665 alin.3 C.pr.civ., la solicitarea creditoarei B.....S.A. împotriva debitorilor garanți C.I și C.I.C., instanța nereținând la acel moment nici un impediment care să conducă la respingerea cererii de încuviințare a executării silite. Iar odată încuviințată executarea silită, este permis creditorului să ceară executorului judecătoresc să recurgă simultan ori succesiv la toate modalitățile de executare prevăzute de lege în vederea realizării drepturilor sale.

Instanța mai are în vedere totuși și dispozițiile art. 163 C.pr.pen. conform cărora măsurile asigurătorii se iau în cursul procesului penal (...) și constau în indisponibilizarea, prin instituirea unui sechestrul asigurător a bunurilor mobile și imobile, în vederea confiscării speciale, a reparării pagubei produse prin infracțiune.

Instanța de executare reține că la prezentul dosar nu au fost depuse dovezi prin contestarea, de către intimată/ intimati sau orice alte persoane interesată a măsurii asigurătorii luate în cursul urmăririi penale, în conformitate cu dispozițiile art. 168 C.pr.pen. Mai mult, nu au fost atașate înscrisuri din care să rezulte că instanțele penale competente ar fi dispus ridicarea sechestrului asigurător instituit de D..- S. T.A.I., în dosar nr. 64/D/P/2011.

Potrivit art. 163 C. proc. pen., măsurile asigurătorii se iau în cursul procesului penal de procuror sau de instanța de judecată și constau în indisponibilizarea, prin instituirea unui sechestrul, a bunurilor mobile și imobile, în vederea confiscării speciale, a reparării pagubei produse prin infracțiune, precum și pentru garantarea executării pedepsei amenzii. Potrivit alin. (4) al aceluiași articol, pentru bunurile imobile sechestrate, organul care a dispus instituirea sechestrului cere organului competent luarea înscrisului ipotecar asupra bunurilor sechestrate, anexând copii de pe actul prin care s-a dispus sechestrul și un exemplar al procesului-verbal de sechestrul. Ca atare, sechestrul este instituit pentru a se asigura despăgubirea părților civile din dosarul penal.

Or, în prezenta cauză părțile civile din dosarul penal vin în concurs cu intimata B..... S.A, creditor ipotecar.

În ceea ce privește concursul dintre o executare silită și sechestrul instituit potrivit Codului de procedură penală, s-a susținut în doctrina de specialitate precum și în jurisprudența Înaltei Curți de Casație și Justiție că dacă un imobil asupra căruia a fost instituit sechestrul

asigurător a fost valorificat prin vânzarea la licitație publică, menținerea sechestrului nu se mai justifică ci acesta va fi menținut numai asupra sumei nedistribuite creditorilor, până la concurența valorii prejudiciului (extras din Decizia penală nr. 1392/2013 pronunțată de ICCJ-Secția penală în dosar 423/64/2012/a1).

La momentul instituirii sechestrului penal imobilul era afectat deja de o ipotecă urmare a unui contract de împrumut cu garanție imobiliară. Și întrucât nu s-a realizat restituirea împrumutului s-a procedat la executarea silită a imobilului, care a fost scos spre vânzare prin licitație publică (neadjucecat încă până la momentul pronunțării prezentei hotărâri).

Astfel, instanța de față consideră că sechestrul instituit potrivit art. 163 C. proc. pen. nu poate să constituie un impediment la inițierea și/sau continuarea executării silite ci, ulterior valorificării bunului și adjudecării acestuia liber de orice sarcini, sechestrul se va menține asupra sumei de bani rezultată din diferența dintre prețul de vânzare și valoarea creanței garantate.

Executarea silită demarată de creditorul ipotecar, ce deține un titlu executoriu, prin care încearcă recuperarea creanței sale, nu are nicio legătură cu cauza penală în care a fost dispusă măsura asiguratorie a sechestrului. Așadar, este vorba despre un fals conflict între acțiunea penală în care a fost dispus sechestrul și executarea silită demarată de creditor pentru recuperarea unei creanțe certe lichide și exigibile.

Este cert că dreptul unui creditor de a-și realiza creanța pe calea procedurii de executare silită nu este validat/confirmat de legalitatea sau nu a unei măsuri asigurătorii instituite în condițiile art. 163 C. proc. pen., procedura independentă și separată atât ca finalitate, cât și ca scop de cea a executării silite.

Chiar dacă sechestrul asigurător se poate transforma urmare a unei hotărâri de condamnare într-un sechestr definitiv executoriu – și astfel creanța statului dintr-una eventuală sau sub condiție, într-una simplă – în niciun caz legalitatea măsurii asigurătorii nu are vreo înrăurire asupra posibilității de executare silită a creanței pusă în executare.

Pe de altă parte, dat fiind scopul pentru care au fost instituite, măsurile asigurătorii vin să conserve bunul asupra căruia s-a instituit sechestrul, prin împiedicarea învinutului sau inculpatului să-l distrugă ori să-l înstrăineze, sau să-și diminueze activul patrimonial. Deci, măsura tinde să împiedice subiectul pasiv al măsurii (învinutul sau inculpatul) să-și diminueze activul patrimonial prin fapta proprie în eventualitatea în care procesul penal s-ar soluționa cu o hotărâre de condamnare, iar nu să limiteze dreptul creditorului de a-și valorifica dreptul sau de creanță.

În ceea ce privește obiectul unei cereri întemeiate pe dispozițiile art. 862 C.proc.civ. se remarcă faptul că, pot fi desființate „măsurile asigurătorii sau de executare” efectuate de către executorul judecătoresc la cererea creditorului. Deci este vorba de măsurile asigurătorii instituite în cadrul procedurii executării silite de Codul de procedură civilă. Obiectul cererii nu poate fi, sub nicio formă, desființarea unui sechestr instituit în temeiul Codului de procedură penală, pentru aceasta existând dispozițiile art. 168 C. Proc. Pen.

Argumentul propus în sensul că anterior inițierii și/sau continuării executării silite asupra unui bun imobil legal sechestrat ar fi necesară parcurgerea unei cereri întemeiate pe dispozițiile art. 862 C.proc.civ. este una eronată și nu poate servi drept temei pentru blocarea unei executări silite inițiate de un creditor ipotecar.

Referitor la noțiunea de indisponibilizare a bunului, un alt argument în sprijinul imposibilității inițierii și/sau continuării executării silite, instanța apreciază că acesta nu poate constitui un impediment în inițierea sau continuarea executării silite de către un terț creditor. În acest sens, indisponibilizarea reprezintă o măsură preventivă constând în suspendarea temporară a dreptului de dispoziție materială și juridică al proprietarului asupra unor bunuri mobile sau imobile, cu scopul menținerii acelor bunuri în patrimoniul persoanei respective, spre a putea servi la nevoie pentru garantarea executării silite unei anumite creanțe. Indisponibilizarea presupune suspendarea temporară a dreptului de dispoziție al

proprietarului, ceea ce nu se identifică, sub nicio formă, cu noțiunea de inalienabil sau cu noțiunea de insesizabil. Așadar, indisponibilizarea este o măsură ce vine să protejeze bunul, prin împiedicarea proprietarului (în cazul analizat învinutului sau inculpatului) să-l distrugă ori să-l înstrăineze în scopul de a-și micșora patrimoniul în eventualitatea în care acesta ar trebui să execute o obligație sau să răspundă pentru repararea unui prejudiciu.

În concluzie, se reține că prin instituirea sechestrului și indisponibilizarea bunului potrivit art. 163 C. proc. pen. nu s-a realizat în mod automat o blocare a demarării sau a continuării executării silite inițiate de către un creditor ipotecar.

Ceea ce înseamnă că în prezenta cauză, prin executarea silită demarată, BEJ H. nu se regăsește în situația de a ignora/ de a nu respecta dispozițiile imperative ale legii procesual penale, precum și scopul sau sensul măsurii cu caracter penal instituite, ci dimpotrivă, actele de executare întocmite sunt în conformitate cu legea.

Pentru toate aceste considerente instanța constată că executarea silită a fost în mod legal demarată, încheierea civilă de încuviințare a executării silite a fost în mod corespunzător emisă, cu respectarea condițiilor legale prevăzute de art. 665 C.pr.civ. , neexistând nici un impediment pentru a fi respinsă începerea executării silite.

Astfel, analizând actele cuprinse în dosarul de executare, instanța constată că organul de executare silită a procedat în conformitate cu dispozițiile legale, în vederea recuperării creanței datorate de către debitori și pentru care au garantat cu imobilul situat în Sibiu, str. ..., nr. ..., prin valorificarea bunului oferit drept garanție.

Împotriva acestei sentințe a declarat în termen apel contestatoarea D.. care a solicitat modificarea în parte a contestației și anularea executării silite inițiate de S.C.P.E..J.A. H. R. și P. I. în dosarul ex. 719/A/2013 și a publicației de vânzare imobiliară nr.1 din 31.10.2013.

Cererea de apel a fost întemeiată pe aceleași considerente ca și la fondul cauzei respectiv:

În cauză, este mai mult decât evident că executarea silită a fost pornită și actele de executare au fost întocmite în pofida existenței unui sechestrul asigurător penal, instituit așa cum reiese și din evidențele de carte funciară, prin ordonanța nr.64/D/P/2011 din 7 iunie 2012 a D.. prin S. T.A.I.

Deși din punct de vedere legal sechestrul asigurător penal nu a fost ridicat pe calea prevăzută de lege-art.250 NCPC, în fapt, prin declanșarea procedurii de executare silită și prin întocmirea actelor de executare, creditoarea neagă existența în ordinea juridică a actelor procesuale penale prin care a fost instituită și menținută această măsură.

Din moment ce creditoarea nu a contestat existența sechestrului asigurător, acceptă că măsura este în vigoare, însă, faptic, acționează ca și cum aceasta nu s-ar fi aflat în ființă.

Potrivit art.249 alin.1 și 2 NCPC (fost art.163 C.pr.penală) „1) Procurorul, în cursul urmăririi penale, judecătorul de cameră preliminară sau instanța de judecată, din oficiu sau la cererea procurorului, în procedura de cameră preliminară ori în cursul judecății, poate lua măsuri asigurătorii, prin ordonanță sau, după caz, prin încheiere motivată, pentru a evita ascunderea, distrugerea, înstrăinarea sau sustragerea de la urmărire a bunurilor care pot face obiectul confiscării speciale sau al confiscării extinse ori care pot servi la garantarea executării pedepsei amenzii sau a cheltuielilor judiciare ori a reparării pagubei produse prin infracțiune;

2) Măsurile asigurătorii constau în indisponibilitatea unor bunuri mobile sau imobile, prin instituirea unui sechestrul asupra acestora”.

În acest sens, măsurile asigurătorii penale constituie măsuri procesuale cu caracter real, întrucât, pe perioada activității lor, au ca efect indisponibilizarea bunurilor asupra cărora au fost instituite, anume împiedică încheierea oricărui act juridic civil având ca obiect înstrăinarea acestora, inclusiv executarea silită, efectul de indisponibilizare răsfrângându-se asupra întregii situații (realități) juridice a bunului, inclusiv asupra oricărei sarcini a terților cu privire la acesta.

Conform D.E.X. prin indisponibil se înțelege "care nu poate fi disponibil, care nu poate fi folosit după voie, care nu este liber", iar în sensul juridic despre un lucru sau despre un drept prin indisponibil se înțelege: "de care nu se poate dispune".

Astfel, în cursul procesului penal, Statul reprezentat în acest caz de Ministerul Public- Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție- D.I.I.C.O.T., beneficiază de măsuri de indisponibilizare și conservare care, odată instituite, împiedică distrugerea ori înstrăinarea bunurilor aflate sub imperiul lor.

Totodată, interesul ocrotit de sechestrul asigurator penal este unul general, al societății, spre deosebire de ipotecă și gaj, care sunt instituite convențional, pentru protejarea unui singur creditor în raport de actele debitorului care îi pot vătăma interesele.

Contrar interpretării creditoarei și executorului judecătoresc, însușită de prima instanță, sechestrul asigurator penal este complet diferit de cel civil, atât din punct de vedere al naturii juridice, cât și al efectelor pe care le produce.

Or, prin combinarea normelor care reglementează sechestrul asigurator civil cu cele care guvernează sechestrul asigurator penal, pentru a ajunge la concluzia dorită, creditoarea și executorul judecătoresc nu au urmărit altceva decât legitimarea unei *lex tertiae*.

Deci, sechestrul asigurator prevăzut de art.249 NCPC nu are natura juridică a unei sarcini civile ori a unui act asimilat acesteia, ci a unui act procesual penal de indisponibilizare a bunurilor asupra cărora a fost instituit.

Potrivit art.250 NCPC, intitulat "Contestarea măsurilor asiguratorii", (1) Împotriva măsurii asiguratorii luate de procuror sau a modului de aducere la îndeplinire a acesteia suspectul ori inculpatul sau orice altă persoană interesată poate face contestație, în termen de 3 zile de la data comunicării ordonanței de luare a măsurii sau de la data aducerii la îndeplinire a acesteia, la judecătorul de drepturi și libertăți de la instanța căreia i-ar reveni competența să judece cauza în fond.

(2) Contestația nu este suspensivă de executare.

(3) Procurorul înaintează judecătorului de drepturi și libertăți dosarul cauzei, în termen de 24 de ore de la solicitarea dosarului de către acesta.

(4) Soluționarea contestației se face în camera de consiliu, cu citarea celui care a făcut contestația și a persoanelor interesate, prin încheiere motivată, care este definitivă. Participarea procurorului este obligatorie.

(5) Dosarul cauzei se restituie procurorului în termen de 48 de ore de la soluționarea contestației.

(6) Împotriva modului de aducere la îndeplinire a măsurii asiguratorii luate de către judecătorul de cameră preliminară ori de către instanța de judecată, procurorul, suspectul ori inculpatul sau orice altă persoană interesată poate face contestație la acest judecător ori la această instanță, în termen de 34 zile de la data punerii în executare a măsurii.

(7) Contestația nu suspendă executarea și se soluționează, în ședință publică, prin încheiere motivată, cu citarea părților, în termen de 5 zile de la înregistrarea acesteia. Participarea procurorului este obligatorie.

(8) După rămânerea definitivă a hotărârii, se poate face contestație potrivit legii civile numai asupra modului de aducere la îndeplinire a măsurii asiguratorii.

(9) Întocmirea minutei este obligatorie".

În consecință, raportat la natura sa juridică, sechestrul asigurator instituit de D... prin ordonanța nr.64/D/P/2011 din 7.06.2012 poate fi contestat exclusiv pe calea procedurală prevăzută de art.250 NCPP, de orice persoană interesată (inclusiv de creditoare), legiuitorul având astfel în vedere protejarea intereselor tuturor persoanelor care pot pretinde un drept asupra bunului.

Până când sechestrul asigurator nu este ridicat de organul judiciar penal, competent, nu poate fi inițiată nici o altă procedură judiciară cu privire la bunul respectiv, întrucât acesta ar fi scos de sub efectul de indisponibilizare pe cale neprevăzută de lege.

Așa fiind, este evident că, prin intermediul actelor de executare efectuate în cauză, executorul judecătoresc a nesocotit efectele sechestrului asigurător penal, ignorând indisponibilizarea realizată prin instituirea acestuia, în lipsa contestației formulate în baza art.250 NCPP și anterior soluționării definitive a cauzei penale.

În aceste condiții, actul de executare contestat putea surveni numai după admiterea în mod definitiv a unei astfel de contestații de către organul judiciar penal competent-motiv esențial de nelegalitate a respectivului înscris.

În alte cuvinte, singura cale legală de urmat era cea prevăzută de art.250 NCPP (art.168 din vechea reglementare), numai în cadrul acesteia se puteau expune în mod valabil argumentele pentru care se consideră necesară ridicarea sechestrului (argumente identice celor care stau la baza întocmirii actelor de executare).

Ulterior, numai după analizarea acestor argumente de către organul judiciar penal competent și numai în ipoteza ridicării măsurii asigurătorii se putea trece la emiterea actelor de executare.

Deși se încearcă acreditarea ideii că procedura judiciară prevăzută de art.250 NCPP nu condiționează în nici un fel inițierea procedurii reglementate de art.622 și urmât. NCPC, aceasta din urmă poate începe numai, după ce sechestrul asigurător penal a fost ridicat de organul competent în cadrul primei.

Or, prin întocmirea actului de executare cu privire la bunul imobil în discuție, creditorul și executorul au procedat, de fapt, la eludarea căii prevăzute de art.250 NCPP-specială, în raport de specificul cauzei, față de procedura prevăzută de art.622 și urmât. NCPC (anume, executarea silită); deci, spre deosebire de norma procesual civilă (norma de drept comun ce guvernează raporturile obligaționale private ale părților) măsurile asigurătorii instituite în cadrul procesului penal presupun respectarea unor norme speciale, care protejează interesul general, fiind derogatorii de la dreptul comun.

Prin urmare, indisponibilizarea generată de instituirea și activitatea măsurilor asigurătorii paralizează/împiedică în mod legal și imperativ orice demersuri procedurale și/sau procesuale (inclusiv executarea silită și întocmirea oricăror acte de executare) care ar afecta obiectul material și/sau juridic al acestora și care ar sustrage bunurile sechestrate de la afectarea specială la care au fost supuse prin acte/măsuri procesuale dispuse de organele penale competente.

Că aceasta este voința legiuitorului o arată și art. 53 din Legea nr.85/2006 privind procedura insolvenței-astfel cum aceasta a fost modificată prin art.81 pct.2 și art.104 din legea nr.255/2013 pentru punerea în aplicare a Legii nr.135/2010 privind Codul de procedură penală și pentru modificarea și completarea unor acte normative care cuprind dispoziții procesual penale- potrivit cu care "Bunurile înstrăinate de administratorul judiciar sau lichidator, în exercițiul atribuțiilor sale prevăzute de prezenta lege, sunt dobândite libere de orice sarcini, precum ipotecă, garanții reale mobiliare sau drepturi de retenție, de orice fel, ori măsuri asigurătorii, cu excepția măsurilor asigurătorii sau măsurilor preventive specifice, instituite în cursul procesului penal".

Tocmai pentru aceste rațiuni faptice și juridice/legale, până la data soluționării definitive a procesului penal, atât măsura asigurătorie instituită, cât și modul de aducere la îndeplinire a acesteia nu pot fi contestate și implicit, verificate pe cale de acțiune sau pe cale de excepție (ca și apărare) decât în termenele și condițiile normei speciale, respectiv art.250 NCPP.

Or, prin încercarea de asimilare a sechestrului asigurător penal cu o sarcină de natură civilă, nu se urmărește altceva decât legitimarea unui raționament juridic tendențios, care să permită scoaterea frauduloasă a bunului indisponibilizat de sub puterea sechestrului.

Practic, conduita procesuală a creditorului și a executorului judecătoresc, cât și argumentele care stau la baza emiterii actelor de executare în cadrul întregii proceduri execuționale încalcă în mod flagrant natura juridică, obiectul și scopul sechestrului asigurător penal.

Sechestrul asigurator instituit prin ordonanța nr.64/D/P/2011 din 07.06.2012 nu este o măsură cu caracter civil, ci una procesual penală, de indisponibilizare a bunului, pentru ca acesta să nu poată face obiectul nici unei înstrăinări până la pronunțarea unei hotărâri penale definitive, de condamnare sau de achitare, după caz.

La termenul din 11.12.2014 intimata B.....S.A. a solicitat sesizarea ICCJ în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile cu privire la dezlegarea unei probleme de drept respectiv:

În interpretarea dispozițiilor art.711 și următ. NCPC, existența unor măsuri asiguratorii înființate în cadrul unui proces penal asupra bunurilor unei persoane fizice sau juridice:

a) suspendă executarea silită începută de un creditor garantat al cărui drept de ipotecă asupra acelorași bunuri a devenit opozabil terților anterior înființării măsurii asiguratorii din procesul penal?

b) determină nulitatea actelor de executare ulterioare înființării măsurii asiguratorii din procesul penal asupra acelorași bunuri, împiedicând astfel executarea silită începută de un creditor garantat?

III.Punctul de vedere al părților cu privire la dezlegarea problemei de drept:

Apelanta D.. prin note de ședință a solicitat respingerea cererii de sesizare a ICCJ.

Aceasta a arătat că:

I.Potrivit art.519 C.pr.civilă, de lămurirea chestiunii de drept ce se solicită a fi supusă analizei Înaltei Curți de Casație și Justiție trebuie să depindă soluționarea pe fond a cauzei cu care este investită instanța de trimitere.

Deci, art.519 C.pr.civilă, reglementează posibilitatea sesizării Înaltei Curți de Casație și Justiție cu lămurirea unei chestiuni prejudiciale.

În alte cuvinte, respectiva chestiune de drept trebuie să aibă un caracter prealabil, adică să preceadă judecata pe care instanța de control judiciar o va face asupra fondului cauzei.

Conform D.E.X., prin prealabil se înțelege "care trebuie cercetat înainte de începerea unei acțiuni principale, care trebuie examinat înainte de a trece mai departe preparator, preliminar, anticipat, anterior", iar prin prejudiciul "care precede o judecată, care trebuie judecată în primul rând, preliminar".

Or, în speță "chestiunea de drept" invocată de intimată reprezintă, în realitate, chiar problema de fond (litigioasă) a prezentului dosar.

A da eficiență cererii intimatei ar echivala cu pronunțarea de către Înalta Curte de Casație și Justiție asupra fondului prezentei cauze, în locul instanței de control judiciar, legal investită în acest sens.

Altfel spus, rezolvarea de principiu de către Înalta Curte de Casație și Justiție a așa-zisei chestiuni de drept invocate nu ar reprezenta altceva decât rezolvarea fondului cauzei pendinte.

În altă ordine de idei, trebuie că prin intermediul procedurii prevăzute de art.519 C.pr.civilă intimata urmărește, de fapt, să obțină efectul generat de instituția recursului în interesul legii.

Că este așa, o arată chiar faptul că intimata face o simplă analiză a practicii judiciare în materie, departajând-o în funcție de natura soluțiilor, favorabile sau defavorabile.

II.1. Potrivit art.249 alin.1 și 2 NCPP."1)Procurorul, în cursul urmăririi penale... poate lua măsuri asiguratorii, prin ordonanță... pentru a evita ascunderea, distrugerea, înstrăinarea sau sustragerea de la urmărire a bunurilor care pot face obiectul confiscării speciale al confiscării extinse ori care pot servi la garantarea executării pedepsei amenzii sau a cheltuielilor judiciare ori a reparării pagubei produse prin infracțiune: 2)Măsurile asiguratorii constau în indisponibilizarea unor bunuri mobile sau imobile, prin instituirea unui sechestrului asupra acestora.

În acest sens, măsurile asiguratorii penale constituie măsuri procesuale cu caracter real, întrucât, pe perioada activității lor, au ca efect indisponibilizarea bunurilor asupra cărora au fost instituite, anume împiedică încheierea oricărui act juridic civil având ca obiect înstrăinarea acestora, inclusiv executarea silită, efectul de indisponibilizare răsfrângându-se

asupra întregii situații (realități) juridice a bunurilor, inclusiv asupra oricărei sarcini a terților cu privire la acestea.

Interesul ocrotit de sechestrul asigurator penal este unul general, al societății, spre deosebire de sarcinile civile (ipotecă, gaj, etc.) care sunt instituite convențional, pentru protejarea unui singur creditor în raport de actele debitorului care îi pot vătăma interesele.

Ipoteca, ca drept real accesoriu, de garantare, nu are drept efect indisponibilizarea bunului, proprietarul acestuia păstrând toate atributele dreptului său, recunoscut de lege-art.555 și urmât. C.civil, inclusiv dreptul de dispoziție sub toate aspectele.

Contrar interpretării intimei- creditoare, sechestrul asigurator penal este complet diferit de cel civil, atât din punct de vedere al naturii juridice, cât și al efectelor pe care le produce.

Or, prin combinarea normelor care reglementează sechestrul asigurator civil cu cele care guvernează sechestrul asigurator penal, pentru a ajunge la concluzia dorită, intimata-creditoare nu urmărește altceva decât legitimarea unei *lex tertiae*.

Deci, sechestrul asigurator prevăzut de art.249 NCPP nu are natura juridică a unei sarcini civile ori a unui act asimilat acesteia, ci a unui act procesual penal de indisponibilizare a bunurilor asupra cărora a fost instituit.

Întrucât art.249 alin.2 NCPP nu distinge, indisponibilizarea generală de instituirea sechestrului asigurator asupra bunului imobil în cauză vizează atât efectele actelor civile anterioare, cât și pe cele ale actelor ulterioare aplicării măsurii respective.

De asemenea, efectul de indisponibilizare a bunului imobil nu vizează numai actele de dispoziție efectuate de proprietar, ci, așa cum am arătat, întreaga situație (realitate) juridică a bunului, inclusiv orice sarcini și drepturi ale terților cu privire la acesta, ceea ce duce la imposibilitatea inițierii și desfășurării executării silit pe timpul cât măsura asiguratorie se află în vigoare, cum este cazul în speță.

2.Eventuala ordine de preferință a creanțelor poate fi pusă în discuție și analizată numai după ridicarea definitivă a sechestrului asigurator penal, care nu reprezintă o măsură cu caracter dispozitiv, ci imperativ.

Indisponibilizarea reglementată de art.249 alin.2 NCPP nu reprezintă o alternativă de care să nu se țină seama, ci o cerință absolută în aplicarea legii. Bunurile sunt scoase din circuitul civil pe durata procesului penal, ceea ce înseamnă că nu pot fi vândute la licitație chiar dacă există cererea de executare silită a creditorilor ipotecari.

Bunurile se află în afara circuitului civil până la soluționarea cauzei în mod definitiv, după cum prevede art.397 NCPP: așadar, în ipoteza instituirii unui sechestr asigurator în baza art.249 NCPP nu se înlătură dreptul de urmărire preferențială al creditorului ipotecar, ci are loc, ope legis, o temporizare a executării silit.

Altfel spus, executarea silită în favoarea creditorului ipotecar se oprește în cazul instituirii unui sechestr asigurator penal, fapt prevăzut imperativ de noul cod de procedură penală prin art.249 alin.2.

Interpretarea ori aplicarea legii luând în considerare doar efectele juridice ale sarcinilor civile (ipoteca, gajul, etc) nu și pe cele ale sechestrului asigurator penal, ar conduce automat la încălcarea art.249 NCPP raportat la art.250 NCPP.

Norma procesuală penală nu goleşte de conținut norma civilă substanțială, însă existența ei obligă pe aplicantul legii la respectarea ei în egală măsură.

Deci, orice argumente referitoare la caracterul creanței deținute de creditoare nu pot fi reținute, în condițiile în care această creanță nu poate fi valorificată până când organul judiciar penal competent nu dispune în mod definitiv ridicarea măsurii asiguratorii.

Ulterior instituirii sechestrului asigurator penal și până la ridicarea definitivă a acestuia, bunul nu mai poate face obiectul nici unui act sau operațiuni juridice cu caracter civil, indiferent că este vorba despre un terț de bună credință.

Contrar opiniei creditoarei, în ipoteza adjudecării bunului la licitație publică, acesta nu trece liber de sarcini în proprietatea adjudecatarului, ci grevat de sechestrul asigurator penal (

desigur, atâta vreme cât acesta nu a fost ridicat de organul judiciar penal competent pe calea prevăzută de lege).

A primi argumentele creditoarei ar însemna ca executorul judecătoresc să poată dispune ridicarea sechestrului asigurător penal prin întocmirea actului de adjudecare, ceea ce ar genera o stare de anomie.

Intimata B.R.D.G S G S.A. prin cererea depusă la termenul de judecată din 11.11.2014 și-a exprimat următorul punct de vedere:

În interpretarea dispozițiilor art.711 și următ. NCPC, existența unor măsuri asigurătorii înființate în cadrul unui proces penal asupra bunurilor unei persoane fizice sau juridice:

a) nu suspendă executarea silită începută de un creditor garantat, al cărui drept de ipotecă asupra acelorași bunuri a devenit opozabil terților anterior înființării măsurii asigurătorii din procesul penal și

b. nu determină nulitatea actelor de executare ulterioare înființării măsurii asigurătorii din procesul penal asupra acelorași bunuri, neîmpiedicând așadar executarea silită începută de un creditor garantat.

Argumentele intimatei au fost următoarele:

În cursul procesului penal, în conformitate cu dispozițiile art.163 și următoarele din vechiul Cod de procedură penală (art.249 și următ. NCPP) pot fi luate de către procuror sau de instanța de judecată, trei măsuri asigurătorii:

- sechestrul penal propriu-zis (art.165-166 alin.(1),(2) vechiul C.pr.penală),
- înscrisura ipotecară (art.166 alin. (3) vechiul C.pr.penală),
- poprirea (art.167 vechiul C.pr.penală).

Potrivit Codului de procedură penală, măsurile asigurătorii în vederea reparării pagubei (în Noul Cod de procedură penală, și în vederea garantării executării cheltuielilor judiciare) se iau asupra bunurilor învinutului (în NCPP, suspect), a inculpatului sau a persoanei responsabile civilmente, iar măsurile asigurătorii în vederea confiscării speciale și a garantării executării pedepsei amenzii se iau doar asupra bunurilor învinutului sau inculpatului (persoană fizică sau persoană juridică).

Măsurile luate în cursul procesului penal asupra bunurilor unei persoane fizice sau juridice au așadar o natură asigurătorie. Scopul evident al acestor măsuri este următorul: prin înființarea sechestrului se urmărește ca debitorul (învinuit/inculpat sau parte responsabilă civilmente) să nu își risipească/ascundă averea.

Având în vedere cele expuse mai sus, în ipoteza în care bunul asupra căruia a fost luată măsura asigurătorie făcuse în prealabil obiectul unei ipoteci, valabil constituită și opozabilă terților, executarea desfășurându-se cu privire la un astfel de bun în temeiul unui titlu executoriu, există un concurs între o măsură asigurătorie, care apără o incertitudine și o măsură executorie, care apără o certitudine, adică executarea silită demarată de creditorul ipotecar.

În contestațiile la executare formulate de Parchet, cum este și cazul în speța de față, acesta nu menționează în realitate nici un temei legal pentru care sechestrul penal poate să blocheze o executare silită care se desfășoară în baza unui titlu executoriu, încuviințată de altfel de instanță.

Este evident că un asemenea temei nu există.

În acest sens, în doctrină s-a arătat că „între o creanță a cărei existență nu este certă și o creanță constatată prin hotărâre judecătorească irevocabilă, care constituie titlu executoriu (sau alt titlu executoriu-n.n.) cea din urmă trebuie să prevaleze”(a se vedea M.Avram, A.R.Ilie, Concursul între poprirea asigurătorie înființată în materia civilă sau penală și poprirea executorie asupra conturilor bancare, „Curierul judiciar nr.5/2012; în același sens, T.C.Briciu, A.R.Trandafir, Incidența dispozițiilor Codului de procedură civilă sau ale Codului de Procedură fiscală în materia măsurilor asigurătorii luate în procesul penal. Concursul între măsurile asigurătorii luate în procesul penal și titlurile executorii, publicat pe www.juridice.ro la 14 și 18 iulie 2014)

De asemenea, s-a apreciat că” instituirea sechestrului penal nu poate duce la suspendarea legală a executării silită în cazul în care un alt creditor ce deține un titlu executoriu împotriva suspectului sau inculpatului a solicitat executarea silită a imobilului sechestrat, întrucât cauzele privind suspendarea legală a executării silită sunt expres și limitativ prevăzute de lege, iar printre acestea se regăsesc și cele privind instituirea unui sechestr penal asupra bunurilor mobile sau imobile ale persoanei urmărite penal”(a se vedea I.Gârbuleț, Vânzarea la licitație publică a bunurilor imobile sechestrate în cadrul procesului penal, în R.R.E.S. nr.1/2010, pag. 16).

Indisponibilizarea bunului prin măsura asigurătorie înființată de organele penale presupune suspendarea temporară a dreptului de dispoziție al proprietarului, ceea ce nu se identifică, sub nicio formă cu noțiunea de „inalienabil” (termen utilizat în limbajul juridic pentru a da expresie interdicției de înstrăinare a unui bun sau a unui drept subiectiv prin acte juridice de drept civil) sau cu noțiunea de „inesizabil”(bun sau drept patrimonial care nu este susceptibil să fie urmărit pe cale silită de către creditorii titularului sau, pentru recuperarea creanțelor pe care aceștia le au împotriva respectivului titular) (a se vedea O.Popescu, C.Dobre, Concursul dintre executarea silită a ipotecii convenționale înscrisă în cartea funciară și sechestrul asigurător, publicat pe www.juridice.ro la data de 22 octombrie 2013).

Pe cale de consecință, nicio dispoziție legală nu se opune ca bunul sechestrat să fie vândut la licitație; desigur, în măsura în care se produce o ieșire din patrimoniul debitorului (învinuit/inculpat) a bunului sechestrat, suma de bani încasată în schimb se va subroga cu titlu particular, fiind grevată de aceleași sarcini, în sensul în care se vor acoperi cheltuielile de executare, se va plăti creditorul ipotecar și întreaga sumă rămasă va fi păstrată la dispoziția organului de urmărire penală pentru a fi utilizată pentru scopul pentru care a fost înființată măsura.

Totodată, nu se poate să nu observăm lipsa de interes a Parchetelor în astfel de acțiuni, având în vedere că și dacă debitorul ar fi condamnat definitiv și acțiunea civilă ar fi admisă, tot subscrisa ar avea prioritate în cazul executării, în temeiul dreptului de ipotecă valabil constituit.

În realitate, toate dispozițiile legale sunt în sensul soluției mai sus prezentate:

-art.44 din Constituție care prevede că dreptul de proprietate este garantat, precum și că „nimeni nu poate fi expropriat decât pentru o cauză de utilitate publică, stabilită potrivit legii, cu dreaptă și prealabilă despăgubire”, astfel că imposibilitatea punerii în executare a unui titlu executoriu constând într-un contract de ipotecă încalcă dreptul de proprietate și reprezintă în realitate o expropriere care nu respectă condițiile prevăzute de textul constituțional;

-dispozițiile Codului civil:

art.2326 alin.(1) C.civil- „prețul bunurilor debitorului se împarte între creditori proporțional cu valoarea creanței fiecăruia, afară de cazul în care există între ei cauze de preferință ori convenții cu privire la ordinea îndeplinirii lor”(subl.ns.);

art.2327-„cauzele de preferință sunt privilegiile, ipotecile și gajul”;

art-2345 alin.2 C.civil”-creditorul ipotecar are dreptul de a-și satisface creanța, în condițiile legii, înaintea creditorilor chirografari, precum și înaintea creditorilor de rang inferior”(subl.ns.)

-dispozițiile art.864 alin.(1) C.pr.civilă”-în cazul în care urmărirea silită a fost pornită de mai mulți creditori sau când, până la eliberarea sau distribuirea sumei rezultate din executare, au depus și alți creditori titlurile lor, executorul judecătoresc procedează la distribuirea sumei potrivit următoarei ordini de preferință, dacă legea nu prevede altfel”(subl.ns.)

-dispozițiile Codului de procedură fiscală

art.170 alin. (1) C.pr.fiscală”-în cazul în care executarea silită a fost pornită de mai mulți creditori sau când, până la eliberarea sau distribuirea sumei rezultate din executare, au depus și alți creditori titlurile lor, organele prevăzute la art.136 vor proceda la distribuirea sumei potrivit următoarei ordini de preferință, dacă legea nu prevede altfel”(subl.ns.).

art. 171 alin.(3) C.pr.fiscală „-dacă există creditori care, asupra bunului vândut, au drepturi de gaj, ipotecă sau alte drepturi reale(...) creanțele lor vor fi plătite înaintea creanțelor prevăzute la art. 170 alin.(1) lit. b.)”este vorba de cheltuielile de executare-n.n.).

Pentru toate aceste motive, apreciem că existența unei măsuri asigurătorii nu poate bloca sau infirma executarea silită desfășurată în temeiul unui titlu executoriu, mai ales, în situația unui creditor garantat care se bucură de preferință în condițiile legii.

IV.Punctul de vedere motivat al completului de judecată.

1.Redactarea normei de drept intern ce urmează a fi supusă dezlegării ICCJ cu indicarea exactă a actului normativ și a materiei de drept căreia se circumscrie problema de drept:

Art. 711 - Obiectul contestației

(1) Împotriva executării silite, a încheierilor date de executorul judecătoresc, precum și împotriva oricărui act de executare se poate face contestație de către cei interesați sau vătămați prin executare. De asemenea, se poate face contestație la executare și în cazul în care executorul judecătoresc refuză să efectueze o executare silită sau să îndeplinească un act de executare silită în condițiile legii.

(2) Dacă nu s-a utilizat procedura prevăzută la art. 443, se poate face contestație și în cazul în care sunt necesare lămuriri cu privire la înțelesul, întinderea sau aplicarea titlului executoriu.

(3) De asemenea, după începerea executării silite, cei interesați sau vătămați pot cere, pe calea contestației la executare, și anularea încheierii de investire cu formulă executorie, precum și a încheierii prin care s-a admis cererea de încuviințare a executării silite, dacă au fost date fără îndeplinirea condițiilor legale.

(4) Împărțirea bunurilor proprietate comună pe cote-părți sau în devălmășie poate fi hotărâtă, la cererea părții interesate, și în cadrul judecării contestației la executare.

Art. 712 - Condiții de admisibilitate

(1) Dacă executarea silită se face în temeiul unei hotărâri judecătorești sau arbitrale, debitorul nu va putea invoca pe cale de contestație motive de fapt sau de drept pe care le-ar fi putut opune în cursul judecării în primă instanță sau într-o cale de atac ce i-a fost deschisă.

(2) În cazul în care executarea silită se face în temeiul unui alt titlu executoriu decât o hotărâre judecătorească, se pot invoca în contestația la executare și motive de fapt sau de drept privitoare la fondul dreptului cuprins în titlul executoriu, numai dacă legea nu prevede în legătură cu acel titlu executoriu o cale procesuală specifică pentru desființarea lui.

(3) Nu se poate face o nouă contestație de către aceeași parte pentru motive care au existat la data primei contestații. Cu toate acestea, contestatorul își poate modifica cererea inițială adăugând motive noi de contestație dacă, în privința acestora din urmă, este respectat termenul de exercitare a contestației la executare.

(4) Creditorii neurmăritori au dreptul de a interveni în executarea efectuată de alți creditori, pentru a lua parte la executare sau la distribuirea sumelor obținute din urmărirea silită a bunurilor debitorului.

(5) În cazul procedurii urmăririi silite mobiliare sau imobiliare ori a predării silite a bunului imobil sau mobil, contestația la executare poate fi introdusă și de o terță persoană, însă numai dacă aceasta pretinde un drept de proprietate ori un alt drept real cu privire la bunul respectiv.

Art. 714 - Termene

(1) Dacă prin lege nu se prevede altfel, contestația privitoare la executarea silită propriu-zisă se poate face în termen de 15 zile de la data când:

1. contestatorul a luat cunoștință de actul de executare pe care îl contestă;
2. cel interesat a primit comunicarea ori, după caz, înștiințarea privind înființarea popririi. Dacă poprirea este înființată asupra unor venituri periodice, termenul de contestație pentru debitor începe cel mai târziu la data efectuării primei rețineri din aceste venituri de către terțul poprit;

3. debitorul care contestă executarea însăși a primit încheierea de încuviințare a executării sau somația ori de la data când a luat cunoștință de primul act de executare, în cazurile în care nu a primit încheierea de încuviințare a executării și nici somația sau executarea se face fără somație.

(2) Contestația împotriva încheierilor executorului judecătoresc, în cazurile în care acestea nu sunt, potrivit legii, definitive, se poate face în termen de 15 zile de la comunicare.

(3) Contestația privind lămurirea înțeleșului, întinderii sau aplicării titlului executoriu se poate face oricând înăuntrul termenului de prescripție a dreptului de a obține executarea silită.

(4) Dacă prin lege nu se prevede altfel, contestația prin care o terță persoană pretinde că are un drept de proprietate sau un alt drept real asupra bunului urmărit poate fi introdusă în tot cursul executării silite, dar nu mai târziu de 15 zile de la efectuarea vânzării ori de la data predării silite a bunului.

(5) Neintroducerea contestației în termenul prevăzut la alin. (4) nu îl împiedică pe cel de-al treilea să își realizeze dreptul pe calea unei cereri separate, în condițiile legii, sub rezerva drepturilor definitiv dobândite de către terții adjudecatari în cadrul vânzării silite a bunurilor urmărite.

Art. 718*) - Suspendarea executării

(1) Până la soluționarea contestației la executare sau a altei cereri privind executarea silită, la solicitarea părții interesate și numai pentru motive temeinice, instanța competentă*****) poate suspenda executarea. Suspendarea se poate solicita odată cu contestația la executare sau prin cerere separată.

(2) Pentru a se dispune suspendarea, cel care o solicită trebuie să dea în prealabil o cauțiune, calculată la valoarea obiectului contestației, după cum urmează:

- a) de 10%, dacă această valoare este până la 10.000 lei;
- b) de 1.000 lei plus 5% pentru ceea ce depășește 10.000 lei;
- c) de 5.500 lei plus 1% pentru ceea ce depășește 100.000 lei;
- d) de 14.500 lei plus 0,1% pentru ceea ce depășește 1.000.000 lei.

(3) Dacă obiectul contestației nu este evaluabil în bani, cauțiunea va fi de 1.000 lei, în afară de cazul în care legea dispune altfel.

(4) Suspendarea executării este obligatorie și cauțiunea nu este necesară dacă:

1. hotărârea sau înscrisul care se execută nu este, potrivit legii, executoriu;
2. înscrisul care se execută a fost declarat fals printr-o hotărâre judecătorească dată în prima instanță;

3. debitorul face dovada cu înscris autentic că a obținut de la creditor o amânare ori, după caz, beneficiază de un termen de plată.

(5) Dacă bunurile urmărite sunt supuse pieirii, degradării, alterării sau deprecierii, se va suspenda numai distribuirea prețului obținut din valorificarea acestor bunuri.

(6) Asupra cererii de suspendare instanța, în toate cazurile, se pronunță prin încheiere, chiar și înaintea termenului fixat pentru judecarea contestației. Părțile vor fi întotdeauna citate, iar încheierea poate fi atacată numai cu apel, în mod separat, în termen de 5 zile de la pronunțare pentru partea prezentă, respectiv de la comunicare pentru cea lipsă.

(7) Dacă există urgență și dacă, în cazurile prevăzute la alin. (2), respectiv alin. (3), s-a plătit cauțiunea, instanța poate dispune, prin încheiere și fără citarea părților, suspendarea provizorie a executării până la soluționarea cererii de suspendare. Încheierea nu este supusă niciunei căi de atac. Cauțiunea depusă potrivit prezentului alineat rămâne indisponibilizată chiar dacă cererea de suspendare provizorie este respinsă și este deductibilă din cauțiunea finală stabilită de instanță, dacă este cazul.

(8) Încheierea prin care s-a dispus suspendarea executării silite se comunică din oficiu și de îndată executorului judecătoresc.

2.Redarea oricăror altor norme de drept interne apreciate a fi relevante pentru analiză:

-art.44 din Constituție care prevede că dreptul de proprietate este garantat, precum și că „nimeni nu poate fi expropriat decât pentru o cauză de utilitate publică, stabilită potrivit

legii, cu dreptă și prealabilă despăgubire”, astfel că imposibilitatea punerii în executare a unui titlu executoriu constând într-un contract de ipotecă încalcă dreptul de proprietate și reprezintă în realitate o expropriere care nu respectă condițiile prevăzute de textul constituțional;

-dispozițiile Codului civil:

art.2326 alin.(1) C.civil- „prețul bunurilor debitorului se împarte între creditori proporțional cu valoarea creanței fiecăruia, afară de cazul în care există între ei cauze de preferință ori convenții cu privire la ordinea îndestulării lor”(subl.ns.);

art.2327-„cauzele de preferință sunt privilegiile, ipotecile și gajul”;

art-2345 alin.2 C.civil”-creditorul ipotecar are dreptul de a-și satisface creanța, în condițiile legii, înaintea creditorilor chirografari, precum și înaintea creditorilor de rang inferior”(subl.ns.)

-dispozițiile art.864 alin.(1) C.pr.civilă”-în cazul în care urmărirea silită a fost pornită de mai mulți creditori sau când, până la eliberarea sau distribuirea sumei rezultate din executare, au depus și alți creditori titlurile lor, executorul judecătoresc procedează la distribuirea sumei potrivit următoarei ordini de preferință, dacă legea nu prevede altfel”(subl.ns.)

-dispozițiile Codului de procedură fiscală

art.170 alin. (1) C.pr.fiscală”-în cazul în care executarea silită a fost pornită de mai mulți creditori sau când, până la eliberarea sau distribuirea sumei rezultate din executare, au depus și alți creditori titlurile lor, organele prevăzute la art.136 vor proceda la distribuirea sumei potrivit următoarei ordini de preferință, dacă legea nu prevede altfel”(subl.ns.).

art. 171 alin.(3) C.pr.fiscală „-dacă există creditori care, asupra bunului vândut, au drepturi de gaj, ipotecă sau alte drepturi reale(...) creanțele lor vor fi plătite înaintea creanțelor prevăzute la art. 170 alin.(1) lit. b).”) este vorba de cheltuielile de executare-n.n.).

art.163 NCPP „Măsurile asigurătorii se iau în cursul procesului penal de procuror sau de instanța de judecată și constau în indisponibilizarea, prin instituirea unui sechestr, a bunurilor mobile și imobile, în vederea confiscării speciale, a reparării pagubei produse prin infracțiune, precum și pentru garantarea executării pedepsei.

art.168” În contra măsurii asigurătorii luate și a modului de aducere la îndeplinire a acesteia, învinuitul sau inculpatul, partea responsabilă civilmente, precum și orice altă persoană interesată se pot plânde procurorului sau instanței de judecată, în orice fază a procesului penal.

(3) După soluționarea definitivă a procesului penal dacă nu s-a făcut plângere împotriva aducerii la îndeplinire a măsurii asigurătorii, se poate face contestația potrivit legii civile”.

Art. 250 NCPP al.1 „Împotriva măsurii asigurătorii luate de procuror sau a modului de aducere la îndeplinire a acesteia suspectul ori inculpatul sau orice altă persoană interesată poate face contestația în termen de 3 zile de la data ordonanței de luare a măsurii sau de la data aducerii la îndeplinire a acesteia la judecătorul de drepturi și libertăți de la instanța căreia i-ar reveni competența să judece cauza în fond.

Instanța opiniază că măsura asigurătorie instituită de organul de cercetare penală nu constituie un impediment în continuarea executării silite, deoarece procedura de executare silită nu are legătură cu cauza penală în care a fost dispusă măsura asigurătorie.

Întrebarea care se pune în cadrul procedurii execuționale este aceea de a ști dacă un bun imobil sechestrat de către procuror sau de instanța de judecată în cadrul unui proces penal aflat în desfășurare poate fi vândut la licitație publică sau procedura execuțională se suspendă până la rezolvarea definitivă a cauzei penale?

Opinia completului de apel, este că bunul imobil sechestrat de procuror sau de instanța de judecată în cadrul unui proces penal nefinalizat poate fi vândut.

Măsurile asigurătorii sunt măsuri de indisponibilizare și conservare de natură să împiedice partea adversă ca în timpul procesului să distrugă sau să înstrăineze bunurile ori după caz, să își diminueze activul patrimonial.

Măsurile asigurătorii nu sunt măsuri de executare silită, ci mijloace procesuale care intră în conținutul acțiunii civile și care au ca scop doar asigurarea părții, prin indisponibilizarea bunurilor urmăribile ale debitorului sau a celor ce formează obiectul litigiului, asupra posibilității de realizare efectivă a executării silite (prin echivalent sau în natură).

În cadrul procesului penal, măsurile asigurătorii au același caracter, de indisponibilizare a bunurilor mobile sau imobile ale învinutului sau inculpatului.

Așadar, partea civilă sau Statul (cum e cazul în speță) în cazul unui proces penal nu dețin un titlu executoriu.

Conform art.110 alin.3 lit. h C.pr.fiscală ordonanța procurorului, încheierea sau dispozitivul hotărârii instanței judecătorești sunt titluri de creanță.

Ordonanța procurorului este titlu de creanță numai în cazul unei soluții de netrimiteră în judecată și unde creanța, potrivit fostului C.pr.penală nu poate depăși 1000 lei(art. 91 fost C.penal rap.la art.11 alin.1.1 fostul C.pr.penală).

Dacă este o cauză penală pentru o faptă de evaziune fiscală sau alte fapte cu prejudiciu adus Statului ori pentru care pe latura civilă, s-a dispus măsura confiscării speciale atunci titlul de creanță fiscală nu poate fi, în procesul penal, decât hotărârea judecătorească definitivă.

Instituirea sechestrului penal nu poate duce la suspendarea legală a executării silite în cazul în care un alt creditor ce deține un titlu executoriu (în speță creditoarea B.R.D.G S G S.A. -titlul contractul de credit și garanție ipotecară 5/18.03.2011 act ad. 1/27.03.2012 2/25.04.2012 6/18.03.2011 521/18.03.2011) împotriva învinutului sau inculpatului a solicitat executarea silită a imobilului sechestrat, întrucât cauzele privind suspendarea legală a executării silite sunt expres și limitativ prev.de lege, iar printre acestea nu se regăsesc și cele privind instituirea sechestrului penal asupra bunurilor mobile sau imobile ale persoanei urmărite penal.

În situația analizată, respectiv în cazul instituirii sechestrului penal asupra unui bun imobil al învinutului sau inculpatului de către procuror sau instanța de judecată, este vorba despre o creanță condiționată ce își are izvorul în fapta ilicită cauzatoare de prejudicii și care angajează răspunderea civilă delictuală a acestora, creanță care se va plăti în ordinea de preferință stabilită de art. 563 și 564 C.pr.civilă.

În speță, apreciem că este vorba despre o creanță sub condiție suspensivă, care se îndeplinește în momentul rămânerii definitive a hotărârii judecătorești penale.

În ceea ce privește conflictul între sechestrul asigurător penal și executarea silită demarată în baza unui titlu executoriu civil apreciem că dispozițiile procesuale civile devin izvor de drept procesual penal. Așadar, dispozițiile penale în materia măsurilor asigurătorii se completează cu cele din materia procesual civilă, în temeiul art.2 al.2 NCPC. Între dispozițiile procesual civil și cele procesual fiscale există compatibilitate în ceea ce privește obiectul măsurilor asigurătorii.

Dispozițiile art.129 C.pr.fiscală se referă la poprire și la sechestrul asigurător iar determinarea acestora sub aspectul naturii și obiectului lor se face după dreptul comun care îl reprezintă legea procesual civilă.

În situația dată în care sechestrul penal vizează un imobil (inscripția ipotecară) organul care înființează măsura este ținut de dispoz.art.812-815(16) și art.817 NCPC (17) care reglementează bunurile imobile care pot fi urmărite (18).

Aceasta deoarece legea la care se referă art.249 alin.8 NCPP nu poate fi decât una civilă sau fiscală pentru că, Codul de procedură penală nu cuprinde dispoziții în acest sens.

Or, instituția măsurii asigurătorii nu naște în patrimoniul Statului (în calitate de potențial creditor) un drept de preferință față de alți creditori, decât în condițiile și limitele impuse de legislația în vigoare, așa cum prevăd în mod expres art.2328 C.civil și art.153 din Lg.71/2011 de punere în aplicare a C.civil.

Instituirea măsurii asigurătorii a sechestrului penal nu poate împiedica executarea silită pornită de un creditor ipotecar pentru că s-ar nesocoti toate dispozițiile care reglementează drepturile acestuia prev. de art. 2327 și 2345 NC civil.

Nu poate fi primită susținerea apelantei D., cum că în situația executării silite a bunului ce face obiectul sechestrului, creditorul ipotecar trebuie să parcurgă procedura contestației prev. de art.250 NCPP.

Aceasta deoarece executarea silită nu este condiționată de ridicarea sechestrului, iar odată finalizată procedura, sechestrul se va strămuta asupra sumei de bani obținută din vânzarea care a rămas după plata creanței creditorului urmăritor.

În susținerea celor de mai sus invocăm decizia nr.1392 din 23 aprilie 2013 pronunțată de ÎCCJ, secția penală, decizie, care se pronunță cu privire la o situație similară, în condițiile în care ne confruntăm cu o practică judiciară neunitară a instanțelor inferioare în grad, pe acest gen de litigii. Prin această decizie, instanța a reținut în esență că:

-existența unei măsuri asigurătorii înființate asupra unui bun, în cadrul unui proces penal nu împiedică executarea silită a unui creditor ce are titlu executoriu și ipotecă asupra bunului respectiv, întrucât se reține că”la data instituirii sechestrului asigurător penal, imobilul era afectat de o ipotecă urmare a unui contract de împrumut cu garanție imobiliară. Întrucât nu s-a realizat restituirea împrumutului, s-a procedat la executarea silită a imobilului care a fost vândut la licitație, apoi adjudecat de către creditorul ipotecar”(subl.ns.);

-într-o asemenea situație, arată instanța supremă,”executorul s-a găsit în fața unui concurs între o creanță ipotecară și o prezumtivă creanță a unor prezumtivi creditori chirografari. Ca atare, creanța ipotecară a avut prioritate și are prioritate chiar și în ipoteza în care părțile vătămate au un drept de creanță împotriva proprietarului imobilului, dar fiind vorba de creditori chirografari, aceștia își vor satisface pretențiile în măsura în care va mai rămâne ceva din acel bun” (subl.ns.);

-în continuare, arată instanța supremă, „chiar în cazul în care se va încuviința și se va dispune despăgubirea părților vătămate care au formulat cereri de constituire de parte civilă, acestea vin în concurs cu petenta din prezenta cauză, B.D., creditoare ipotecară, care în această împrejurare are prioritate, urmând a fi satisfăcută prima, întrucât ipoteca este un drept real accesoriu ce acordă titularului său un drept de urmărire a bunului în mâna oricui s-ar găsi și un drept de preferință în privința satisfacerii creanței sale față de ceilalți creditori” (subl.ns.).

3.Prezentarea jurisprudenței proprii instanțe:

Sentința civilă nr.2383/2014 a Judecătoriei Sibiu dosar de față nr.18699/306/2013 prin care s-a respins contestația la executare a D.... ca neîntemeiată;

Sentința civilă nr.1345/10.03.2014 a Judecătoriei Sibiu dosar nr.18755/306/2013, prin care s-a admis în fond contestația la executare a D... contra B...S.A, C.I și C.I.C. și s-a anulat executarea silită în dosarul ex. nr.718/A/2013 inclusiv publicația de vânzare imobiliară nr.1/31.10.2013.

4.Evidențierea caracterului neunitar al jurisprudenței naționale.

Din cele două cauze ce s-au aflat pe rolul acestei instanțe, în apel, până la acest moment a rezultat că există o practică neunitară la nivelul primei instanțe.

Mai jos evocăm câteva soluții pronunțate de instanțele judecătorești din țară pe marginea conflictului între cele două măsuri (sechestrul asigurător și executarea silită).

-sentința civilă nr.11530/27.09.2013 a Judecătoriei Constanța de respingere a contestației la executare formulată de organul penal; sentința civilă nr.5424/8.11.2013 a Judecătoriei Suceava în același sens; decizia civilă nr.2068/17.11.2006 a C.A. București;

-decizia civilă nr.496/2014 dosar nr.30331/211/2012 a Tribunalului Specializat Cluj prin care s-au admis recursurile declarate de Ministerul Public-Parchetul de pe lângă ICCJ, DNA s-a admis contestația la executare formulată de Ministerul Public-Parchetul de pe lângă ICCJ și s-a anulat publicația de vânzare a imobilului.

PENTRU ACESTE MOTIVE
ÎN NUMELE LEGII
D I S P U N E

Respinge cererea de suspendare prev. de art. 413 NCPC.

În temeiul art.520 din NCPC sesizează ICCJ în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea următoarei chestiuni de drept:

În interpretarea dispozițiilor art.711 și următ. din noul Cod de procedură civilă, existența unor măsuri asigurătorii înființate în cadrul unui proces penal asupra bunurilor unei persoane fizice sau juridice:

- a) suspendă executarea silită începută de un creditor garantat, al cărui drept de ipotecă asupra acelorași bunuri a devenit opozabil terților anterior înființării măsurii asigurătorii din procesul penal?**
- b) determină nulitatea actelor de executare ulterioare înființării măsurii asigurătorii din procesul penal asupra acelorași bunuri, împiedicând astfel executarea silită începută de un creditor garantat?**

În temeiul art.520 alin.2 NCPC suspendă judecata prezentului apel până la pronunțarea hotărârii prealabile.

Fără nicio cale de atac.

Pronunțată în ședință publică azi, 23 decembrie 2014.

Președinte

Judecător

Grefier

.....

....

...

Red.D.R.L.23.12.2014

Tehnored.A.B.23.12.2014.

Ex.2